

Strafpolitik, die sich gegen die Interessen der Werktätigen richtet, den Anschein einer wissenschaftlichen Begründetheit erhalten.

3. Hiermit verbunden ist die Manipulationsfunktion der Strafzumessungstheorien: Sie sollen — propagandistisch vereinfacht — über Massenmedien und andere Mittel der Massenbeeinflussung bestimmte Haltungen der Bevölkerung zum Straf recht und zur Strafjustiz des imperialistischen Staates hervorrufen und fördern — Haltungen, in denen sich zumindest ausdrückt, daß das imperialistische Herrschaftssystem akzeptiert wird.

#### *Ableitung der Strafzumessungstheorien von Straftheorien*

Strafzumessungstheorien sind abgeleitet von Straftheorien. Je nach der Auffassung von der Strafe — ob vorrangig als Vergeltung, Besserung oder Abschreckung verstanden — ergeben sich andere theoretische oder konzeptionelle Grundlagen für die Praxis der Strafzumessung.

In der vormonopolistischen Zeit herrschte die Vergeltungstheorie vor. Daraus resultierte der theoretische Ansatz einer tatorientierten Proportionalität als Grundlage für die Strafzumessung. Es dominierte also eine objektiv ausgerichtete Konzeption von der Strafzumessung. Das entsprach in jener Zeit den Klasseninteressen der Bourgeoisie. Diese Theorie realisierte in bestimmtem Maße die Ideen der bürgerlichen Gesetzlichkeit. Die Orientierung der Strafe an der Handlung (Tatproportionalität der Strafe), die sich historisch gegen die feudal-absolutistische Justizwillkür richtete, war eine wichtige Bedingung der bürgerlichen Gesetzlichkeit und zugleich ein progressives Resultat der bürgerlichen Revolution.<sup>4</sup>

Mit dem Übergang zum Imperialismus waren — namentlich in Deutschland — verschiedene Erscheinungsformen der Subjektivierung des Strafrechts, eine Verlagerung der Kriterien der Strafanwendung ins Subjektive, festzustellen. Diese Änderung des theoretischen und praktischen Konzepts des Strafrechts — die auch auf anderen Gebieten, z. B. in der subjektiven Teilnahmelehre (nach der Willensrichtung der Handelnden) oder in der subjektiven Versuchstheorie (die auf den Willen, den Gesamtplan des Täters abstellt) zu beobachten war — vollzog sich im Hinblick auf die Strafzumessung im wesentlichen durch zwei sich wechselseitig ergänzende Methoden: durch die Aushöhlung des Straftatbegriffs, insbesondere des Schuldbegriffs, sowie durch eine Täter- und Zweckorientierung des Begriffs der Strafe. Diese beiden Formen der Subjektivierung lockern durch eine veränderte Deutung der strafrechtlichen Begriffe die Bindung des Richters an das Gesetz und an objektive Kriterien. Dadurch gewinnen die der Monopolbourgeoisie dienenden Richter einen bedeutend erweiterten Entscheidungsraum. Er ermöglicht eine veränderte Strafpolitik, die sich durch große Flexibilität auszeichnet und im Klasseninteresse der Monopole das Prinzip der Gleichheit der Bürger vor dem Gesetz zerstört. Besonders anschaulich wurde diese Auflösung der bürgerlichen Gesetzlichkeit bei politischen Prozessen. Das brachte z. B. der deutschen Justiz bereits vor dem ersten Weltkrieg — und noch vielmehr in der Weimarer Zeit — selbst bei bürgerlichen Publizisten die Kennzeichnung „Klassenjustiz“ ein.

#### *Strafzumessung als „sozialer Wertungsvorgang“*

Das veränderte theoretische Konzept der Strafzumessung stellt sich so dar, daß der Straftatbegriff gegenüber dem Begriff der Schuld bzw. der Tatschuld in den Hintergrund tritt. So lautet § 46 Abs. 1 Satz 1 StGB der BRD: „Die Schuld des Täters ist die Grundlage für die Zumessung der Strafe.“ Schuld ist in der BRD nach dem Verständnis der herrschenden normativen Schuldlehre kein realer sozialpsychologischer (also sozialer und psychologischer) Vorgang, sondern „Vorwerfbarkeit“ des Verhaltens.<sup>6</sup> Auf diese Weise wird eine an solchem Schuldbegriff orientierte Strafzumessung ein sozialer Wertungsvorgang.

Die Wertvorstellungen der Richter in der BRD sind insbesondere durch Antikommunismus, durch Befürwortung privatkapitalistischer Ausbeutung auf der Basis der „freien Marktwirtschaft“, durch Nationalismus und Chauvinismus<sup>6</sup>, durch mehr oder weniger ausgeprägte Feindseligkeit gegen den rea-

len Sozialismus, durch Vorstellungen vom Fortbestand des „Deutschen Reiches“ in den Grenzen von 1937 und ähnliche politisch-ideologische Haltungen gekennzeichnet. Der Bundesgerichtshof umschreibt das beispielsweise mit den Begriffen vom „abendländischen Kulturkreis“ oder von Werten der „freiheitlich demokratischen Grundordnung“.

