

Willensstrafrecht auch im Ausland: Der Strafgesetzentwurf von San Marino 1934.

Von

Bruno Steinwallner, Bonn.

In *San Marino* gilt gegenwärtig noch ein Strafgesetzbuch vom 15. IX. 1865, das naturgemäß für heutige Bedürfnisse sehr unzulänglich ist. Diese Tatsache hat San Marino im Jahre 1934 veranlaßt, eine Reform in die Wege zu leiten. Der bekannte Genueser Anwalt und Kriminalist *Filippo Gramatica* wurde beauftragt, einen Entwurf auszuarbeiten, und hat sich dieser Aufgabe in wenigen Monaten erledigt. Ende 1934 hat er der Regierung von San Marino den — 182 Artikel umfassenden — *Vorentwurf des Allgemeinen Teils*¹ übermittelt. Diese Reformarbeit ist für uns Deutsche insbesondere deshalb bemerkenswert, weil sie sich zum Ziel setzt, ein auf *willensstrafrechtlichen* Grundsätzen aufgebautes System zur Durchführung zu bringen. *Filippo Gramatica* ist unter den italienischen Kriminalisten dadurch bekannt geworden, daß er eine Theorie vertritt, die rein *subjektivistisch* orientiert ist und die *Willensschuld* in den Mittelpunkt des Strafrechtssystems stellt². Er geht demgemäß bei der systematischen Behandlung der allgemeinen Lehren so vor, daß er zunächst den Begriff des *Verbrechers*, sodann den des *Verbrechens* und schließlich den der *Strafe* entwickelt. Verbrecher ist nur, wer schuldhaft handelt. Die Schuld ist der Angelpunkt, um den sich alles dreht. Als *Schuld* im eigentlichen Sinne gilt aber nur der *Vorsatz*, das vom Unrechtsbewußtsein begleitete Wollen der Verbrechenstat. Nur ein *solches Handeln* ist als *Verbrechen i. e. S.* anzusprechen. *Fahrlässigkeit* ist *keine Schuld*. *Fahrlässiges Handeln* stellt lediglich eine — dementsprechend auch strafpolitisch anders zu beantwortende — *Übertretung* dar. Die äußere Tathandlung hat infolgedessen in diesem System wenig zu bedeuten. Ihre Bedeutung reicht nur so weit, als sie als Indiz für das antisoziale, rechtsfeindliche *Wollen* in Frage kommt.

Sehr interessant ist es nun, wie *Gramatica* seine Theorie in dem der Republik San Marino vorgelegten Entwurf praktisch verwirklicht.

Den wichtigsten Teil der Reformarbeit bildet Titel II „Der Verbrecher“ (Art. 14—47). Die grundlegenden Schuldvorschriften (Art. 14 bis 22) seien im folgenden in Übersetzung wiedergegeben:

¹ Progetto preliminare del codice penale della Serenissima Repubblica di San Marino redatto dall'avv. Filippo Gramatica (libro I). San Marino 1934.

² Vgl. vor allem folgendé seiner Publikationen: *Principii di diritto penale soggettivo*, Turin 1934. *La irrazionalità della colpa nel diritto penale*, Genua 1929. *Coscienza e illecito nella nozione del dolo*, Genua 1932.

Art. 14: Schuldhaft handelt, wer eine vom Gesetz als Straftat vorgesehene Handlung oder Unterlassung mit Willen begeht und sich dabei bewußt ist, Unerlaubtes zu tun.

Art. 15: Schuld minderung liegt vor, wenn der Täter im Augenblick der Tatbegehung nicht vollständig das Wollen und das Bewußtsein des Unerlaubten besitzt.

Art. 16: Die Schuld minderung, von der der vorige Artikel handelt, kann unbegrenzte Straferabsetzung bewirken.

Art. 17: Wer sich in einen Zustand ausgeschlossener oder verminderter Zurechnungsfähigkeit versetzt, um ein Verbrechen zu begehen oder sich später entschuldigen zu können, bleibt voll für das begangene Verbrechen verantwortlich und eine Schuld minderung greift nicht Platz.

Art. 18: Wer Handlungen ausführt, die auf die Begehung einer Straftat gerichtet sind, ist mit der für die vollendete Tat angedrohten Strafe zu bestrafen, auch wenn keine vollendete Tat vorliegt oder der Erfolg nicht eingetreten ist.

Art. 19: Die Schuld des Täters wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß wegen Untauglichkeit der Mittel oder wegen Nichtvorhandenseins eines geeigneten Objekts der gewollte Verbrechenserfolg nicht eingetreten ist.

