cn=Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte, email=info@mpier.uni-frankfurt.de, o=Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte, c=DE

IUS COMMUNE

Zeitschrift für Europäische Rechtsgeschichte

Veröffentlichungen des Max-Planck-Instituts
für Europäische Rechtsgeschichte
Frankfurt am Main

XXIV

Herausgegeben von Dieter Simon
und Michael Stolleis

Vittorio Klostermann Frankfurt am Main
1997

Susanne Ehret

Karl Kraus und Franz von Liszt

Gedanken zu einer These Reinhard Merkels*

Unter dem Titel „Strafrecht und Satire im Werk von Karl Kraus" widmet sich Reinhard Merkel dem umfangreichen und für den Tätigkeitsbereich eines Strafrechtlers ausgefallenen Unterfangen eines Brückenschlags zwischen der ideen- und dogmengeschichtlichen Entwicklung des Strafrechts im ausgehenden 19. Jahrhundert und dem literarischen Lebenswerk des Satirikers Karl Kraus. Gegenstand der Dissertation Merkels ist die Untersuchung der Zeitschrift „Die Fakkel". Die Fackel dient Merkel als Zeugnis der tiefen intellektuellen wie emotionalen Teilnahme von Karl Kraus an den gesellschaftspolitischen Geschehnissen seiner Zeit, als ein Werk, in dem „die Sphären Strafrecht und Literatur miteinander und mit ihren gesellschaftspolitischen Hintergründen verknüpft" werden (p. 15). Sein Hauptaugenmerk richtet Merkel auf Kraus' Strafrechtskritik. Unter diesem Gesichtspunkt wird das über 25.000 gedruckte Seiten umfassende literarische Gesamtwerk der Fackel vollständig untersucht.

Nach einer eingehenden Darlegung des politik- und ideengeschichtlichen Hintergrunds, insbesondere auch der straf- und strafprozeßrechtlichen Entwicklungen in Deutschland und Österreich, sowie des politischen Standortes der Fackel und ihres Autors gelangt Merkel zu der Frage nach den persönlichen Einflüssen seitens der Wissenschaft auf die strafrechtstheoretische Grundorientierung von Karl Kraus. In diesem Zusammenhang formuliert Merkel folgende These: Franz von Liszt beglaubige sachlich und persönlich den liberalen Anteil der Krausschen Strafrechtsauffassung und stehe als persönlicher Inspirator und Garant für deren liberale Elemente; der gedankliche Einfluß Franz von Liszts gehöre zu den Grundlagen von Kraus' Kritik an den

* Reinhard Merkel, *Strafrecht und Satire im Werk von Karl Kraus*. Baden-Baden: Nomos 1994. 615 S.

Strafrechtsproblemen seiner Zeit (p. 171 ss.).[1] Dieser – aus Eigeninteresse[2] aus der Abhandlung Merkels herausgegriffenen – These gelten die folgenden Gedanken.

Auf der Suche nach einer klassisch liberalen Strafrechtsauffassung

Merkel identifiziert in der Fackel „die intellektuelle Physiognomie ihres Autors als die des liberalen Aufklärers": Indem Kraus den Bereich des Straf- und Strafprozeßrechts als den Knotenpunkt auf der Trennlinie zwischen Staatsmacht und individueller Freiheitssphäre definiert habe, habe er die Auffassung vertreten, daß das Strafrecht nicht nur die Aufgabe der Kriminalitätsbekämpfung habe, sondern dabei an bestimmte Formen gebunden sei (p. 165). Zwar habe Kraus dem Liberalismus seiner Zeit vehemente Kritik entgegengebracht; in dieser Kritik komme indes keine reaktionäre freiheitsfeindliche oder antiaufklärerische Haltung zum Ausdruck, sondern deren Fundament rühre gerade aus dem Ideenkreis des klassischen Liberalismus her (p. 148). Der „Liberalismus"-Haß von Karl Kraus leugne nicht die Grundsätze der Aufklärung, sondern verteidige diese. Dies zeige sich vor allem an der Krausschen Haltung zum Problem des Verhältnisses zwischen Staatsmacht und Individuum (p. 161): Kraus setze den Akzent deutlich auf den normativen Vorrang der Privatsphäre gegenüber dem Staat (p. 162). Ausdruck finde diese Auffassung von der Schutzfunktion des Strafrechts zugunsten der individuellen Freiheitssphäre ferner in dem „Insistieren auf dessen *formalisierter* [Hervorhebung im Original] Rationalität", die für Kraus „mehr als nur eine im weiteren ignorierte Konzession an ein unvermeidliches Faktum staatlicher Machtorganisation" sei, die Kraus vielmehr „im Sinne einer liberalen Rationalisierung des Strafrechts: nämlich der Kalkulierbarkeit staatlicher Eingriffe in die Lebenssphäre des Individuums, also der Rechtssicherheit" gefordert habe (p. 336).

