Zeitschrift: Divus Thomas
Band: 23 (1945)

Artikel: Anwendung des Naturrechts auf individuellem Gebiete
Autor: Manser, G.M.
DOI: https://doi.org/10.5169/seals-762362

Nutzungsbedingungen
Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation
L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use
The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 12.07.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch

Anwendung des Naturrechts auf individuellem Gebiete

Von G. M. MANSER O. P.

In der Anwendung des « Einen » auf « Vieles » wird das « Eine » notwendig « Vieles ». So ist es auch beim Naturrechte. Es entfaltet sich, auf verschiedene Gebiete angewandt, zu einer Vielheit.

In jedem Individuum haben wir zwei Momente : das Individuum selbst und die Wesenheit oder Natur, die im Individuum verwirklicht ist und deren Träger die Person ist. Die Menschennatur oder Wesenheit, insofern sie als rationale durch Erkennen und freies Wollen zum Universale, also zu « Vielem » hingeordnet ist, zeigt den *sozialen* Charakter an, wie er in *Ehe, Familie* und *Staat* sich erweitert. Das Individuum als solches ist eine kleine, abgeschlossene Welt für sich. Hieher gehören die individuellen Rechte und Pflichten, die freilich nie ganz vom Sozialen getrennt werden können, weil die Person Träger beider Gebiete ist.

Die individuellen Rechte und Pflichten sind zahlreich und verschieden. Die Einen beziehen sich auf die **Existenz** des Individuums. Hieher gehören vorzüglich das Verbot des *Mordes*, das die Berechtigung der *Todesstrafe* begründet, ferner das Recht der *Notwehr* und das Verbot des *Selbstmordes* und des *Duells*. Andere Rechte beziehen sich auf die **Entwicklung** des Individuums : wie das Verbot der *Sklaverei*, das Recht auf *Privateigentum* und gewisse Rechte auf *Erziehung, Bildung, Arbeit* und *Arbeitslohn*. Alle diese Rechte und Pflichten wurzeln im Naturrechte, aber in verschiedenem Sinne.

Art. 1

Der Mord

Gewiß ist der Mord ein furchtbares *soziales* Verbrechen. Er beraubt die menschliche Gesellschaft eines nützlichen Gliedes. Er ist das « große » Verbrechen gegen den Nächsten : « per quod maxime

nocetur proximo », sagt der Aquinate [1]. Dennoch verletzt er die individuelle Rechtssphäre am eminentesten, da er ein individuelles Wesen irdisch völlig ruiniert und ein anderes zugleich zu einem staatsverbrecherischen Gliede macht.

Vorerst sei der *Begriff* des Mordes klargelegt, um dann seine *Verbrechernatur* und seine Bestrafung näher ins Auge zu fassen, wobei unsere Stellung zur *Todesstrafe* in einem folgenden Artikel in Betracht gezogen wird.

Zwei Begriffe müssen scharf voneinander unterschieden werden : *Tötung* — occisio, und *Mord* — homicidium. Jeder Mord ist wohl eine Tötung eines Menschen, aber nicht jede Tötung ist Mord. « Tötung » ist an sich ein indifferenter Begriff, der also Gutes und Böses besagen kann [2]. Tötet die legitime Autorität den Mörder, so ist es gut. Tötet der Räuber einen friedlichen Bürger, so ist es schlecht. Erfolgt der Tod ohne Absicht und schuldige Nachlässigkeit, so haben wir bloß « *Totschlag* » [3]. Erfolgt der Tod ohne direkte Absicht, aber aus Unvorsichtigkeit, dann haben wir *fahrlässige Tötung*. Diese kann doppelter Art sein : eine Fahrlässigkeit, aus der der Täter die Tötung voraussehen konnte und mußte, oder aber nicht. Nur im ersteren Falle haben wir Mord, weil ein voluntarium in causa vorhanden ist. In diesem Falle wendet der Täter die mögliche und schuldige Vorsicht nicht an [4]. Es liegt « grobe » Fahrlässigkeit [5] vor. Somit ist nur dann Mord vorhanden, wenn der Täter die Tötung *frei-vorsätzlich* — *direkt* oder *indirekt* gewollt — im Auge hatte.

Seinem Wesen nach, d. h. als selbstverschuldete Beraubung eines Menschenlebens, ist der Mord ein grauenhaftes **Verbrechen,** wie alle Völker je und je bekannten. Er ist das in einem dreifachen Sinne : gegen Gott, gegen den Nächsten und gegen die menschliche Gesellschaft.

a) Gegen **Gott.** Gott allein ist der Herr über Leben und Tod : « qui est dominus vitae et mortis » [6]. Wer es nicht glaubt, erfährt es

[1] Einleitung zur q. 64, II-II. [2] De Malo, q. 8 a. 4 ad 11.