Derartige politisch-ideologische Wertvorstellungen werden in unterschiedlichem Maße bei der Bejahung oder Verneinung des Schuldvorwurfs bei den verschiedenen Delikten relevant. Entscheidend aber ist insgesamt, daß durch das über Jahrzehnte proklamierte Strafzumessungskonzept und den ihm zugrunde gelegten metaphysisch-irrationalen normativen Schuldbegriff die geistige Grundlage für eine den Klasseninteressen der Monopolbourgeoisie entsprechende Handhabung geschaffen wurde.

Die politische Stoßrichtung der gesetzlichen Orientierung auf den richterlichen Wertungsvorgang zur Schuld „als Grundlage für die Zumessung der Strafe“ wird durch die Aufschlüsselung der dafür maßgeblichen Umstände in § 46 Abs. 2 StGB der BRD deutlich: Dort werden namentlich hervorgehoben „die Gesinnung, die aus der Tat spricht, und der bei der Tat auf gewendete Wille“. Diese Termini erzeugen angesichts der personellen und geistigen Kontinuität der BRD-Strafjustiz zu ihren Vorgängern Assoziationen zu einem Willens- und Gesinnungsstrafrecht, das durch verschiedene spezielle Theorien bereits vom früheren Reichsgericht vorbereitet worden war.

Nachdem jahrelang — im Zuge einer gewissen „Liberalisierung“ und sog. Sozialstaatlichkeitsauffassung — mit erheblichem propagandistischen Aufwand der Resozialisierungsgedanke entwickelt und verbreitet wurde<sup>7</sup>, ist jetzt — offensichtlich als Reaktion auf erkennbar gewordene Mißerfolge — ein Rückgriff auf „strengere“ Straftheorien zu verzeichnen. Immer lauter werden unter BRD-Strafrechtlern wieder die Stimmen, die da sagen: „Weg mit allen Reformen, die sich nicht bewährt haben und die nur dem Anstrich nach der Liberalisierung, der Humanisierung und der Resozialisierung dienen.“<sup>8</sup> Diese Tendenz spiegelt sich gesetzgeberisch z. B. auch darin wider, daß die seinerzeit verbal in § 65 StGB der BRD aufgenommene Möglichkeit der Unterbringung in einer sozialtherapeutischen Anstalt mangels materieller Mittel für Personal und Einrichtungen nach mehrfachem Aufschub ihrer praktischen Einführung nun sogar bis auf weiteres suspendiert wurde.

#### *„Spielraumtheorie“ als Rechtfertigung richterlicher Willkür*

Dem generell durch Subjektivierung gekennzeichneten Wandlungsprozeß in den ideologischen Grundlagen der imperialistischen Strafjustiz entspricht es, daß — über allen sog. Schulenstreit hinweg — in straftheoretischer und strafzumessungstheoretischer Hinsicht schließlich sog. gemischte Theorien vorherrschen, die der Subjektivierung Tür und Tor öffnen.<sup>9</sup> Ein Prototyp solcher gemischten Strafzumessungstheorien ist die sog. Spielraumtheorie<sup>10</sup>, die namentlich über die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Bundesgerichtshofs in die Praxis Eingang gefunden hat und als Orientierungshilfe offiziell anerkannt wurde.<sup>11</sup> Nach Ansicht des Bundesgerichtshofs besteht innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens ein engerer „Spielraum, der nach unten durch die schon schuldangemessene Strafe und nach oben durch die noch schuldangemessene Strafe begrenzt wird“, wobei der Richter „nach seinem Ermessen darüber entscheiden (darf), wie hoch er innerhalb dieses Spielraums greifen soll“.<sup>12</sup>

Mit diesem theoretischen Modell wurde dem Richter ein Ermessensspielraum zugestanden, innerhalb dessen es ihm gestattet ist, im Einzelfall „die Strafe nach Gutdünken zu verhängen und zu begründen“, ohne daß die Revisionsgerichte die Möglichkeit hätten, „nachzuprüfen, ob die Strafzumessungsgründe angemessen und überzeugend sind“.<sup>13</sup> Unter der Voraussetzung, daß die ausgesprochene Strafe auf der Grundlage der herrschenden Bewertungsmaßstäbe (Wertvorstellungen) der Schuld angemessen war, ist in diesem Rahmen die Strafmaßentscheidung rechtlich nicht angreifbar.

Diese Orientierung verdeutlicht, daß nicht nur die Grundlage der Strafzumessung — eben die „Schuld“ — außerordentlich irrational ist, sondern darüber hinaus auch durch die