Die Zuordnung der Krausschen Strafrechtsauffassung zum klassischen Liberalismus unterstreicht Merkel mit dem Hinweis, daß Kraus

[1] Als zweiten persönlichen Inspirator nennt Merkel den österreichischen Dogmatiker Heinrich Lammasch, den er für das „konservative Bündnis von Karl Kraus gegen die Formen des 'falschen' Liberalismus seiner Zeit" in Anspruch nimmt, p. 172, eingehend p. 209 ss.

[2] Vgl. zu Franz von Liszt S. Ehret, *Franz von Liszt und das Gesetzlichkeitsprinzip*, 1996.

sich „mit kaum irritierter Selbstverständlichkeit dem optimistischen Gesetzespositivismus des liberalen Rechtsstaats seiner Gegenwart" zugewandt habe, daß nach seiner Auffassung Gesetz eben Gesetz gewesen sei und daß er den Grundsatz des Vorrangs des geschriebenen Gesetzes vor der Moral auch dort nicht skeptisch hinterfragt habe, wo es zu moralwidrigen Ergebnissen führte (p. 260 s.). Dies ist im Zusammenhang mit der Frage nach einer klassisch liberalen Grundposition ungenau. Während Merkel zu Beginn seiner Abhandlung (p. 23 ss.) die Ziele der politischen Bewegung des klassischen, d. h. frühen Liberalismus in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts darlegt, wird die Frage danach, worin die klassisch liberale Bewegung in dem konkreten Bereich des Strafrechts bestand, nicht erörtert. Merkel deutet an (p. 34), daß Paul Johann Anselm von Feuerbach die Leitfigur der klassisch liberalen Strömung im Strafrecht war und sich die Ideale des klassischen Liberalismus in dem von diesem entworfenen Bayerischen Strafgesetzbuch von 1813 widerspiegeln. Wenn jedoch das Bayerische Strafgesetzbuch von 1813 Ausdruck des klassischen Liberalismus war, hätte es nahegelegen, anhand dessen Regelungen die legislative Umsetzung der Ideen des klassischen Liberalismus zu untersuchen. Stattdessen befaßt sich Merkel mit dem Reichsstrafgesetzbuch von 1871. Auf diesem beruht zwar die zeitgenössische Strafrechtskritik von Karl Kraus. Reiner Ausdruck des klassischen Liberalismus ist es indes nicht mehr. Merkel selbst weist darauf hin (p. 34), daß die überkommene Auffassung, daß das Reichsstrafgesetzbuch vollständig auf der Gedankenwelt des liberalen Rechtsstaats des 19. Jahrhunderts beruhe, nur cum grano salis stimme. Der klassische Liberalismus begriff Strafgesetzgebung in erster Linie als Strafrechtsbegrenzung und betrachtete die positive Gesetzgebung als einen „Versuch und Fortschritt in der Darstellung und Realisierung des Vernunftgesetzes der Gerechtigkeit".[3] Zur Konkretisierung des Vernunftgesetzes wird auf das Kantsche Rechtsprinzip zurückgegriffen, wonach der Gebrauch der Freiheit des einen dem Gebrauch der Freiheit des anderen nicht widersprechen darf. Ausgehend von diesem freiheitlichen Staatszweck können zum Gegenstand staatlicher Strafgewalt nur solche Verhaltensweisen wer-

[3] P. J. A. Feuerbach, *Über Philosophie und Empirie in ihrem Verhältnis zur positiven Wissenschaft*, 1804, p. 25 ss.