Art. 20: Wenn infolge Irrtums oder aus einem anderen Grunde eine andere Person als diejenige, die verletzt werden sollte, verletzt wird, so ist der Schuldige so zu bestrafen, als habe er die Straftat gegen die Person, die er verletzen wollte, begangen.

Art. 21: Wenn jemand eine andere Straftat als die gewollte begeht oder es eintritt, daß diese Tat ein anderes als das gewollte Verbrechen darstellt, so ist Strafe für die gewollte Straftat zu verhängen.

Art. 22: Wenn jemand eine Handlung oder Unterlassung, die keine Straftat darstellt, in der irrtümlichen Annahme, sie sei eine Straftat, begeht, so ist er mit einer Sicherungsmaßnahme zu belegen.

In Art. 23f. stellt dann der Entwurf eine Reihe von schuld mildernden und schuld schärfenden Umständen auf. Schuld mildernd sollen z. B. sein: Handeln aus moralisch und sozial achtenswerten Beweggründen; Handeln im Zorn über die Ungerechtigkeit eines anderen; Handeln unter dem Einfluß von Massensuggestionen, falls es sich nicht um verbotene Versammlungen handelt; freiwilliger Rücktritt vom Versuch; Schadenswiedergutmachung vor der Verurteilung u. ä.; als schuld schärfend werden angesehen: unehrenhafte Motive; Eigennutz; Hinterlist; Mißbrauch einer Machtstellung; Verletzung von Personen, die zur Abwehr unfähig sind, u. dgl. Schuld schärfend wirkt nach Art. 28 auch der Rückfall, die alsbaldige Begehung einer zweiten Straftat nach der Verurteilung. Nach Verurteilung wegen drei gleichartiger Straftaten kann Erklärung zum Gewohnheitsverbrecher erfolgen (Art. 33). Diese Erklärung kann nach Art. 35 auch dann stattfinden, wenn der Täter wegen mehrerer Straftaten in demselben Verfahren abgeurteilt wird.

Art. 37f. regeln das Teilnahmeproblem. Es wird grundsätzlich eine extensive Tätertheorie vertreten; doch sollen bei der Strafbemessung gewisse persönliche, die Schuld modifizierende Momente Berücksichtigung finden, insbesondere soll auch hier jedesmal das von dem

Handelnden Gewollte in Rechnung gezogen werden. Dementsprechend bestimmt Art. 38: Wenn die begangene Straftat eine andere als diejenige ist, die einer der Teilnehmer gewollt hat, so ist dieser nur für die gewollte und nicht für die begangene Straftat zu bestrafen. Ganz der subjektivistischen Theorie *Gramaticas* entspricht auch Art. 70 Abs. 1: Wer eine andere Person zur Begehung einer Straftat anstiftet, ist mit der für diese Tat angedrohten Strafe zu belegen, auch wenn die Anstiftung keinen Erfolg gehabt hat. Ein schuldshärfender Umstand ist nach Art. 41 und 47 die Bestimmung einer nicht zurechnungsfähigen oder unzurechnungsfähig gemachten Person zur Verbrechensbegehung (Grundlage der Strafbemessung bildet auch hier die gewollte Tat). Die Regelung dieser Frage ähnelt also in ihren Grundgedanken stark den entsprechenden Vorschriften des neuen italienischen Strafgesetzbuchs und den von unserer amtlichen Strafrechtskommission veröffentlichten Vorschlägen.

Titel III behandelt dann in nur 3 Artikeln den Verbrechensbegriff. Die drei bemerkenswerten Bestimmungen lauten in Übersetzung:

Art. 48: Die vom Gesetz mit Strafe bedrohten Handlungen oder Unterlassungen, die schuldhaft begangen werden, stellen Straftaten dar.

Art. 49: Die Straftaten, bei denen der Täter will, daß als Folge der Handlung oder Unterlassung ein schädlicher oder gefährlicher Erfolg eintritt, werden als Verbrechen, die übrigen als Übertretungen bezeichnet.

Art. 50: Mehrere Verletzungen derselben Gesetzesbestimmung, auch wenn sie zu verschiedenen Zeiten oder mit mehreren Handlungen oder Unterlassungen, aber zu dem gleichen verbrecherischen Vorhaben begangen werden, bilden eine einzige Straftat. Es tritt jedoch Schuldshärfung ein.

Es wird aufgefallen sein, daß der Entwurf keine besonderen Vorschriften über Notwehr, Notstand usw. gibt. *Gramatica* (S. 30, S. 67 f. des Entwurfs) erachtet sie für völlig überflüssig, da sich die „Schuldlosigkeit des Täters in diesen Fällen ohne weiteres aus den Grundgedanken des Systems ergebe. Die Rechtswidrigkeit als Verbrechensmerkmal hat in dem System *Gramaticas* nichts zu bedeuten. Selbständiges, substantivisches Moment der gesamten Verbrechenslehre ist allein die Schuld (der Vorsatz). Diese ist demgemäß auch alleiniger Grund der Strafe.