[3] Die Strafrechtler verstehen unter « Totschlag » gewöhnlich die Tötung, die mit *leidenschaftlicher Aufregung* geschieht und setzen sie als schuldlos dem Morde gegenüber. Das ist philosophisch jede rein zufällige Tötung. II-II 64, 8. Vgl. *Cathrein*, Moralphil. II 90. [4] II-II 64, 8.

[5] « Wer bei der Aufmerksamkeit, wie sie nach den Umständen von ihm verlangt werden darf, nicht gutgläubig sein konnte, ist nicht berechtigt, sich auf den guten Glauben zu berufen. » Schweiz. Zivilgesetzbuch, Art. 1, 3.

[6] I-II 100, 8 ad 3 ; II-II 64, 6 ; III. C. G. 146 ; *Soto*, De iustitia et iure, l. V q. 1 a. 2 ; *Vitoria*, in II-II 64 a. 5.

totsicher, wenn er stirbt. Ein jeglich kreatürliches Lebewesen besitzt zwar Selbstbewegung, ist aber als ens-potentiale zugleich passiv, d. h. bewegt, also von einem Erstbeweger abhängig [1]. Der Mord ist somit ein frecher Eingriff in die Rechte Gottes!

b) Gegen den **Nächsten.** Der Mörder beraubt den Gemordeten des höchsten irdischen Gutes und eventuell des ewigen Lebens, wenn der Gemordete im Sündenzustand getötet wird. Kein Zug ist dem Menschen tiefer und natürlicher als der zu leben, den der Mörder mit Gewalt sistiert [2]. Der Mord ist also eminent ein *Naturrechtsverbrechen.* Daher die schon zitierte Stelle des Aquinaten: Homicidium « per quod maxime nocetur proximo ». Thomas setzt den Mord unter den äußeren Werksünden über den *Ehebruch* [3]. Unter den Sünden gegen den Nächsten ist der Mord die *größte:* « primum locum tenet inter peccata in proximum commissa » [4].

c) Gegen die **Gesellschaft.** Ein Vergehen ist der Mord gegen die Gemeinschaft, weil der Mörder nicht allein im Gemordeten der Gesellschaft ein wertvolles Glied raubt, sondern weil er selbst mit und durch den Mord ein *staatsgefährliches* Individuum wird [5]. So fassen wir es, wenn Aristoteles, der größte Staatslehrer des heidnischen Altertums, den Mord, neben Diebstahl und Ehebruch, zu den *immer* und an *sich schlechten* Taten rechnet [6]. Von großer Tragweite ist es, zu betonen, daß der Mord in seiner Verworfenheit von jedermann leicht durchschaut wird und daher zu den *streng naturrechtlichen Verbrechen* gehört: « Quaedam enim sunt, quae *statim per se* ratio naturalis *cuiuslibet* hominis diiudicat esse facienda vel non facienda, sicut: honora patrem et matrem et *non occides* ... et hujusmodi sunt *absolute* de lege naturae. » [7]

Ist dem so, dann ist auch jede Mordart streng verboten, also auch der *Abortus,* insofern er als direkt oder indirekt gewollte Abtreibung einer menschlich belebten Leibesfrucht gefaßt wird [8]. Bekanntlich haben einstens angesehene Protestanten, wie Melanchthon, den *Tyrannenmord* verteidigt [9]. Ebenso hat einst P. Huerta S. J. (nicht die Gesellschaft

[1] I q. 2 a. 3; I. C. G. 13.
[2] II-II 64, 5.
[3] I-II 100, 6.
[4] II-II 13, 3 ad 1.
[5] II-II 64, 6 u. 6; *Soto,* l. c.; *Vitoria,* in II-II 64, 5.
[6] II. Eth. 6, 6 (Did. II 24, 23).
[7] I-II 100, 1.
[8] Vgl. *Billuart,* Summa S. Th., Tract. de iure et iust., Diss. 10 a. 7.
[9] Vgl. *Cathrein,* Moralphil. II 661 ff.

Jesu) den Tyrannenmord auch dem Aquinaten zugeschrieben [1]. Das widerspräche direkt seinen Prinzipien : denn was an sich schlecht ist, ist auch nie erlaubt. Auch da ist wohl zu unterscheiden zwischen « Tyrannentötung » und « Tyrannenmord ». Wer den Tyrannen tötet, welcher gegen den Willen des Volkes mit Gewalt die Herrschaft an sich reißt — tyrannus usurpator, ist nach Thomas nicht bloß kein Mörder, sondern er verdient das Lob und den Dank des Vaterlandes [2]. Bezüglich des Tyrannen, der im rechtmäßigen Besitze der Macht ist — tyrannus regiminis, erwähnt Thomas den Fall der Tötung gar nicht [3]. Persönlich wage ich zu sagen : Gonzalez neigt zur gleichen Ansicht [4], d. h. daß auch die Tötung eines Herrschertyranns, der offenkundig auf den Ruin des Vaterlandes hinarbeitet und den keine irgendwie öffentliche Gewalt zu stürzen vermag, naturrechtlich getötet werden darf. Oder, gibt es nur ein Notrecht des Privaten, aber kein *Notrecht des Staates* und Volkes ?

