

die Grenzen zwischen regulären Streitkräften und bewaffneten Zivilisten verschwammen und in der die Heroisierung von »Freiheitskämpfern« eine besondere Tradition hat. Dieser Beobachtung wird zustimmen, wer sich je mit (»Gesamt«-)Jugoslawen über die gerichtliche Aufarbeitung der Jugoslawienkriege unterhalten hat: In der strikten Ablehnung des ICTY sind sie sich in der Regel bemerkenswert einig.

Insgesamt ist den Herausgebern eine im besten Sinne ansprechende Zusammenstellung gelungen, die – natürlich – nicht homogen oder

gar »vollständig« sein kann. Die ausgesprochen breite Perspektive bietet auch für Nichthistoriker einige interessante Diskussionsansätze und Denkanstöße. Gerade Juristen sind im Völkerstrafrecht regelmäßig mit der Notwendigkeit einer Einordnung des Einzelfalls in den historischen Kontext konfrontiert.

Das bereits erwähnte Phänomen des »extremen Krieges« bleibt allerdings auch nach der Lektüre des Bandes nebulös.

Lars BünGENER

Strafe für fremde Schuld?*

Kann man für fremde Schuld bestraft werden? Genauer: Kann eine solche Strafe überhaupt als Strafe im eigentlichen Sinn bezeichnet werden? Ist das Schuldprinzip (noch) konstitutiv für den Strafbegriff?

Die ins Zentrum des Straf(rechts)verständnisses drängende Frage nach einer Strafe für fremde Schuld steht auch im Brennpunkt der strafrechtlichen Diskussion im Spanien des sechzehnten Jahrhunderts, der sogenannten Spanischen Spätscholastik: Dies zeichnet Harald Maihold in seiner hervorragenden Dissertation nach, die, auf den ersten Blick ersichtlich, das Resultat langjähriger Forschungsarbeiten ist und in der der Verfasser sein umfassendes und detailreiches Wissen zu einer thetisch angelegten Untersuchung durchformt.

Die Arbeit besticht zunächst durch ihre methodische Reflexionstiefe, wenn der Autor einfürend den Begriff der »Spanischen Spätscholastik« überhaupt problematisiert und die Frage nach der Repräsentativität des bestehenden und

ausgewählten Textbestandes aufwirft, vor allem aber, wenn er angesichts der geschichtlichen Verschiebung von Begriffsbedeutungen die »Gefahren moderner Kategorisierung« absteckt.

Inhaltlich nähert sich der Verfasser der Straflehre der Spanischen Spätscholastik an, indem er zunächst weit zurückverweist auf die Wurzeln westeuropäischen Strafverständnisses: Das mittelalterliche kanonische Recht kenne, so entwickelt er mittels sorgfältiger Auswertung der lateinischen Quellen, neben den Schuldstrafen die *causa*-Strafe, die Strafe »ohne Schuld, aber nicht ohne Grund«. Erst Thomas von Aquin leiste, indem er mehrere Strafbegriffe unterscheidet und insbesondere die Kategorie der *poena rationem poenae*, der *eigentlichen* Strafe, einführe, eine Implementierung der »Strafe für einen anderen« in die Systematik eines schuldbezogenen Strafbegriffs.

Von dieser Tradition her erschließt sich die in der Spanischen Spätscholastik auszumachende zunehmende Verengung des Strafbegriffs auf

* HARALD MAIHOLD, Strafe für fremde Schuld? Die Systematisierung des Strafbegriffs in der spanischen Spätscholastik und Naturrechtslehre, Köln: Böhlau 2005, XVI, 393 S., ISBN 3-412-14905-5

das Schuldprinzip, die sich zunächst in der thomistisch geprägten Theologie durchsetzt, von dort in die Kanonistik eindringt und schließlich auch von seiten der weltlichen Strafrechtswissenschaft rezipiert wird. Die Untersuchung beeindruckt zum einen durch ihre interdisziplinäre Spannweite, zum anderen kann der Verfasser mittels detaillierter Quellenauswertung Akzentverschiebungen auch im Einzelnen belegen, etwa die im Rahmen der Theologie zentrale Weiterführung des thomistischen »eigentlichen Strafbegriffs« und die Distinktion »nicht eigentlicher« Strafen durch den Franziskaner Alfonso de Castro. Aus der Darstellung erhellt, dass es stets (im weiteren Sinne) konkret-praktische Fragen sind, die den Anstoß zur Reflexion geben, theologisch etwa das Problem der Erbsünde, rechtlich der Exkommunikation von Städten und der Bestrafung der Nachkommen insbesondere von Häretikern und Majestätsverbrechern.

Methodisch überzeugend wird das weitere dogmatische Schicksal der aus dem schuldbezogenen Strafbegriff ausgeschiedenen Formen der »Strafe für einen anderen« zum Zweck der Bildung flankierender Rückschlüsse nachgezeichnet. Interessant in diesem Zusammenhang sind vor allem die Anleihen aus dem zeitgenössischen zivilrechtlichen Haftungsverständnis: Hier wird eine kontraktualistische Komponente ins Spiel gebracht, die den Bezug des Strafbegriffs zum modernen Staatsverständnis herstellt, wengleich der staatsbezogene Nutzengedanke das Schuldprinzip eher abschwächt. Anklänge an und Hinweise auf frühneuzeitliches Denken werden so bereits vernehmbar.

Dieser in sich geschlossenen Untersuchung stellt der Verfasser ein Kapitel zur »Prinzipienkrise der heutigen Zurechnungslehre« voran: Zur Überwindung dieser Krise, die empirisch aus der gesellschaftlichen Kontraproduktivität

des Strafens, rechtsphilosophisch aus der Problematik menschlicher Willensfreiheit vor dem Hintergrund soziologischer und biologischer Forschung erwachse, werde im »postmodernen« Strafrecht ein »Verantwortungsprinzip« entwickelt, das zwischen der tradierten kantischen Vergeltungslehre einerseits und dem Nutzen-Gedanken andererseits vermitteln solle und dessen Losgelöstsein vom strengen Schuldprinzip sich konkret niederschläge, beispielsweise in der vermehrten gesetzlichen Einführung von Gefährdungsdelikten; auch moderne Formen der »Strafe für fremde Schuld«, zum Beispiel die »Verbandsstrafe«, »die ›faktische Mitbestrafung‹ der Familie« und die »Tötung ›Unschuldiger‹ im Krieg«, machten die Aktualität des Problems deutlich.

Selbstverständlich ist der Verfasser schon angesichts der demonstrierten methodischen Reflexionstiefe vor anachronistischen Kurzschlüssen gefeit. Aber wenn die moderne Diskussion referiert wird, um, so der Verfasser, »die Notwendigkeit einer historischen Untersuchung zu verdeutlichen« (2), dann muss dies stutzig machen. Dass historische Forschung sich erst durch einen erhofften »Lerneffekt« legitimiert, dürfte kaum konsensfähig und hier letztlich auch nicht gemeint sein. Zu fragen ist jedoch, ob nicht bereits die Perspektive auf die aktuellen Fragestellungen den Zugang zum Strafbegriff des sechzehnten Jahrhunderts eher verstellt als freigibt. Kann das aktuelle Problem der Verbandsklage wirklich die damalige Diskussion erhellen und umgekehrt?

Es wäre ungerecht, mit diesen Fragen zu schließen: Zu groß ist der Gewinn, den die Lektüre dieses fundierten, zugleich umfassenden und – am inhaltlichen Ertrag gemessen – diszipliniert knappen, nicht zuletzt auch spannend zu lesenden Werkes bringt.

Georg Steinberg