So viel über die allgemeinen Lehren. Aus dem I. Titel, der Auslegung und Anwendung des Strafgesetzes behandelt, ist noch zu erwähnen, daß Art. 2 analoge Auslegung mit Ausnahme jener Fälle, in denen dies vom Gesetz ausdrücklich gestattet wird, verbietet und weiter bestimmt, daß in Zweifelsfällen der Gesetzessinn zugunsten des Angeklagten auszulegen ist. Dieses grundsätzliche Analogieverbot scheint mir nicht recht mit der subjektivistischen Lehre in Einklang zu stehen, da ein scharfes Erfassen des rechtsfeindlichen Wollens nicht immer im engen Rahmen der starren Gesetzestatbestände möglich sein

dürfte. Im übrigen stellt sich aber die Regelung der allgemeinen Lehren im Entwurf *Gramaticas* als Ausfluß eines bis zum Letzten folgerichtig durchdachten Subjektivismus dar und dürfte gerade deshalb bei uns, die wir unsere Reform an denselben Grundsätzen ausrichten, besonderer Aufmerksamkeit begegnen.

Titel IV des Entwurfs (Art. 51f.) behandelt die Strafen. Er geht kaum neue Wege. Als Strafen faßt *Gramatica* sowohl die eigentlichen Strafen als auch die Sicherungsmaßnahmen auf. An Hauptstrafen für Verbrechen (Art. 52) kennt der Entwurf: Zuchthaus, Einschließung und Geldstrafe; als Hauptstrafen für Übertretungen sind Haft und Geldbuße vorgesehen. Als Nebenstrafen für Verbrechen werden Amtsenthebung, Berufsverbot, Entmündigung, Verlust der Zeugnisfähigkeit, der elterlichen und ehemännlichen Gewalt und Nichtigkeit eines bereits errichteten Testaments, als Nebenstrafe für Übertretungen Berufsverbot und als Nebenfolge für beide Gattungen von Straftaten Urteilsveröffentlichung vorgeschlagen (Art. 54). Die Sicherungsmaßnahmen können nach Art. 56 solche persönlicher oder solche vermögensrechtlicher Art sein. Die persönlichen Sicherungsmaßregeln zerfallen in freiheitsentziehende (Unterbringung in einer landwirtschaftlichen Kolonie oder in einem Arbeitshaus, Internierung in einer Pflege- und Verwahranstalt, Verwahrung in einer Besserungsanstalt) und freiheitsbeschränkende (Freiheitsüberwachung, Ortsverweisung, Verbot des Besuchs von Gastwirtschaften, Ausweisung von Ausländern); sichernde Maßregeln vermögensrechtlicher Natur sind Bürgschaftsleistung für Wohlverhalten und Einziehung (Art. 58).

Die Zuchthausstrafe, die lebenslänglich ist und mit Arbeitszwang und nächtlicher Isolierung vollstreckt werden soll (Art. 59), ist als Ersatz für die Todesstrafe gedacht. Die Einschließung (die ebenfalls mit Arbeitszwang und nächtlicher Isolierung vollzogen werden soll) kann sich auf einen Zeitraum von 15 Tagen bis zu 24 Jahren erstrecken (Art. 60). Das Mindestmaß der Geldstrafe ist 50, ihr Höchstmaß 50000 Lire (Art. 61). Haft kann von 5 Tagen bis zu 3 Jahren verhängt werden (Art. 62). Die Geldbuße für Übertretungen kann sich innerhalb eines Betrages von 20 bis zu 12000 Lire bewegen (Art. 63). Geldstrafen bzw. Geldbußen, die nicht beigetrieben werden können, sollen in Einschließung (für 30 Lire je einen Tag) bzw. Haft (für 50 Lire je einen Tag) umgewandelt werden (Art. 65); eine Abgeltung durch (gegebenenfalls zwangsweise) Arbeitsleistung wird bedauerlicherweise nicht vorgesehen. Einer Landwirtschaftskolonie oder einem Arbeitshaus sollen grundsätzlich nur Gewohnheitsdelinquenten überwiesen werden; die untere Zeitgrenze dieser Maßnahme ist auf 2 Jahre festgesetzt, eine Obergrenze wird nicht vorgesehen (Art. 79, 80). Das Verwah- und Pflegehaus kommt in erster Linie für rauschgiftsüchtige Rechtsbrecher

in Betracht; die Mindestdauer beträgt 6 Monate (Art. 82). Die gerichtliche Besserungsanstalt soll der Aufnahme von Minderjährigen, die schuldhaft, also vorsätzlich gehandelt haben, dienen; das Minimum dieser Maßregel beträgt 1 Jahr (Art. 83). Soziale Gefährlichkeit als Voraussetzung für die Verhängung von Sicherungsmaßnahmen (wie es z. B. im neuen italienischen Strafgesetzbuch von 1930 der Fall ist) wird nicht verlangt.