Das **Strafverfahren** ins Auge gefaßt, betonen die großen Lehrer mit Thomas [5] und Soto [6] scharf, daß der Strafende vor allem vor jeder *persönlichen Rache* sich hüte. Geradezu selbstverständlich dürfte es sein, daß bei allen Vergehen, besonders aber bei den schwersten, zu denen der Mord gehört, nur die *öffentliche Autorität* Strafen verhängen kann. Da das öffentliche Gemeinwohl die Strafe verlangt, kann nur *der* Strafen verhängen, dem die Sorge um das Gemeinwohl, das bonum commune, obliegt [7]. Da die Notwehr selbst das öffentliche Wohl zum Gegenstande hat, so ist indirekt auch da die öffentliche Autorität, insofern die Notwehr zur Selbstwehr absolut notwendig ist, vorhanden [8]. Gott ist zwar allein Herr über Leben und Tod. Aber als *Stellvertreter Gottes* kommt jeder rechtmäßigen höchsten irdischen Autorität als Ausführerin der göttlichen Vorsehung, wie Thomas so schön sagt [9], Strafgewalt zu. Wie es mit der Autorität jener steht, die Gott und jedes

[1] Vgl. *Gonzalez*, Die Philosophie des hl. Thomas von Aquin (Übersetzung von Nolte). Regensburg 1885, Bd. III 345 ff.

[2] II. Sent. d. 44 q. 2 a. 2 ad 5.

[3] Er lehrt zwar, daß auch in diesem Falle dem Tyrannen, wenn er Ungerechtes befiehlt, nicht zu gehorchen sei, sagt aber von Tötung nichts. II. Sent. d. 44 q. 2 a. 2 ; II-II 104, 6 u. ad 3 ; II-II 10, 10.

[4] Die Philosophie des hl. Thomas, III 354.

[5] II-II 64, 7 ; Ep. ad Romanos, c. XII lect. 3 ; III. C. G. 146.

[6] l. c. a. 8.

[7] II-II 64, 3 ; *Soto*, De iust. et iure, l. V q. 1 a. 2 u. ff. ; *Vitoria*, in II-II 64 a. 2.

[8] II-II 64, 7.

[9] III. C. G. 146.

Naturrecht leugnen, mögen manche, besonders in der heutigen sturmvollen, rechtlosen und rechtbrecherischen Zeit, überlegen und zu Ende denken!

Der rechtmäßigen irdischen Autorität kommt also als *Vertreterin Gottes* wirkliche Strafgewalt zu. Sie kann strafen durch Entzug äußerer und innerer Lebensgüter, durch Gefängnis, Entehrung, Verbannung, selbst durch körperliche Pein [1]. Kann sie dem Menschen auch das *Leben* selbst entziehen? Das berührt die Berechtigung der *Todesstrafe*, die in unserer hochphilantropischen (!) Zeit bekanntlich, wenigstens theoretisch, zahlreiche und heftigste Gegner gefunden hat.

Art. 2

Die Todesstrafe

Selten hat die Geschichte ein Problem zugleich *verdunkelt* und *geklärt* wie die Frage der Berechtigung der Todesstrafe. Wir werden hier zuerst die beiden angedeuteten Momente abklären, um dann die Hauptfrage: die *Berechtigung der Todesstrafe*, aber auch das Recht der *Begnadigung* zu erörtern.

1. Die Geschichte hat das Problem verdunkelt

In geschichtlichen Entwicklungen verbindet sich häufig mit dem Richtigen das Sachwidrige und verdunkelt dann das erstere. So ist es bei der Todesstrafe, bzw. ihrer Berechtigung. Die vielfach *barbarischen* Hinrichtungsarten früherer Zeiten haben ohne Zweifel der Todesstrafe selbst geschadet. Darauf hat ein Anhänger derselben und Mediziner von Fach, Dr. Surbled, hingewiesen [2]. Die Tötung unter den Qualen der *Geißelung* oder *Folterbank* ist glücklicherweise nicht mehr gebräuchlich. Auch das Sterben durch schrecklichen *Feuertod*, oder durch *Räderung*, — Zerbrechen aller Knochen —, oder *Steinigung*, oder *Ertränkung* oder *Pfählung* — man durchstieß den Leib des Schuldigen mit einem spitzen Balken —, ist vorbei [3]. Alles das sind mehr oder weniger langsame und daher qualvollste Todesarten. Hieher gehört

[1] II-II 108, 3.

