Max-Planck-Institut
für ausländisches und
internationales Strafrecht

# Vorlesung Sanktionenrecht (2)

Dr. Michael Kilchling

Max Planck Institute for Foreign and International Criminal Law
http://www.mpicc.de

# Vergeltung, Versöhnung und Strafe

- **Aufrechterhaltung von Ordnung (Normen) unter Bedingungen fehlender oder schwacher Zentralgewalt**
- **Vergeltung/Rache/Fehde sind sozial gefordert und obliegen der Familie, dem Stamm, der Gemeinschaft**
- **Problem der Eskalation bei Vergeltung und Rache (Blutfehden)**
- **Beispiel: Sulha (Palästina)**
  - Nach einer Gewalttat gehen die Verwandten des Täters zu einem Vermittler (eine Person, die Ansehen und Reputation genießt) und bitten um Vermittlung
  - Der Vermittler sucht die Familie des Opfers auf und verhandelt die Bedingungen, unter denen verziehen werden kann (in einzelnen Regionen (z.B. Somalia) existieren feste Tarife (die allerdings verhandelt werden können)
  - Sozialer Druck hin zu einer gütlichen Einigung
    - » Wird begründet mit dem Koran: Verzeihung und Vergeben sind besondere Werte
    - » Ziel: Vermeiden von dauerhaften Konflikten
  - Die Versöhnung wird öffentlich erklärt

# Das Problem der Sanktionierung

- **Sanktionierung/Strafe ist Gewalt und trägt deshalb ein Stigma. Zudem ist das Risiko der Gegengewalt (Widerstand, Rache) enthalten**
- **Überlegene Gewalt (Aktionsmacht, vgl. Popitz) bedeutet Macht über eine Person (allerdings nur für einen Moment)**
- **Herrschaft muss auf Dauer gestellt werden**
- **Dies bedeutet, dass die Sanktion und die Sanktionierung normiert werden müssen**
- **Erst wenn die Sanktion normiert ist, kann es zu dauerhafter und stabiler Herrschaft kommen**
  - » Kodifizierung
  - » Anwendung (Durchsetzung)
  - » Akzeptanz

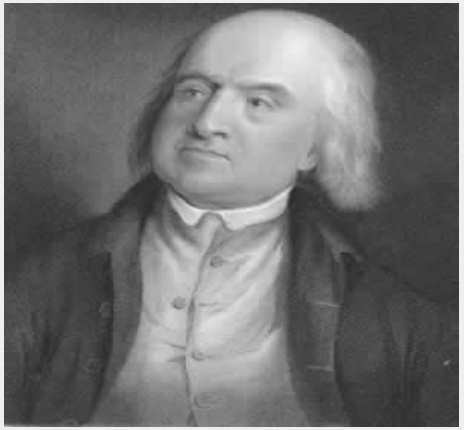
# Aufklärung und Menschenrechte

**Beccaria (1738-1794): "Über Verbrechen und Strafen" (1764)**

***Forderungen Beccarias:***

- **Willkürverbot**
- **Gesetzlichkeitsprinzip**
- **Prävention anstelle Vergeltung (Nützlichkeit)**
- **Abschaffung grausamer Strafen**
- **Abschaffung der Todesstrafe**

