

Zehn Jahre Zuchthaus — ein Fehlurteil?

Von Clausdieter Schott

Die Strafpraxis spiegelt das Selbstverständnis einer Gesellschaft und ihrer Organe. Der Wissenschaft ist dabei die Rolle zugeteilt, an die staatliche Reaktion zeitentsprechende rationale Maßstäbe anzulegen. Je mehr die Vernunft als Schrittmacher der Geschichte angesehen wird, desto größer ist das Bedürfnis nach gelehrter Auskunft. Ein weites Feld wissenschaftlicher Einflußnahme hat sich dem Juristen eröffnet, seitdem die *Constitutio Criminalis Carolina* von 1532 den „Rat der Rechtsverständigen“ institutionalisierte und so eine Wissenslücke zwischen Laienrichter und Gelehrtenrecht zu schließen versuchte¹. Wenn der Rechtshistoriker an die Geschichte seine Fragen stellt, so erwartet er auch eine Antwort darauf, wie die Juristenfakultäten ihren Auftrag verstanden haben. Hat man hier überkommene Praktiken kritisch überprüft und im gegebenen Falle durch bessere Lösungen ersetzt oder haben sich die Doktoren auf eine bloße Dogmatisierung beschränkt oder gar völlig dem Gerichtsgebrauch angepaßt²? Aus solcher Fragestellung finden auch einzelne Rechtsaussprüche ihre historische Einordnung und Würdigung³.

Im Jahre 1751 sandte das Gericht der Stadt Breisach Strafakten an die Freiburger Juristenfakultät mit der Bitte um Gutachten und Urteil. Der Sachverhalt führt in die dörfliche Konfliktwelt zwischen den geradezu klassischen

¹ Insbesondere Art. 219 CCC. Über das Institut der Aktenversendung an Juristenfakultäten und Schöffenstühle vgl. Gerhard Buchda, „Aktenversendung“ in Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte (HRG).

² Diese Fragen zielen auch auf die öfters geäußerte und meist ungeprüfte Feststellung, die Rechtsprechung der Gelehrtenkollegien habe allgemein der Strafpraxis die Schärfe genommen und habe seit dem 17. Jh. das Strafrecht den sozialen Bedürfnissen angepaßt. So z. B. Gottfried Baumgärtel, *Die Gutachter- und Urteilstätigkeit der Erlanger Juristenfakultät*, 1962, S. 23; Erich Döhring, *Geschichte der Deutschen Rechtspflege seit 1500*, 1953, S. 299; August Hegler, *Die praktische Tätigkeit der Juristenfakultäten des 17. u. 18. Jh.*, 1899, S. 85.

³ Der im folgenden geschilderte Fall beruht auf einem Entwurf im Universitätsarchiv Freiburg, Bestand: Consilien der Juristenfakultät. Vgl. hierzu Clausdieter Schott, *Rat und Spruch der Juristenfakultät Freiburg i. Br.*, 1965, S. 250, Nr. 289.

Kontrahenten Pfarrer und Ortsvorsteher. Der angeklagte Vogt von Hartheim i. Br., Melchior Walz, 56 Jahre, katholisch, verheiratet, hat nach langem Leugnen gestanden, zwei Gläser Gift in den Brunnen des Pfarrers von Feldkirch geworfen zu haben, da dieser ihm „allzeit soviele Feindschaft bezeuget und ihne vor der Gemeinde verruffen“. Walz, der das Gift als Ratten- und Mäusevertilgungsmittel erworben haben wollte, war bei der Ausführung gesehen worden und war geflohen. Durch die rechtzeitige Entdeckung der Tat war auch niemand zu Schaden gekommen. Der Angeklagte gab zu Protokoll, er habe lediglich dem Pfarrer Unkosten mit der Brunnenreparatur bereiten, allenfalls noch ein Stück Vieh schädigen wollen. Er habe auch „nicht anders geglaubet, als es werden die Mäus und Ratten, Hund und Katzen . . . von dieser Materie crepieren“. Dem Pfarrer habe er „nur Zeichen geben wollen, damit er von seinem Grollen wider Inquisiten abstehen möge“. Schließlich habe er „nichts anders als dem Herrn Decano Verdruß zu machen gesucht, niemalen aber einige Menschen zu beschädigen begehret“. Bei dieser Aussage blieb Walz, „auch da ihme der Scharfrichter würcklich an die Seiten gestellt und die instrumenta ad torquendum demselben vorgeleget worden“. Nach dem Gutachten zweier Mediziner handelte es sich bei dem Stoff um stärkstes Gift (*arsenicum album* und *arsenicum flavum*), dessen in den Brunnen gelangte Menge jedoch zu gering gewesen sei, um bei Mensch oder Vieh tödlich zu wirken. Auch sei der Schaden am Brunnen behebbar.