[2] *G. Surbled*, Die Moral in ihren Beziehungen zur Medizin und Hygiene, Bd. I, Das organische Leben, 2. Aufl. Deutsche Übersetzung von A. Sleumer, Hildesheim 1918, S. 194 ff.

[3] Das. 195-197.

auch der Tod durch den *Strang*, — durch Ersticken. Sind treffsichere Soldaten vorhanden, ist der Tod durch *Erschießung* offenbar viel humaner. Dasselbe gilt von der *Enthauptung*. Die Hinrichtung durch das Fallbeil — *Guillotine*, die fälschlich Dr. Anton Louis und Dr. Guillotin († 1814) als Erfinder zugeschrieben wurde [1], ist offenbar die humanste und sogar dem Tode durch *Elektrizität* vorzuziehen. Die Furcht vor einem Justizmord bei Anwendung der Todesstrafe ist begründet, wenn nicht Eigengeständnisse des Verbrechers oder von Augenzeugen des Vergehens vorhanden sind, weswegen gewisse Straf-Codices in gewissen Fällen absolut ein Geständnis des Verbrechers verlangen. All die früheren, vielfach barbarischen Hinrichtungsarten haben der Todesstrafe eminent geschadet. Mit dem Richtigen verband sich täuschend: « Sachwidriges ». Von einer barbarischen Todesart schloß man auf die angeblich barbarische Strafe, die einer barbarischen Zeit angehört haben soll. Übrigens: Alles in allem betrachtet, hat unsere Zeit, in welcher Millionen von unschuldigen Zivilisten, Frauen, Kindern und Greisen meuchlings getötet, vergast, andere sogar lebendig begraben wurden, nicht viel Grund, auf frühere « barbarische » Zeiten stolz zurückzuschauen!

2. Die Geschichte hat das Problem auch geklärt

Die Geschichte hat das Problem der Todesstrafe nicht bloß verdunkelt, wie wir soeben sagten, sondern anderseits auch wieder **geklärt.** Es gab zeitweilig heftige Strömungen gegen die Berechtigung der Todesstrafe. Und doch führte die soziale Notwendigkeit immer und immer wieder zu ihrer Einführung. Wir führen hier für das Gesagte einige Tatsachen und Ereignisse an. Wir glauben nicht, daß das Altertum je allgemein an der Berechtigung der Todesstrafe gezweifelt hat. Die Stellung des *Alten Testamentes* und damit des jüdischen Volkes ist bekannt. Gegenströmungen von extrem humanitären Richtungen gab es schon beim *griechischen Volke*. Allein es hat dennoch den weisen Sokrates hinrichten lassen. Nicht anders stand es ursprünglich bei den *Römern*. Gerade ein bedeutender Jurist, Fritz Schulz, der quellenmäßig meist auf den großen Mommsen sich beruft, weist darauf hin, daß das Zwölftafelgesetz die Todesstrafe sogar auf den Diebstahl aus-

[1] Die berühmte Guillotine war nicht von Dr. Guillotin erfunden, sondern von einem in Paris lebenden *deutschen* Mechaniker, Tobias Schmidt. Vgl. Dr. *Surbled*, l. c. 197 [2].

dehnte [1]. Die Zeiten nach den zwölf Tafeln, sagt derselbe, schränkten zwar die Todesstrafe aus sog. humanitären Gründen wieder ein, ohne sie aber formell zu beseitigen [2]. Nachher tritt man für sie wieder schärfer ein. Das konsularisch-senatorische Strafgericht und das Kaisergericht haben nicht bloß auf Todesstrafe erkannt, sondern sie auch vollzogen [3]. Sie bestand sicher unter den Kaisern Trajan, Hadrian, Antonius, Pius und Marc Aurel, wurde aber seltener angewandt. Erst im 3. Jahrhundert wird die Todesstrafe die ordentliche Strafe des schweren Verbrechens [4]. Welch furchtbare Anwendung sie unter *Nero* und *Tiberius* hatte, ist bekannt [5]. Hat nicht Volesus Messala noch unter Augustus an einem Tage 300 Menschen hinrichten lassen und sich dieser « Königstat » gerühmt ? [6] Gegenströmungen traten freilich immer wieder auf. Aber die staatliche Sicherheit forderte sie immer wieder. In *Deutschland* wurde bis ins 18. Jahrhundert sogar der Diebstahl regelmäßig mit dem Tode bestraft [7]. Allwo die Todesstrafe zeitweilig völlig abgeschafft war, traten gefährlichste Unordnungen auf. Ihrer Abschaffung im Königreich *Sachsen*, so berichtet Donoso Cortés, folgten blutige Kämpfe, die den Staat an den Rand des Unterganges führten [8]. Schon allein die Proklamation der Abschaffung der Todesstrafe im Frankfurter Parlament brachte für Deutschland unsägliches Elend [9]. Auf ihre Abschaffung durch die provisorische Regierung in *Frankreich* folgten die fürchterlichen Junitage [10]. Auch die *Schweiz* hat diesbezüglich ihre Wandlungen durchgemacht. Die Bundesverfassung von 1874 schaffte die Todesstrafe ab. Allein, so sagt Professor Lampert zutreffend, infolge einer Reihe Greueltaten erhob sich 1879 im Volke der Ruf nach Wiedereinführung, der dann in der Volksabstimmung vom 18. Mai auch durchdrang [11] und zur Folge hatte, daß sie wenigstens *fakultativ* für die