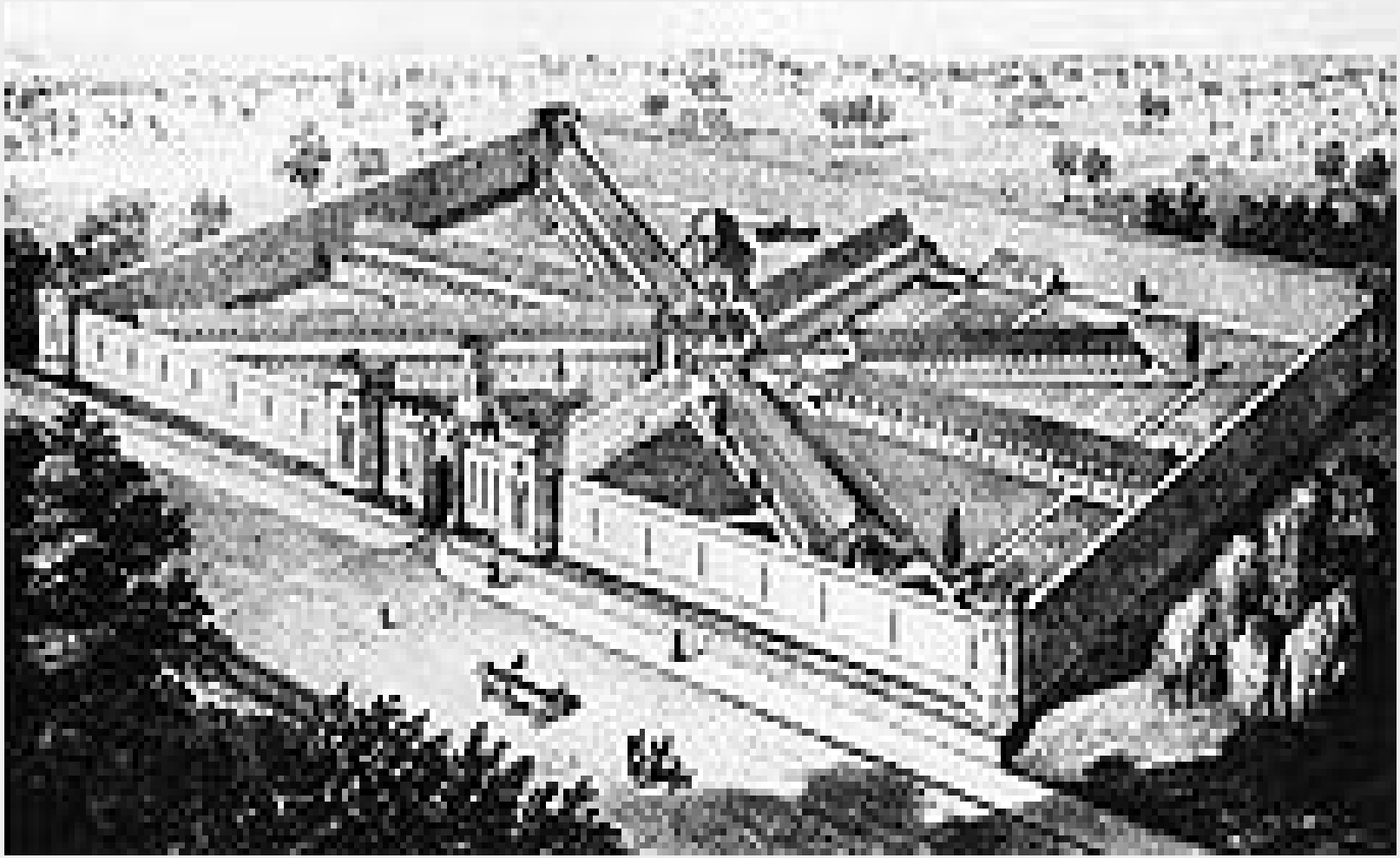
# Aufklärung und Nützlichkeit



**Jeremy Bentham (1748-1832)**

- **Konstant wirkende Kräfte:**
  - Leid und Freude
- **Entscheidend ist deshalb das Nutzenkalkül**
- **Folgenorientierung des Strafrechts in Form von Zielsetzungen der Spezial- und Generalprävention wird zu einem zentralen Element der Strafe**
  - Bedingt insbesondere durch die Entwicklung der Wissenschaften im ausgehenden 19. Jahrhundert
  - Beispiel: Das Marburger Programm von **Franz v. Liszt**

# Benthams Panopticon



# Konsequenzen

- **Strafe wird nicht mehr öffentlich vollzogen**
- **Strafe orientiert sich an den Folgen der Strafe**
- **Strafe und Bestrafung werden Experten anvertraut (insbes. Resozialisierung und Behandlung)**
- **Strafe unterliegt zunehmend rechtlichen Schranken**

# Literatur


Foucault, M.: Überwachen und Strafen. Suhrkamp: Frankfurt 1989.