den, die die Freiheitsrechte des jeweils anderen gefährden oder verletzen.[4] Der aufgeklärte Liberalismus versuchte, den geschriebenen Gesetzen über das Freiheitsprinzip ein vor-positives Gegengewicht entgegenzustellen, das den Bereich der strafrechtlichen Gegenstände abstecken sollte. Die klassisch liberale Bewegung im Strafrecht stellte somit durchaus die Frage nach der Gültigkeit einer Norm und postulierte gerade keinen Gesetzespositivismus im modernen Sinne, nach dem Gesetz eben Gesetz war, sondern verstand positives Recht als positiviertes Vernunftrecht. Vor diesem Hintergrund eignet sich das Reichsstrafgesetzbuch von 1871 nur begrenzt zur Dokumentation liberaler Strafgesetzgebung. Es war zwar Ausdruck des Bestrebens nach einer reichseinheitlichen, formalisierten Handhabung des Strafrechts. Inhaltlich war es jedoch nicht das Ergebnis einer Umsetzung vor-positiven Vernunftrechts, sondern das Resultat der Auseinandersetzung parlamentarischer Mehrheiten im Reichstag. Dies belegt Merkel selbst im Hinblick auf die Beibehaltung der Todesstrafe und auf die weitausgreifenden Staatsschutznormen (p. 36 ss.). Nicht das Prinzip des Freiheitsschutzes, sondern politische Notwendigkeiten bestimmten des Umfang des Strafgesetzbuchs. Für diese Akzentverschiebung hätte ein Vergleich mit dem Bayerischen Strafgesetzbuch von 1813 Belege erbracht.

Fragwürdig ist Merkels These jedoch nicht nur unter dem Aspekt der Zuordnung der Krausschen Strafrechtsauffassung zum klassischen Liberalismus, sondern insbesondere unter dem Aspekt der Funktion Liszts als Garant dieser klassisch liberalen Strafrechtsauffassung. Das Liszt-Bild, das Merkel seiner These zugrundelegt, entspricht der bisher in der Strafrechtswissenschaft vertretenen Interpretation Liszts als dem „Liberalen mit dem sozialen Ideal im Herzen".[5] Auch die Textstellen, die Merkel im Zusammenhang mit Liszt zitiert, entsprechen denen, welche immer und immer wieder aus dem Gesamtwerk Liszts als Beleg für das Festhalten Liszts an den Errungenschaften des 19. Jahrhunderts herausgegriffen wer-

[4] P. J. A. Feuerbach, *Lehrbuch des gemeinen in Deutschland geltenden Peinlichen Rechts*, 1. Aufl., 1801, § 27.

[5] E. Kohlrausch, *Die geistesgeschichtliche Krise des Strafrechts*, 1932, p. 16; ähnlich Eb. Schmidt, Art. Franz von Liszt, in: *Die großen Deutschen*, hg. von Heimpel, Heuss und Reifenberg, Bd. 5, 1957, pp. 407, 412 s.; G. Radbruch, *Einführung in die Rechtswissenschaft*, Vorwort zur 7. und 8. Aufl., zit. nach der 11. Aufl., 1964, p. 9; H.-H. Jescheck, Die Freiheitsstrafe bei Franz von Liszt im Lichte der modernen Kriminalpolitik, in: *375 Jahre Rechtswissenschaft in Gießen*, 1982, pp. 17, 23.