Kapitel III des Titels IV enthält dann noch eine Reihe von Bestimmungen über die Anwendung und Bemessung der Strafen (Art. 98f.). Erwähnenswert sind hier zunächst die Art. 108f., die vorsehen, daß bei Aburteilung mehrerer — gleich- oder verschiedenartiger — Verbrechen die angedrohte Höchststrafe zu erhöhen ist. Erwähnenswert sind weiter Art. 123 und 124, die die Strafzumessung behandeln. Art. 123 bestimmt, daß der Richter innerhalb der vom Gesetz festgelegten Grenzen die Strafe nach freiem Ermessen verhängen kann und daß er die Strafzumessung eingehend zu begründen hat. Nach Art. 124 hat der Richter bei der Strafzumessung den Grad der Schuld, die kriminelle Veranlagung des Täters, Art der Straftat, kriminelles und sonstiges Vorleben des Täters, sein Verhalten bei und nach der Tat, seine persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse sowie alle Handlungsmodalitäten, die für die Persönlichkeit des Täters (insbesondere für sein Wollen) kennzeichnend sind, zu berücksichtigen.

Aus dem folgenden Kapitel, der mehrere Vorschriften über die Strafvollstreckung enthält, ist besonders Art. 125 hervorzuheben, der eine — freilich nur recht enge — Differenzierung des Strafvollzugs vorsieht. So soll der Vollzug der Strafen in besonderen Anstalten für folgende Rechtsbrecherkategorien stattfinden: Gewohnheitsverbrecher; Geisteschwache und Geisteskranke; rauschgiftsüchtige Kriminelle; weiter soll nach den persönlichen Voraussetzungen geschieden werden. Bedingte Strafaussetzung und bedingte Freilassung läßt der Entwurf Art. 151f.) in bescheidenen Grenzen zu.

Schließlich gibt Titel V noch einige Vorschriften über die Entschädigung des Verletzten. Nach Art. 169 verpflichtet jede Straftat zum Schadensersatz. Zu diesem Zweck kann weitgehend das Vermögen des Schuldigen in Anspruch genommen werden (Art. 173). Allerdings kann sich der Entwurf *Gramaticas* in diesem Punkte keineswegs mit den entsprechenden Bestimmungen des französischen Strafgesetzentwurfs von 1934 (Art. 101f.) messen, der bei Mittellosigkeit des Täters Entschädigung aus einer öffentlichen Entschädigungskasse bzw. durch Arbeitsableistung des Verurteilten vorsieht, zwei Möglichkeiten, die *Gramatica* nicht berücksichtigt hat.

So ungewöhnlich interessant die Anregungen *Gramaticas* — auch gerade für den Kriminalbiologen und Gerichtspsychiater — sind und

so sehr sie aus dem Rahmen der gewöhnlich im Ausland betriebenen Kriminalpolitik und der dort gemachten Strafrechtsreformvorschläge herausfallen, sie haben in Italien und auch im sonstigen Ausland vielfach ablehnende Kritik erfahren. Das mag vielleicht vor allem daran liegen, daß im Ausland der Boden für eine Lehre, die den Willen zum Angelpunkt des Strafrechtssystems macht, noch nicht reif ist. Für uns Deutsche bildet der Entwurf *Gramaticas*, mag er auch nicht Gesetz werden (was wahrscheinlich ist), ein sehr bemerkenswertes Reformwerk, das unsere Beachtung vollauf verdient. Es wird hier jedem deutschen Kriminalisten die Möglichkeit geboten, die von unserer Strafrechtskommission gemachten Vorschläge an einer ideologisch ähnlich orientierten Reformarbeit kritisch zu überprüfen; dies dürfte für uns um so wertvoller sein, als die sonstigen auswärtigen Reformwerke auf dem Gebiete des Strafrechts wegen ihrer andersartigen Tendenz und Methodik kaum Gelegenheit dazu geben. Meines Erachtens dürfte dem Gedanken des Willensstrafrechts die Zukunft gehören, da er wie kein anderer wegen seiner scharfen Erfassung der Täterpersönlichkeit die denkbar wirksamste Verbrecherbekämpfung gewährleistet.