Das Consilium der Freiburger Juristenfakultät vom 18. Juni 1751 beginnt mit der Feststellung, daß das „*crimen veneficii* ein in natürlich, göttlich und menschlichen Rechten hochverbotenes Laster“ sei. Die Schwere des Verbrechens erweise sich auch darin, daß nach Groot's Standardwerk des Völkerrechts die Anwendung von Gift nicht einmal im Kriegsfall gegen den Feind erlaubt sei⁴. Eine jahrtausendalte Furcht vor der Heimtücke dieses Delikts spricht aus den Darlegungen der Fakultät. Ein wenig Sensationsfreude, vielleicht auch ein gut Stück juristischer Prunklust bringen jenen Bericht des Livius in Erinnerung, nach dem 172 römische Matronen mit ihrem eigenen Gift hingerichtet worden seien⁵. Auch die lange und innige Verwandtschaft der Giftmischerei mit der Zauberei lebt in dem angeführten Codex-Zitat des Titels „*De Maleficiis et Mathematicis*“ wieder auf, wenn auch nur zur Unterstreichung der Verbrechensintensität des Giftmords⁶. Rechtsvergleichend wird ein Blick

⁴ Hugo Grotius, *De Jure Belli ac Pacis*, 1625, 3. Buch, 4. Kapitel, Nr. XV u. XVI.

⁵ Titus Livius, „*ab urbe condita*“, 8. Buch, 1. Dekade. Das Ereignis soll unter dem Konsulat des Claudius Marcellus und des Titius Valerius stattgefunden haben.

⁶ Codex Justinianus 9, 18, 1: „*Plus est hominem extinguere veneno, quam occidere gladio.*“

nach Frankreich getan, wo Ludwig XIV. im Jahre 1682 besonders scharfe Gesetze gegen Vergiftungen erlassen habe. Zur Straffolge führen die Freiburger Professoren aus, daß im römischen Recht nach der *Lex Cornelia de sicariis* Giftmord mit Enthauptung geahndet worden sei⁷. Nach dem geltenden deutschen Recht, nämlich Art. 130 der Peinlichen Halsgerichtsordnung, würden in Deutschland Männer mit dem Rade, Frauen durch Ertränken hingerichtet⁸. Voraussetzung für eine Verurteilung sei allerdings, daß über das *corpus delicti* und dessen Umstände keine Zweifel bestünden, daß das Gift mit Tötungsabsicht beigebracht worden und schließlich daß der Tod auch eingetreten sei. Soweit durch die Vergiftung kein Schaden angerichtet worden sei, könne die Strafe in Auspeitschung und zeitweise oder ewige Landesverweisung gemildert werden. Für diese Rechtsauskunft werden namhafte Autoritäten wie Carpzov⁹, Stryk¹⁰, Struv¹¹, Berlich¹² und Schilter¹³ angeführt.

Da also kein weiterer Schaden entstanden ist, erwägen die Gutachter zunächst eine Landesverweisung des Täters, „wann nicht bey einem Mann, deme alles widrige zuzutrauen, hauptsächlich auf die allgemeine Sicherheit der Bedacht zu nehmen gewesen wäre“. Damit „der allgemeinen Securität vorgesehen“ sei, faßt das Spruchkollegium den Beschluß, daß

„Inquisit an einem Sontag bey Versammlung der Gemeind wehrenden Gottesdienst vor das Kirchlein zu Hartheimb oder mit Einverständnus des v. Wessenbergischen Ampts vor die Pfarrkirch zu Feldkirch mit einer brennenden schwarzen Kerzen und anhangenden Tafel, worauf sein Verbrechen

⁷ Digesten 48, 8; Codex 9, 16. Vgl. Theodor Mommsen, Römisches Strafrecht, 1899, S. 631, 635.