den. Ob die zitierten Textstellen insbesondere vor dem ideengeschichtlichen und politisch-historischen Hintergrund als Belege für eine liberale Verwurzelung Liszts dienen können, wird von Merkel nicht überprüft. Eine genaue Analyse der Lisztschen Texte zeigt jedoch, daß Liszt kein Anhänger des klassischen Liberalismus war. Der „Liberalismus"-Haß, der sich bei Kraus vernehmen läßt, galt gerade der Form des Liberalismus, die Liszt selbst auf die Fahnen seiner politischen Auffassung geschrieben hatte. Der moderne Liberalismus unterschied sich vom klassischen Liberalismus in erster Linie dadurch, daß das Ideal der staatsfreien Gesellschaft in den Hintergrund trat und durch die Vorstellung vom Staat als „Agenten von Freiheit und Reform"[6] abgelöst wurde. Die liberale Idee wandelte sich dahingehend, daß aus dem reinen – nur dem Freiheitsschutz dienenden – Rechtsstaat ein Staatsorganismus wurde mit der Aufgabe, die Interessen des Einzelnen nicht nur zu schützen, sondern auch zu fördern. Ausdrücklich läßt sich Liszt vernehmen: „Der moderne Liberalismus steht eben nicht mehr auf dem Boden der Vertragstheorie, des Rechtsstaats, des Manchestertums, er hat vielmehr die überindividualistische Auffassung in sich aufgenommen."[7] Letzter Rechtszweck sollte nicht die Sicherung der individuellen Freiheit vor staatlichen Übergriffen sein, sondern das Wohl der Gesamtheit.[8] Entsprechend faßt Liszt die Staatsaufgabe gegenüber dem klassischen Liberalismus neu, der dem Staat allein die Aufgabe der Sicherung und Ordnung der wechselseitigen Freiheit aller Bürger zugeschrieben hatte:[9] „Aus dem Rechtsstaat, dem Nichts-als-Rechtsstaat, (...) hat sich im Laufe der Jahrzehnte der moderne Verwaltungsstaat entwickelt, der durch bewußte Zwecksetzung eingreift in das freie Spiel der Kräfte, eingreift, um auf der einen Seite den Schwachen gegenüber dem Überstarken zu schützen, um auf der andern Seite die Interessen der Gesamtheit gegen-

[6] Th. Nipperdey, *Deutsche Geschichte 1866–1918*, Bd. 2, *Machtstaat vor der Demokratie*, 1992, p. 525; vgl. auch W. J. Mommsen, Gesellschaft und Staat im liberalen Zeitalter, Europa 1870–1890, in: ders., *Der autoritäre Nationalstaat. Verfassung, Gesellschaft und Kultur im deutschen Kaiserreich*, 1990, pp. 86, 92 s.

[7] F. v. Liszt, Brief an Radbruch vom 2.3.1910, zit. bei G. Radbruch, Franz von Liszt – Anlage und Umwelt, in: *Elegantiae iuris criminalis*, 2. Aufl., 1950, pp. 208, 224.

[8] F. v. Liszt, Der Zweckgedanke im Strafrecht, 1882, in: *Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*, Bd. 1, 1905, pp. 126, 139.

[9] W. v. Humboldt, *Ideen zu einem Versuch die Grenzen der Wirksamkeit des Staats zu bestimmen*, 1792, Nachdruck 1962, p. 99.

über dem Übermut des Einzelnen wahrzunehmen."[10] Mit der Auffassung vom interventionistischen Gesetzesstaat stand für Liszts Strafrechtsauffassung nicht mehr die exakte Grenzziehung zwischen Staatsgewalt und individueller Freiheitssphäre im Vordergrund, sondern die zweckorientierte, gezielte Steuerung gesellschaftlicher Abläufe[11] durch Strafrecht. Deshalb auch trägt die zentrale Schrift im Gesamtwerk Liszts den Titel „Der Zweckgedanke im Strafrecht".[12] Das Strafrecht ist bei Liszt nicht das Recht von der Freiheitsverletzung und ihren Folgen, sondern das adäquate Mittel zur „siegreiche(n) Bekämpfung des Verbrechens".[13]

Daß für die von Merkel angenommene klassisch liberale Ausrichtung der Krausschen Strafrechtsauffassung nicht der Einfluß Liszts verantwortlich gemacht werden kann, läßt sich unter zwei Aspekten verdeutlichen: zum einen im Hinblick auf das von Liszt entwickelte, auf Täterorientierung gegründete und in der Forderung nach der Unschädlichmachung unverbesserlicher Straftäter kulminierende Strafzweckmodell, zum anderen im Hinblick auf die Rechtsgüterlehre Liszts.