Elias, N.: Über den Prozeß der Zivilisation. Suhrkamp: Frankfurt 1976.

Spierenburg, P.: The Spectacle of Suffering. Cambridge University Press: Cambridge 1984.

Rusche, G., Kirchheimer, O.: Sozialstruktur und Strafvollzug. EVA: Frankfurt 1974.

Eisner, M.: Long-Term Historical Trends in Violent Crime. In: Tonry, M. (Hrsg.): Crime and Justice. A Review of Research. Bd. 30. The University of Chicago Press: Chicago, London 2003, S. 83-142.

Franz v. Liszt: Der Zweckgedanke im Strafrecht. ZStW 3 (1883), S. 1-47.

# Kolonialisierung, Staatsbildung und Strafkonzepte

- **Strafen wie Freiheitsstrafe und Geldstrafe sind ebenso weitgehend europäische 'Erfindungen' wie der im 18./19. Jahrhundert sich ausbildende (National-) Staat**

- **Im Prozess der Kolonialisierung werden die europäischen Konzepte der Strafe (und des Staates) 'exportiert'**

# Exkurs: Islamisches und Westliches Strafrecht

- **Übernahme westlichen Strafrechts im Laufe der Kolonialisierung**
  - » Anpassung des materiellen und formellen Strafrechts bzw. Übernahme westeuropäischer Strafgesetzbücher (insbes. Vereinigtes Königreich, Frankreich, Italien)
- **Ausnahmen: Saudi-Arabien, Vereinigte Emirate**
- **Scharia behält partiell Bedeutung bei zivilrechtlichen Fällen und in lokaler Rechtsprechung**
- **Re-Islamisierung des Strafrechts beginnt vor etwa 30 Jahren**

# Exkurs: Islamisches und Westliches Strafrecht

- **Bis Anfang der siebziger Jahre bleibt das Strafrecht weitgehend durch das Recht der Kolonialmächte beeinflusst**
- **Einzelne Länder übernehmen ein vollständig laizistisches Recht westlichen Musters (Türkei, nordafrikanische Länder)**
- **Saudi-Arabien und Golfstaaten behalten islamisches Recht bei**
- **Seit den siebziger Jahren Re-Islamisierung des Rechts/ Strafrechts: Libyen, Iran, Nigeria (Norden), Pakistan, Sudan**
- **Versuche der Einführung der Scharia in Indonesien, Malaysia, Kenia sowie weiteren afrikanischen Ländern**

# Westliche Einflüsse in muslimischen Ländern und Einführung der Scharia

| | | |
|---|---|---|
| **Algerien** | **Frankreich** | |
| **Libyen** | **England/Italien** | **1973** |
| **Ägypten** | **Frankreich/England** | |
| **Türkei** | **Frankreich/Italien/England** | |
| **Syrien** | **Frankreich** | |
| **Iran** | **Frankreich** | **1982** |
| **Pakistan** | **England/Indien** | **1979** |
| **Bangladesh** | **England** | |
| **Indonesien** | **Niederlande** | |
| **Sudan** | **England/Indien** | **1983** |
| **Nigeria** | **England/Indien** | **2000** |
| **Saudi-Arabien** | ***ausschl. Scharia*** | |