[1] Prinzipien des römischen Rechtes, München 1934, S. 137 ; *Mommsen*, Strafrecht 941.

[2] Das.

[3] Das. 138 ; *Mommsen*, Strafrecht 942.

[4] *Fritz Schulz*, das. *Mommsen*, ib. 943.

[5] Unter Tiberius wurden sogar die Kinder von Verbrechern hingerichtet, was naturgemäß einen neuen Horror gegen die Todesstrafe erzeugen mußte. Vgl. *Fritz Schulz*, das. 138.

[6] *Fritz Schulz*, das.

[7] Das.

[8] *Donoso Cortés*, Der Staat Gottes (Übers. von Ludwig Fischer), 1933, S. 346.

[9] Das.

[10] Das.

[11] *U. Lampert*, Das schweiz. Bundesstaatsrecht, Zürich 1918, S. 81.

Kantone wieder eingeführt wurde. Das neue schweiz. Strafgesetzbuch vom 3. Juli 1938 schaffte sie, mit Ausnahme auf dem Militärgebiete, wieder ab [1]. Die jüngst vollzogenen Hinrichtungen von Landesverrätern waren heilsam und haben gezeigt, wie notwendig die gesetzlich festgelegte Todesstrafe auch für uns ist, selbst nach dem Geständnisse einstiger Gegner : Caveant Consules !

Wie Cathrein [2] meint, war *Beccaria* der erste, der in seinem Werke « Dei delitti e delle pene » (1764) die Zulässigkeit der Todesstrafe wissenschaftlich bestritt. Eines ist sicher : Die Todesstrafe hatte zu allen Zeiten Gegner, bald viele, bald wenige. Aber stets zwang die *soziale Sicherheit*, die Sorge um die öffentliche Ordnung immer und immer wieder zu ihrer Annahme. Das ist's, womit die Geschichte des Problems die Rechtfertigung der Todesstrafe klärt. Die *sozial-allgemeine Menschenvernunft spricht für sie in Kriegs- und Friedenszeiten.* Hören wir in diesem geschichtlichen Zeugnisse nicht die Stimme der sana ratio humana ?

3. Die Berechtigung der Todesstrafe

Nun zur Hauptfrage : Die juristische *Berechtigung der Todesstrafe.*

Vorerst aber eine wichtige Bemerkung, die unsere *Stellung* markieren soll. Wir verteidigen die Todesstrafe nur als Strafmittel gegen die *allerschwersten Verbrechen*, d. h. als Strafe für Mord und andere todeswürdige Verbrechen, wie Landesverrat. In diesem Sinne haben *Thomas* [3], *Dominicus Soto* [4], *Vitoria* [5], *Suarez* [6], *Lugo* [7], die beiden Kardinäle *Gonzalez* und *Zigliara*, *Cathrein*, die Todesstrafe verteidigt. Ihnen folgten auch mit vielen anderen im gleichen Sinne *Hugo Grotius* [8], etwas schüchtern auch *Walter Burckhardt* [9], dann *A. Trendelenburg* [10]. *Duns Skotus* schon wollte die Todesstrafe beschränkt wissen auf einige in der Heiligen Schrift aufgezählte Fälle [11].

[1] Vgl. Schweiz. Strafgesetzbuch vom 3. Juli 1938, Art. 8, 9 u. 35.
[2] Moralphil. II 644.
[3] II-II 64, 2 ; 66, 6 ad 2 ; 108, 3 ad 2.
[4] De iust. et iure, l. V q. 1 a. 2.
[5] In II-II 64, 2.
[6] De legibus, l. II c. III n. 4.
[7] De iust. et iure, disp. 10 sect. 2 n. 58.
[8] De iure belli et pacis, l. I c. II § 5 u. § 10.
[9] Die Organisation der Rechtsgemeinschaft, II. Teil, S. 304.
[10] Naturrecht, § 70, S. 124.
[11] IV. Sent. d. 15 q. 3 ; vgl. dazu *Soto*, l. c. ; *Vitoria*, l. c.