Die Täterorientierung in der Strafrechtskonzeption Liszts, die in den Strafzielen der Besserung, Sicherung und Unschädlichmachung zum Ausdruck kommt,[14] führt zu einem Grundelement der Krausschen Strafrechtskritik: der Trennung von Recht und Moral. Diese Trennung habe Kraus nicht als begriffliche Abgrenzung von Strafrecht und Moral, sondern im Zusammenhang mit der Frage der zulässigen Reichweite staatlicher Strafgewalt als die klassische Unterscheidung Kants zwischen Moralität und Legalität verstanden (p. 245). Entscheidend sei demnach allein, daß sich Rechtspflichten nur auf äußeres Handeln, nicht aber auf Gesinnungen richten könnten. Nach dem Kantschen Rechtsprinzip dürfe das äußere Handeln wiederum nur so weit geregelt werden, wie es zum Erhalt der wechselseitigen Freiheit erforderlich sei. Deshalb sei ein Verbot, das nur als eine Maßnahme gegen eine Gesinnung erscheint, ohne daß die Freiheitssphäre eines

[10] F. v. Liszt, in: *Mitteilungen der Internationalen Kriminalistischen Vereinigung*, Bd. 19, 1912, p. 377 s.

[11] Zu diesem Charakteristikum des Interventionsstaates vgl. M. Stolleis, Die Entstehung des Interventionsstaates, in: *ZNR* 1989, pp. 129, 140.

[12] Wie Anm. 8.

[13] F. v. Liszt, Kriminalpolitische Aufgaben, 1889–1892, in: *Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*, Bd. 1, 1905, p. 290, 333.

[14] Vgl. dazu F. v. Liszt, Zweckgedanke (Anm. 8), p. 163 ss.

anderen berührt wäre, unrechtmäßig (p. 246 s.). Als Konsequenz aus dem ausschließlichen Anknüpfungspunkt des äußerlich erkennbaren Verhaltens habe Kraus am Prinzip der Proportionalität von Straftat und Strafe festgehalten und nicht nur das Ob, sondern auch das Wie der Strafe an eine kriminelle Tat und die persönliche Tatschuld gebunden wissen wollen (pp. 285, 287). Bei Liszt findet sich hingegen das liberale Festhalten am Tatprinzip nicht uneingeschränkt. Zwar behielt Liszt die Begehung einer strafbaren Handlung als Eingriffsvoraussetzung für die staatliche Strafgewalt bei. Jedoch nimmt er die Tatbegehung zum Anlaß, die Tätergesinnung zu überprüfen. Liszt wollte nur das Ob der Strafe an eine objektiv erkennbare Tatbegehung binden, das Wie der Strafe hingegen an der „antisozialen Gesinnung" des Täters ausrichten.[15] Die für das Tatstrafrecht kennzeichnende Orientierung des Strafmaßes an dem Wert des angegriffenen Rechtsguts bzw. an der objektiven Gefährlichkeit des Straftäters war eine Maßbestimmung zugunsten des individuellen Freiheitsinteresses. Kraus war über das Festhalten am Prinzip der Tatproportionalität am individuellen Freiheitsschutz gelegen. Liszt hingegen hatte die wirksame Verbrechensbekämpfung als oberstes Ziel des Strafrechts vor Augen und gab durch die Täterorientierung eine wichtige Grundposition der klassisch liberalen Strafrechtsauffassung preis.

Auch die von Liszt konzipierten Strafzwecke übernimmt Kraus nicht uneingeschränkt und zeigt damit eine „liberalere" Haltung als Liszt. Von den Prämissen des Lisztschen zweckrationalistischen Strafrechts finden sich bei Kraus nur die Strafzwecke der Besserung und Sicherung wieder, die Auffassung, daß unverbesserliche Straftäter im Wege der Unschädlichmachung aus der Gesellschaft ausgesondert werden sollen, teilt Kraus hingegen nicht (p. 275 s.) Unschädlichmachung bedeutete für Liszt sowohl die Einsperrung auf Lebenszeit als auch die Einsperrung auf unbestimmte Zeit. Die endgültige Strafdauer sollte nicht durch den Richter, sondern durch die Strafvollzugsbehörde festgesetzt werden. Im klassisch liberal-rechtsstaatlichen Programm des Willkürschutzes war die richterliche Strafzumessung jedoch unabdingbarer Bestandteil. In die individuelle Freiheit sollte einzig und allein durch gerichtliche Entscheidung eingegriffen werden dürfen. Die Forderung nach dem