# Iran: Gesetz über die islamischen Strafen vom 30. 7. 1991

- **Art. 13: <u>Hadd Strafen</u> sind Strafen, die in der Scharia festgelegt sind**
  - Hadd-Delikte haben im Koran festgelegte absolute Strafandrohungen (Steinigung, Körperstrafe, Amputation von Hand/Fuß)
    - Sure 5, 38: "Der Dieb und die Diebin, schneidet ihnen die Hände ab"
- **Art. 14: Vergeltung ist eine Strafe …, die der Tat entsprechen muss**
    - Talionsprinzip nach Anklage durch Opfer; bei fehlendem Ankläger: Tazir-Strafen (Gefängnis)
    - Vergeltung kann mit Zustimmung des Bluträchers und des Täters in Blutgeld umgewandelt werden
- **Art. 16: <u>Tazir-Strafen</u> sind Strafen, die nicht in der Scharia festgelegt, sondern dem Ermessen des Richters anheim gestellt sind: Gefängnisstrafe, Geldstrafe oder Auspeitschung (jedoch unterhalb der Hadd-Strafen)**

# Hadd-Delikte

- **Fünf Delikte**
  - "unerlaubter Geschlechtsverkehr", "Verleumdung wegen unerlaubten Geschlechtsverkehrs", Weintrinken, Diebstahl, Straßenraub
  - umstritten ist, ob der Abfall vom Islam auch zu dieser Deliktsgruppe gehört.
- **Hadd-Delikte haben im Koran festgelegte absolute Straf-androhungen (Steinigung, Körperstrafe, Amputation von Hand/Fuß)**
  - Sure 5, 38: "Dieb und Diebin, schneidet ihnen die Hände ab“.
  - Keine Festlegung von Tatbestandsmerkmalen
- **Grenzen durch sehr eng gefasste Tatbestände und strenge Beweisregeln**
  - Z.B.: Zweifaches (wiederholtes) Geständnis oder zwei Tatzeugen (männlich)

# Konsequenzen der Kolonialisierung

- **Nordamerika, Australien**
  - » Vernichtung der alten (Rechts-) Kulturen
  - » Seit etwa 30 Jahren Wiedereinführung von Autonomie in der Streitregelung (einschließlich der Zulassung besonderer (traditioneller) Sanktionen)
  - » Vorbild und Anknüpfungspunkt für moderne kriminalpolitische Entwicklung in allen westlichen Rechtsordnungen: Mediation, Täter-Opfer-Ausgleich, 'community justice', 'restorative justice'
- **Entstehung hybrider Sanktionssysteme**
  - » Staatliches Recht steht neben 'customary law' (unter Einschluss von Sanktionierung im Bagatellbereich der Kriminalität)
- **Freiheitsstrafe und Geldstrafe setzen sich durch**

# Literatur

von Trotha, T.: Zur Entstehung von Recht. Deutsche Kolonialherrschaft und Recht im „Schutzgebiet Togo“, 1884-1914. Rechtshistorisches Journal 7(1988), S. 317-346.

von Trotha, T.: Koloniale Herrschaft. Zur soziologischen Theorie der Staatsentstehung am Beispiel des „Schutzgebietes Togo“. Mohr: Tübingen 1994.

Naucke, W.: Deutsches Kolonialstrafrecht 1886-1918. Rechtshistorisches Journal 7(1988), S. 297-315.

Huber, B.: Das Recht der Tötungsdelikte in Nigeria unter vergleichender Einbeziehung verwandter Rechte Afrikas. Nomos: Baden-Baden 1983, S. 21-66.

# Was ist Strafe?

- **Jescheck/Weigend: Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil. Berlin 1996, S. 13:**

  «Strafe ist der Ausgleich einer erheblichen Rechtsverletzung durch Auferlegung eines der Schwere von Unrecht und Schuld angemessenen Übels, das eine öffentliche Missbilligung der Tat ausdrückt und dadurch Rechtsbewährung schafft. Die Strafe soll außerdem für den Täter selbst eine positive Wirkung entfalten …»

# Elemente der Strafe

- **Übel (Schmerz, Verlust, Einbuße)**
- **Zwang**
- **Reaktion und Ausgleich (auf/von Rechtsverletzung sowie Unrecht/Schuld)**
- **Kommunikation**
- **Zwecksetzungen**