Die thomistische These stützt sich übrigens auf die Heilige Schrift: «Maleficos non patieris vivere.»[1] «In matutino interficiebam peccatores terrae.»[2] Beide Texte zitiert Thomas.[3] Schon Augustin hatte im genannten Sinne die Todesstrafe verteidigt[4].

Drei Momente sind es, so scheint es uns, die zusammen die Berechtigung der Todesstrafe begründen. Erstens: der Mörder ist an sich rechtlos und für die soziale Ordnung ein gefährliches Subjekt; zweitens: die öffentliche Autorität hat die öffentliche Ordnung zu schützen; drittens: das wirksamste Mittel ist die Todesstrafe.

a) Die Todesstrafe ist nur dann ungerecht, wenn mit und durch sie dem Mörder etwas genommen wird, auf was er ein Recht hat. Hat der Mörder, welcher einem oder sogar mehreren Mitmenschen das Leben raubte, noch ein Recht auf sein eigenes Leben? Scheint es nicht strikte gerecht zu sein, daß er dessen beraubt werde, was er andern geraubt hat? «Natura, sagt *Hugo Grotius*, non iniquum est, ut quantum quisque fecit mali, tantundem patiatur.»[5] «Die Frage, so äußert sich *W. Burckhardt*, ob die Todesstrafe nicht die gerechte Strafe sei, entsteht aber dann, wenn der Verbrecher seine Tat ebenso klar und vollabsichtlich begangen hat, wie der Staat eine Strafe verhängt, sofern das überhaupt vorkommt.»[6] Sehr gut bemerkt *A. Trendelenburg*: «Daher ist es weise, die Todesstrafe einzuschränken und zu erlassen, wo es geht. Aber wenn man die Todesstrafe durch ein Gesetz abschafft, so wird dem Verbrecher *ein Recht auf sein Leben zugesprochen, das er nicht mehr hat* und die Begriffe von Recht verwirren sich.»[7] Auf diesen Pfaden wandelten die großen Scholastiker mit Thomas, als sie für die Todesstrafe eintraten. Wer solch schwere Verbrechen begeht, so meint der Aquinate, verdient, als *gemeingefährliches* Glied der Gemeinschaft getötet zu werden, und das im Interesse des Gemeinwohles: «et ideo si aliquis homo sit pericolosus communitati et corruptivus ipsius propter aliquod peccatum, laudabiliter et salubriter occiditur, ut bonum commune conservetur.»[8] Solche Subjekte sind, von der menschlichen Natur abfallend, zu *Bestien* geworden und können, ohne Mord,

[1] Exod. 22, 18.
[2] Ps. 100, 8.
[3] II-II 64, 2.
[4] De Civ. Dei, I, c. 21 u. c. 26.
[5] De iure belli et pacis, l. I c. II § 5, 3.
[6] Die Organisation der Rechtsgemeinschaft, 304.
[7] Naturrecht, § 70, S. 124.
[8] II-II 64, 2; *Soto*, l. c.; *Vitoria*, l. c.

wie jene getötet werden : « Incidit quodammodo in servitutem bestiarum » ... « et ideo quamvis hominem in sua dignitatem manentem occidere sit secundum se malum, tamen hominem peccatorem occidere potest esse bonum sicut occidere bestiam »[1]. Denn ein solcher Mensch ist schlechter und gefährlicher als das Tier, wie denn schon Aristoteles im Anfange seiner Staatslehre gesagt : Das verbrecherischste und grausamste Lebewesen ist der Mensch ohne Tugend : « Peior est malus homo quam bestia et plus nocet, ut philosophus dicit in I. Pol. »[2] Das ist eine klare und scharfe Sprache über den Verbrecher und seine Rechtsunfähigkeit !

b) Das Verbrechen zu strafen, kommt nur dem zu, dem die Sorge um das Gemeinwohl zukommt. Diese Sorge kommt aber nur der *staatlichen Obrigkeit zu*[3]. Diese aber hat die Gewalt zu strafen, insofern die Richter als *Stellvertreter Gottes* die Eintracht und Ordnung im Staate zu schützen haben und insofern sie als soziale *Ärzte* schädliche Glieder zu entfernen haben. « Iuste igitur et absque peccato rector civitatis homines *pestiferos* occidit, ne pax civitatis turbetur. »[4] Die Einwände : Gott hat im 5. Gebote die Tötung des Menschen verboten, und man soll den Menschen leben lassen, damit er sich bessere, rechnet Thomas zu den « frivola »[5]. Den ersteren, weil es in der Heiligen Schrift auch gegenteilige Texte gibt. Den zweiten : die drohende Staatsgefahr von seiten der Verbrecher ist sicherer als ihre Besserung, und schließlich können sie sich ja vor der Hinrichtung bessern[6].