[15] F. v. Liszt, Die deterministischen Gegner der Zweckstrafe, 1893, in: *Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*, Bd. 2, 1905, p. 25, 56 s.; ders., Die psychologischen Grundlagen der Kriminalpolitik, 1896, in: *Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*, Bd. 2, 1905, p. 170.

unbestimmten Strafurteil ist bei Liszt Ausdruck der Auffassung vom grundsätzlichen Vorrang der Schutzbedürfnisse der Gesellschaft gegenüber den individuellen Freiheitsinteressen des Straftäters. Liszt ist trotz der liberalen Bedenken, die einer unbestimmten Verurteilung entgegenstehen, nicht von der Forderung nach dem unbestimmten Strafurteil abgewichen. Anders Kraus: Er hat die liberalen Bedenken gegenüber einer solchen Auffassung erkannt und deshalb die Konsequenz der Unschädlichmachung als Strafzweck nicht anerkannt. Für ihn war die Unschädlichmachung als das absolute Zurücktreten des Freiheitsinteresses des straffällig gewordenen Individuums hinter die Schutzbedürfnisse der Gesellschaft nicht hinnehmbar. Der darin zum Ausdruck kommende liberale Standpunkt rührt nicht von Liszt her, sondern ist eigenständiger Natur.

Als zweiten Grundstein im liberal-rechtsphilosophischen Fundament der Krausschen Strafrechtsauffassung nennt Merkel die Definition des Strafrechts als Rechtsgüterschutz (p. 292). Als Legitimationskriterium einzelner Strafnormen wähle Kraus den Begriff des „Rechtsguts": gerechtfertigt seien Strafgesetze nur als „Rechtsgüterschutz für legitime vorrechtliche Interessen" (p. 332). Den Rechtsgutsbegriff habe Kraus aus den Lehren Franz von Liszts bezogen. Dieser habe einen Rechtsgutsbegriff entwickelt, der das Augenmerk nicht nur auf die Entscheidung des Gesetzgebers, sondern auch auf deren Legitimität gerichtet habe. Mit den „Konturen eines liberalen, strafrechtsbegrenzenden Korrektivs" (p. 166) habe Liszt einen „potentiell gesetzeskritischen Rechtsgutsbegriff" (p. 297) geschaffen, da dieser von einer Vor-Positivität ausgehe, die geeignet sei, dem Gesetzgeber Grenzen zu setzen. Einschränkend räumt Merkel ein, daß Liszt über den Begriff des Rechtsguts als der „abstrakten Verfestigung eines rechtlich geschützten Interesses" den Weg zur gezielten sozial- und kriminalpolitischen Intervention des Staates geöffnet habe. Demzufolge habe Liszt mit dem Rechtsgutsbegriff zweierlei verfolgt: zum einen „die (liberale) Begrenzung staatlicher Strafansprüche auf den Schutz legitimer Interessen" und zum anderen „die 'soziale' Begründung neuer Straftatbestände, die von den neuartigen Rechtsgutsbedrohungen aus einer sich rapide wandelnden Lebenswelt erzwungen wurden" (p. 120).

Ein genaueres Hinsehen zeigt jedoch, daß die Rechtsgüterlehre Liszts keine gesetzeskritische und damit nur bedingt strafrechtsbegrenzende Funktion hat. Liszt wörtlich: „Zweckmäßigkeitsrücksichten, bald klar erkannt, bald nur dunkel geahnt, bestimmen den Staat