⁸ „Item wer jemandt durch gift oder venen am leib oder leben beschedigt, ist es ein mansbild, der soll einem fürgesetzten morder gleich, mit dem rade zum tod gestrafft werden, thett aber ein solliche missthat ein weipsbildt, die soll man erdrencken oder in andere weg nach gelegenheit von dem leben zum tode richten.“ In Freiburg i. Br. war das Rädern im 18. Jh. zur Seltenheit geworden. 1780 wurde ein Soldat, der seine Mutter vergiftet hatte, mit dem Rad hingerichtet. Georg Schindler, Verbrechen und Strafen im Recht der Stadt Freiburg i. Br., 1937, S. 53.

⁹ Über Benedict Carpzov vgl. Stintzing, Geschichte der Deutschen Rechtswissenschaft II, 1884, S. 6 ff., und Gertrud Schubart-Fikentscher in HRG mit weiteren Hinweisen. Das Fakultätsgutachten zitiert hier Carpzovs „*Practica nova imperialis Saxonica rerum criminalium*“ (zuerst 1635), Quaestio 20.

¹⁰ Über Samuel Stryk vgl. Stintzing-Landsberg III, 1, S. 64 ff.

¹¹ Über Georg Adam Struv, Stintzing II, S. 146 ff.

¹² Über Matthias Berlich vgl. Stintzing I, S. 640, 736 ff., und Schubart-Fikentscher in HRG.

¹³ Über Johann Schilter vgl. Stintzing-Landsberg III, 1, S. 55 ff.

bemercket seyn solle, gestellet, sodann Gott, die beleidigte Justiz und den Herrn Decanum und Pfarrherrn zu Feldkirch öffentlich seiner schwehren Mißhandlung halber um Verzeyhung zu bitten anzuhalten und nach diesem sofort auf 10 Jahr nacher Ravenspurg in das Zuchthaus abgeführt, allda eingespöhret und aus seinem rückbleibendem Vermögen ernehret werden solle.“

Eine harte Entscheidung im Zeitalter der Aufklärung? Maßstab ist zunächst das Urteil der Zeit, dann erst der Eindruck des späteren Betrachters. Auslegungsschwierigkeiten bereitete den Juristen allein schon der Vergiftungstatbestand der Carolina: Wollte Art. 130 allein den Giftmord mit dem Tode bestrafen oder sollte bereits eine durch Gift verursachte Körperverletzung unter diese Strafdrohung fallen? Für die Praxis entscheidend war hier Carpzovs engere und daher mildere Interpretation, die in der Giftbeibringung lediglich eine Sonderform der Tötung sah. Dieser Meinung hat sich auch die Freiburger Juristenfakultät angeschlossen, obgleich es im vorliegenden Fall hierauf nicht ankam. Auf die eigentliche dogmatische Problematik des Falles geht das Freiburger Gutachten überhaupt nicht ein. So wird kein Wort darüber verloren, ob die Handlung des Angeklagten als versuchter Mord in ihrer seinerzeit bedeutsamen, wenn auch fragwürdigen Unterscheidung in *dolus directus* und *dolus indirectus*, oder als versuchte Körperverletzung oder gar nur als Sachbeschädigung zu würdigen sei. Allerdings kam gerade die engere Auffassung vom Vergiftungstatbestand in Bedrängnis, da der Körperverletzungstatbestand auf äußere Verletzung zugeschnitten war. Die Folge war daher ein unsicheres Herumtasten im Tatbestand des *veneficium*. Nahm man jedoch versuchte Tötung an, so gab es auch da wichtige Abstufungen¹⁴. Bei diesen Differenzierungen handelte es sich keineswegs um gelehrte Denkspiele, sondern letztlich um Fragen des Strafmaßes. Das Gutachten geht dem allem aus dem Wege. Da keine Person zu Schaden gekommen ist und daher Todesstrafe nicht in Frage kommt, bleibt ohnehin nur noch eine Ermessensstrafe. So ist letztlich nichts darüber zu erfahren, ob man der Behauptung des Angeklagten Glauben geschenkt hat, er habe keinen Menschen verletzen wollen. Allein der Erfolg entscheidet.