c) Ist die Todesstrafe **wirksam** ? Jedenfalls immer in dem Sinne, daß durch ihre Vollstreckung die Gesellschaft vor einem gefährlichen Individuum ein für allemal ganz sicher ist. Schon das hat doch sicher eine Bedeutung, wenn man daran denkt, wie oft gefährlichste Verbrecher ausbrechen, oder dann später wieder frei werden, und das zumeist in gefährlichsten Zeiten, in den Tagen von Revolution und Umsturz[7]. Aber die zweite, wichtigere Frage : Ist die Todesstrafe wirksam im

[1] II-II 64, 2 ad 3.
[2] Ib. Aristoteles I. Pol. c. 1 (Did. I 484, 18).
[3] II-II 64, 3 ; *Vitoria*, ib.
[4] III. C. G. 146.
[5] Ib.
[6] « Quod vero mali, quamdiu vivunt, emendari possunt, non prohibet quin iuste possint occidi, quia periculum quod de eorum vita imminet, est maius et certius, quam bonum quod de eorum emendatione expectatur. Habent etiam in ipso mortis articulo facultatem ut per poenitentiam convertantur ad Deum. » III. C. G. 146.
[7] III. C. G. 146 ; II-II 25, 6 ad 2.

Sinne der *Abschreckung*, sodaß sie die Zahl der gräulichsten Vergehen vermindert aus Furcht vor einer Hinrichtung ? Unterscheiden wir hier die Tatsache und die Erklärung der Tatsache.

Die *Tatsache* scheint uns unleugbar zu sein. Die *Verbrecherstatistiken* beweisen sie reichlich. Die oben nur kurz geschilderte *Geschichte der Todesstrafe* ist ein unwiderlegbarer Beweis. Im Sinne der Todesstrafe sagt Trendelenburg : « Wenn im Leben der Gemeinschaft der schadhaften ... Stoffe viele sind, so muß der Gegendruck, um sie zu bezwingen, desto ernsthafter sein. » [1] Das Wort des Donoso Cortés : « Allüberall, wo die Todesstrafe abgeschafft wurde, hat die Gesellschaft aus allen Poren Blut geschwitzt » [2], ist historisch nicht übertrieben. Für die *Erklärung* der Tatsache gibt es offenbar nur einen einzigen Grund : die *Furcht vor dem drohenden Tode* [3]. Aber ist *die* so mächtig? Man hat es bestritten und sich über diese Todesfurcht lustig gemacht. Für den Augenblick begreift man solches Gebaren bei leichtfertigen Lebemenschen. Aber auf die Dauer wird so was lügen gestraft. Selbst ein *Epicur*, der sich ausredete, der Tod gehe ihn nichts an, bekannte, daß der Tod das entsetzlichste aller Übel sei [4]. Selbst *Fr. v. Holtzendorff*, wohl der bedeutendste Gegner der Todesstrafe, war überzeugt von der Furcht vor dem Tode, wenn er sagt : « Die Scheu vor dem Tode, dem nächsten Selbsterhaltungstrieb entstammend, ist eine natürliche, menschliche und darum *unwiderlegbare Tatsache*, welche der Gesetzgeber unbedingt als feststehend anzunehmen hat. » [5] Auch den Tugendhaften, so meint der Aquinate, erfüllt der Tod mit Trauer beim Gedanken an den Verlust des größten irdischen Gutes [6]. Niemand weiß, was sterben ist, bis er selber stirbt. Tritt aber gedanklich dieser Abschied aller Abschiede, bei dem oft im Schwächsten noch der natürlichste Seins-, weil Lebensdrang, sich aufbäumt, in *unmittelbarster drohender Nähe* [7] auf,

[1] Naturrecht, § 70, S. 124. [2] Der Staat Gottes, S. 346.

[3] « Latro suspenditur, non ut ipse emendetur, sed propter alios, ut saltem *metu* poenae peccare desistant. » I-II 87, 3 ad 2.

[4] Vgl. *Diogenes Laertius*, l. X 125 ; *A. M. Weiß*, Apol. II 486.

[5] Das Verbrechen des Mordes und die Todesstrafe (1875), S. 16-17. Vgl. *Cathrein*, Moralphil. II 646. [6] II-II 123, 8.