zur Aufstellung seiner Strafdrohungen. Die schwankenden Bedürfnisse der Rechtsordnung drücken der Gerechtigkeit das Schwert in die Hand".[16] Oder: das Verbrechen ist „die *von Seiten der Gesetzgebung* (Hervorhebung durch die Verfasserin) konstatierte Gefährdung der Lebensbedingungen der Gesellschaft".[17] Zwar formuliert Liszt mit der Anknüpfung an das vor der Rechtsordnung liegende menschliche Dasein einen vor-positiven Interessensbegriff.[18] Dennoch knüpft Liszt damit gerade nicht, wie Merkel glaubt (p. 299), an die klassischen Rechtsverletzungslehren der kriminalpolitischen Aufklärung an. Bei Liszts Rechtsgutslehre geht es weniger um die letzte Legitimation des Strafrechts – dieses Anliegen lag beispielsweise der Feuerbachschen Rechtsverletzungslehre zugrunde, die das Ziel hatte, das Strafrecht fest an den Staatszweck des Freiheitsschutzes zu binden[19] –, sondern um die Systematisierung des vorgegebenen Rechtsstoffs.[20] Dabei nimmt Liszt das Bestehen einer Rechtsnorm als unwiderlegbares Indiz für das Bestehen eines schutzwürdigen Interesses. Angesichts dieser Verabsolutierung der gesetzgeberischen Entscheidungen läuft die These Liszts von der Vor-Positivität rechtlich geschützter Interessen letztlich leer. Im Ergebnis fehlt der Lisztschen Rechtsgutslehre der von Merkel unterstellte „prinzipielle Unterschied" (p. 295) zur positivistischen Rechtsgutslehre Bindings, der als Kronkretisierung der Gesetzgebungsaufgabe im interventionistischen Gesetzesstaat offen die strafrechtsdefinierende Gewalt des Gesetzgebers ausspricht.[21] Der Begriff des Rechtsguts war für Liszt ein „Grenzbegriff der abstrahierenden Logik", ein Begriff, der den „inneren Zusammenhang der Rechtswissenschaft mit der Politik, die Notwendigkeit steter gegenseitiger Förderung und Befruchtung" betonen sollte.[22] Der daraus folgenden kriminalpolitischen Bestimmung des Strafrechts habe

[16] F. v. Liszt, *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*, 2. Aufl., 1884, p. 96; 5. Aufl., 1892, p. 121.

[17] F. v. Liszt, *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*, 2. Aufl., 1884, p. 97; Liszt zitiert hier R. v. Jhering, *Der Zweck im Recht*, Bd. 1, 1. Aufl., 1877, p. 481. Nach Jhering sollte allein der gesellschaftliche Nutzen für den Inhalt des Rechts ausschlaggebend sein.

[18] Vgl. auch K. Amelung, *Rechtsgüterschutz und Schutz der Gesellschaft*, 1972, p. 85.

[19] Vgl. dazu Anm. 4.

[20] F. v. Liszt, Der Begriff des Rechtsgutes im Strafrecht und in der Encyclopädie der Rechtswissenschaft, in: *ZStW* 8 (1888), pp. 133, 143 ss.; ferner ders., Zur Vorbereitung des Strafgesetzentwurfs, 1902, in: *Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*, Bd. 2, 1905, pp. 411, 424. Dazu W. Naucke, *Zur Lehre vom strafbaren Betrug*, 1964, p. 39.

[21] K. Binding, *Handbuch des Strafrechts*, Bd. 1, 1885, S. 390 s.

[22] F. v. Liszt, Begriff (Anm. 20), p. 138 ss.

Liszt, so die Auffassung Merkels, mit der Formel von dem Strafgesetz als der „magna charta des Verbrechers" und dem Strafrecht als der „unübersteigbaren Schranke der Kriminalpolitik"[23] ein Gegengewicht gegenübergestellt. Diese Formel markiere das strikt liberale Fundament der dogmatischen Grundbegriffe Liszts (p. 119).[24] Daß diese Auffassung nicht uneingeschränkt haltbar ist, zeigt der Begriff der strafrechtlichen Zurechnungsfähigkeit[25] aus der Lisztschen Strafrechtsdogmatik. Liszt vertrat einen funktionalen Zurechnungsbegriff. Er definierte die Zurechnungsfähigkeit als „normale Bestimmbarkeit durch Motive"[26] oder deutlicher als „die Empfänglichkeit für die durch die Strafe bezweckte Motivsetzung".[27] Damit wird die Schuldfähigkeit mit der passiven Straffähigkeit gleichgesetzt. Diese Gleichsetzung hebt die Funktion des Schuldprinzips als Korrektiv zur Bemessung der Strafhöhe vollständig auf. Die Frage der Zurechnungsfähigkeit richtet sich nicht nach der Tat des Täters, sondern nach den Zwecken der Strafe. Liszt geht es im Rahmen der Zurechnung nicht um den Schutz individueller Freiheit, sondern um die Effektivität der Strafzufügung. Damit fungiert die Strafrechtsdogmatik im Bereich der Schuld- und Zurechnungslehre nicht als Korrektiv zu kriminalpolitischen Bestrebungen, sondern ist das Ergebnis einer kriminalpolitisch wertenden Betrachtungsweise.