¹⁴ Zu den hier angeschnittenen dogmatischen Fragen vgl. Johann Christian Quistorp, Grundsätze des deutschen peinlichen Rechts (zuerst 1770, benutzt wurde die 6. Auflage von 1796) S. 38 ff., 396 ff., und Georg Jak. Friedrich Meister, *Principia Juris Criminalis Germaniae Communis*, 1789, S. 127 ff. Neuerdings: Wolfram Peitzsch, *Kriminalpolitik in Bayern unter der Geltung des Codex Juris Criminalis Bavarici* von 1751, 1968, S. 54 ff., Reinhard Moos, *Der Verbrechensbegriff in Österreich im 18. und 19. Jh.*, 1968.

Das Arbiträrurteil ist von ganz anderen Beweggründen bestimmt. Obenan stellt die Juristenfakultät ausdrücklich das Sicherheitsbedürfnis gegenüber „einem Mann, dem alles widrige zuzutrauen“ ist. Welche Verkennung der Sachlage. Ein durch seine Stellung ausgewiesener Ehrenmann, der sich in persönlicher Verbitterung zu unbedachtem Handeln hat hinreißen lassen, wird zum gemeingefährlichen Verbrecher abgestempelt. Und das bei einem Angeklagten, der den Gutachtern nicht von Angesicht, sondern allein aus den Akten bekannt ist. Das Motiv der Sicherung trägt die Zuchthausstrafe und verhindert ein milderer Ausweisungsurteil. Die Entscheidung ist falsch, hart, aber nicht außer Verhältnis. So berichtet Quistorp, daß bei Heilung des Vergifteten gewöhnlich auf lebenslängliche Zwangsarbeit erkannt, bei mildernden Umständen die Strafe auf zehn Jahre herabgesetzt werde¹⁵.

Dem Vollzug der Zuchthausstrafe soll nach dem Fakultätsurteil ein Schauspiel vorausgehen. Man vergegenwärtige sich: Der Schultheiß steht mit schwarzer Kerze und umhängender Verbrechenstafel vor der Kirche und bittet bei versammelter Gemeinde seinen Widersacher, den Pfarrer, um Verzeihung. Sühne und Abschreckungsdenken verbinden sich in solcher prangerähnlichen Strafe, die gerade in Süddeutschland weithin verbreitet war¹⁶. Überhaupt stand die öffentliche Ausstellung zu dieser Zeit noch keineswegs auf der Abschaffungsliste der Aufklärung¹⁷. Erst das 19. Jahrhundert hat damit aufgeräumt. Hinter dem Abschreckungsgedanken verbarg sich noch mehr: Die geradezu rituelle Ausstoßung aus der dörflichen Gemeinschaft und damit die Existenzvernichtung des Verurteilten. Auch sein letzter Parteigänger sollte von ihm getrennt werden. Die schwarze Farbe der Kerze erinnert an Trauer und Tod. Sollte der Zuchthäusler Walz jemals zurückkehren, er stand ohne Resozialisierungsmöglichkeiten außerhalb der Gesellschaft¹⁸. Hier erhält

¹⁵ Quistorp, a. a. O., S. 404.

¹⁶ Vgl. hierzu Grete Bader-Weiß und Karl Siegfried Bader, *Der Pranger*, 1935, S. 75, 143; Georg Schindler, *Verbrechen und Strafen im Recht der Stadt Freiburg i. Br.*, S. 140 ff.; Friedrich Hefe, *Der Pranger und verwandte Strafarten in Freiburg*, in: *Schauinsland*, 62. Jahrlauf, 1935, S. 56 ff., 73 ff.; Eugen Wohlhaupter, *Die Kerze im Recht*, 1940, S. 90 ff.; Eduard Osenbrüggen, *Das alemannische Strafrecht im deutschen Mittelalter*, 1860, S. 112 ff.; Wolfram Peitzsch, *Kriminalpolitik in Bayern unter der Geltung des Codex Juris Criminalis Bavarici von 1751*, S. 90 ff.