Zutreffend ist, daß Kraus den Rechtsgutsbegriff Liszts in den Grundzügen übernahm. Darüberhinaus jedoch versah Kraus den Rechtsgutsbegriff mit einem Kriterium, über das ihm – im Gegensatz zu Liszt – eine Verbindung zur klassisch liberalen Idee vom Strafrecht als Schutz individueller Freiheitsrechte gelingt: Er trägt dem Interesse der Strafrechtsbegrenzung dadurch Rechnung, daß er gesellschaftliche oder staatliche Interessen nur als mittelbar subjektsbezogene Inter-

[23] F. v. Liszt, Über den Einfluß der soziologischen und anthropologischen Forschungen auf die Grundbegriffe des Strafrechts, 1893, in: *Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*, Bd. 2, 1905, pp. 75, 80.

[24] An der Magna-charta-Formel stellt Merkel, p. 382, nur eine „sachlich unbedeutende" Ungenauigkeit in der Formulierung fest, Ungenauigkeit in der Hinsicht, daß sie das Strafgesetz nicht als die magna charta des Bürgers bezeichne; ebenso B. Schünemann, *Nulla poena sine lege*, 1978, p. 1 Anm. 2. Dazu, daß diese Ungenauigkeit alles andere als „sachlich unbedeutend" ist, vgl. S. Ehret, *Liszt* (Anm. 2).

[25] R. Merkel, p. 238 s., stellt den Begriff der Zurechnungsfähigkeit bei Liszt vor, läßt aber leider die Frage nach dessen liberaler Funktion im dogmatischen System Liszts offen.

[26] F. v. Liszt, Die strafrechtliche Zurechnungsfähigkeit, 1896, in: *Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*, Bd. 2, 1905, pp. 214, 219.

[27] F. v. Liszt (Anm 26), p. 220.

essen dem strafrechtlichen Schutz unterstellt wissen will (p. 317). Dies ist ein liberales Kriterium, das sich so bei Liszt nicht findet.

Ausklang

Zusammenfassend läßt sich sagen, daß, soweit die Grundelemente der Strafrechtsauffassung von Karl Kraus dem Ideenkreis der klassischen liberalen Strafrechstlehre zugeordnet werden, Franz von Liszt nicht als Garant für diese liberale Strafrechtskritik in Anspruch genommen werden kann. Liszt selbst fühlte sich nicht dem klassischen Liberalismus verbunden, sondern hatte den modernen Liberalismus mit seiner Vorstellung vom interventionistischen Gesetzesstaat ganz in seine Strafrechtslehre miteinbezogen. Von einem Strafrecht als Grenzbereinigungsinstrument ist bei ihm nur die Form der Gesetzesbindung des Strafrechts übrig geblieben. Die Auffassungen von Karl Kraus sind nicht frei von Anzeichen des modernen Liberalismus; dennoch sind hier in deutlicher Abweichung von Liszt Bestrebungen nach einer Begrenzung des Strafrechts zum Schutz des Einzelnen zu vernehmen. Merkel ist bei der Aufstellung seiner These zunächst dem überkommenen Liszt-Bild gefolgt, stellt schließlich jedoch fest – und zieht damit seine eigene These in Zweifel –, daß die „Auffassung des Satirikers von den Grenzen des staatlichen Strafens" „liberaler" als die Franz von Liszts war: „nämlich stärker an den Interessen auch des straffällig gewordenen Individuums gegenüber der Gesellschaft, und nicht nur an der Kontrolle seiner Beziehungen zu ihr orientiert" (p. 282). Dies ist genau der Punkt, an dem man über Franz von Liszts liberale Grundorientierung trefflich streiten kann und dies auch muß, will man Liszt als historischer Person gerecht werden. Offen bleibt die Frage, warum Merkel die Einsicht, daß Kraus „liberaler" als Liszt gewesen sein muß, nicht zu einer Korrektur seiner Interpretation von dem Liberalen Liszt genutzt hat. Vielleicht fehlte ihm schlicht der Mut zum Denkmalssturz.