¹⁷ Vgl. Bader, *Der Pranger*, S. 153; Hefe, *Der Pranger und verwandte Strafarten*, S. 77 ff. Erinnert sei auch an Montesquieus Wort: „Suivons la nature, qui a donné aux hommes la honte comme leur fléau, et que la plus grande partie de la peine soit l'infamie de la souffrir“ (*De l'Esprit des Lois*, 6. Buch, Kap. 7). Im übrigen erkennt die Freiburger Juristenfakultät in der 2. Hälfte des 18. Jh. noch oft auf Pranger, zuletzt wohl 1791; vgl. Schott, *Rat und Spruch*, S. 247, 248, 252, 266.

¹⁸ Ähnlich Bader, *Der Pranger*, S. 102 f., 148. Daß vom Zuchthaus schon damals

die Strafe eine irrationale Färbung, von der man sich jedoch offensichtlich eine eindruckliche psychologische Wirkung versprach.

Verantwortlich für das Urteil zeichnen die Professoren Johann Georg Siegmund Stapf, Franz Leopold Waizenegger, Franz Anton Virgilius Reinhart von Thurnfels und Andreas Haas¹⁹. Aus ihrem Urteil spricht die kleine fromme Welt Vorderösterreichs und deren Rechtshonoratioren²⁰, die es dem Angeklagten besonders übelnimmt, daß er „als ein Gemeinds Vorgesetzter gegen seinen eigenen Seelsorger“ eine strafbare Handlung begangen hat. Es ist bezeichnend, daß sich das Consilium in keiner Weise einläßt auf die Hintergründe des Streits mit dem Pfarrer, welche die Tat vielleicht in ein milderes Licht gerückt hätten. Patriarchalische Strenge, unkritischer Dogmatismus und fehlendes Verständnis für menschliches Versagen rücken die Gutachter weit mehr in die Nähe eines Carpzov als in die Nachbarschaft eines Beccaria²¹ oder Montesquieu²². Sie stehen damit jedoch keineswegs außerhalb der gemeinen deutschen Strafrechtslehre, die der Praxis vorerst noch keine neuen Antriebe zu geben vermochte²³. Als der mutige Thomasius sich später Rechenschaft gab, warum er 1694 in seinem ersten Hexenfall der herrschenden Lehre gemäß auf Verurteilung votiert hatte, schrieb er: „Ich hatte es so gehöret und gelesen und der Sache nicht ferner nachgedacht, auch keine große Gelegenheit gehabt, der Sache weiter nachzudenken.“²⁴ Ein Wort, das auch für das Freiburger Urteil von 1751 gilt.

keine resozialisierende Wirkung mehr zu erwarten war, sei nur am Rande bemerkt.

¹⁹ Heinrich Schreiber, Geschichte der Albert-Ludwigs-Universität zu Freiburg i. Br., 2. Teil, 1859, S. 482, 483; 3. Teil, 1860, S. 180. Über die damalige Situation der „Strafrechtswissenschaft in der Geschichte der Freiburger Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät“ vgl. Thomas Würtenberger, in: Aus der Geschichte der Rechts- und Staatswissenschaften zu Freiburg, 1957, S. 23 ff.

²⁰ Der Ausdruck wurde von Max Weber geprägt und neuerdings von Max Rheinstein wiederaufgenommen in seinem Aufsatz „Die Rechtshonoratioren und ihr Einfluß auf Charakter und Funktion der Rechtsordnungen“, in: *Rabels Zeitschrift für ausländisches u. intern. Privatrecht*, 34. Jg., 1970, S. 1 ff.

²¹ Über Cesare Beccaria vgl. Eberhard Schmidt, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege. 3. Aufl. 1965, S. 218. Beccarias Buch „*Dei delitti e delle pene*“ (1764) ist 1966 in der Sammlung Insel, übersetzt und hrsgg. von Wilhelm Alff, erschienen.

²² Vgl. Eb. Schmidt, a. a. O., S. 215 ff.

²³ Vgl. Eb. Schmidt, a. a. O., S. 139 ff.; Reinhard Moos, *Der Verbrechensbegriff in Österreich im 18. u. 19. Jh.*; Peitzsch, *Kriminalpolitik in Bayern*; Ernst v. Kwiatkowski, *Die Constitutio Criminalis Theresiana*, 1904.

²⁴ Christian Thomasius, *Über die Hexenprozesse*, hrsg. von Rolf Lieberwirth, 1967, S. 14. Über Thomasius siehe Franz Wieacker, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*, 2. Aufl., 1967, S. 314 ff. mit weiteren Hinweisen.