[7] Hierin liegt nach Thomas das *Höchstmoment* der Todesfurcht : « Dicendum, quod malum naturae, esti semper immineat, non tamen semper imminet de *propinquo*, et ideo non semper timetur » (I-II 42, 2 ad 2). « Dicendum, quod mors et alii defectus naturae proveniunt a natura universali, quibus tamen repugnat natura particularis, quantum potest ; et sic ex inclinatione particularis naturae est *dolor* et *tristitia* de huiusmodi malis, cum sint *praesentia* ; et *timor*, si *immineant* in futurum. » Ib. ad 3.

und zwar in der Gestalt einer *gewaltsamen* Trennung von Seele und Leib, von Licht und Dunkel und Nacht, — Morgen um 5 Uhr muß ich *sicher* und *ehrlos* und für *immer* sterben —, so ist dieser Gedanke stark genug, den Menschen vom Verbrechen zurückzuhalten. Das ist die Macht der *Todesfurcht*, die vor Verbrechen zu schützen vermag, und wohl auch die Macht, die so oft die grauenhaftesten Verbrecher zu *Reue und Buße* im letzten Augenblicke bewegte. Das ist die Macht der *drohenden imminenten* Todesstrafe!

So dürfte unsere Beweisführung für die Berechtigung der Todesstrafe stichhaltig sein. Sie stützt sich auf den Gedankengang: Der Mörder ist ein rechtloses staatsgefährliches Subjekt, vor dem die öffentliche Autorität den Staat zu schützen hat; ein wirksamstes Mittel ist die gesetzlich festgelegte Todesstrafe; also ist die Todesstrafe berechtigt.

Man kann sich hier die Frage stellen: Zu welcher *Rechtssphäre* gehört die Todesstrafe: zur natürlichen, oder positiven, oder völkerrechtlichen? Meines Erachtens gehört sie zu dem alten *ius gentium*. Der Obersatz lautet: Friede und Eintracht der Bürger sind ein notwendig-naturrechtlicher Satz. Die Minor: Das ist ohne die gesetzliche Todesstrafe nicht möglich wegen *der verdorbenen menschlichen Natur: eine allgemeine Tatsache*, die wir im peccatum originale begründet finden, die aber schon ein Plato erkannte. Somit steht die Notwendigkeit der Todesstrafe auf der gleichen Ebene, wie die Notwendigkeit des Privateigentums. Damit ist es eo ipso auch unmöglich, im Sinne von *Duns Skotus* die Todesstrafe auf einige in der Heiligen Schrift erwähnte Fälle zu beschränken [1]. Sie hat *naturrechtliche* Grundlage, und was naturrechtlich ist, ist potenziell unendlich.

4. Das Begnadigungsrecht

Damit ist auch das **Begnadigungsrecht** lichtvoll begründet. Was streng naturrechtlich ist, berührt das, was an sich bös und an sich gut ist. Es gehört zu der in der Dingwesenheit begründeten-*metaphysischen* Ordnung. Folglich sind Taten nach streng naturrechtlichen Gesetzen negativ und positiv immer verboten. So der Mord, die Lüge, die Gotteslästerung. Die Anwendung der Todesstrafe gehört in die *Tatsachenordnung*, denn, wie oben bemerkt, ihre Berechtigung ergibt sich aus der allgemein anerkannten Tatsache, daß es Menschen gibt, welche den

[1] Vgl. *Soto*, De iure et iust. l. V q. 1 a. 2. *Vitoria*, in II-II 64 a. 2.

Frieden und die öffentliche Ordnung durch ihre Vergehen bedrohen. Aber nicht schon jeder Fehltritt bedroht die *öffentliche Ordnung*. Das kann man auch nicht von jeder Todsünde behaupten, trotzdem Gott, sofern sie nicht gesühnt wird, sie mit dem Verlust des ewigen Lebens strafen wird. Hier auf Erden, sagt Thomas, ist indessen die Herrschaft der *Barmherzigkeit*, das Reich der heilenden Ordnung, des « ordo medicinalis » vorherrschend [1]. Dagegen gibt es tatsächlich Vergehen, welche, *verpestend*, die *Massen des Volkes* beeinflussend [2], durch ihre *scheußliche Verworfenheit* der *sozialen Gemeinschaft* ganz *irreparablen Schaden* zufügen. Nur für diese schwersten Vergehen soll die Todesstrafe angewandt werden : « Solum pro illis, quae inferunt *irreparabile nocumentum vel* ... quae habent aliquam *horribilem deformitatem.* » [3]

Merkwürdigerweise stimmen sogar Hotzendorf [4] und Beccaria [5] diesem letzteren thomistischen Standpunkte wieder zu, freilich im krassen Widerspruch mit ihrer Grundthese.

Es gibt also ein wohl *begründetes Begnadigungsrecht*, ganz abgesehen von Fällen, in welchem der Richter durch den Zwang des Buchstabengesetzes die Todesstrafe aussprechen muß, wo er sie lieber nicht aussprechen würde. « Wann » und « wie » das Begnadigungsrecht ausgeübt werden soll oder auch nicht, das haben im Einzelfall nur *gerechte, weise* und *tapfere* Staatsbehörden zu entscheiden.

Art. 3

Die Notwehr

Die « Notwehr » ist nicht identisch mit « Notrecht », wie von P. Weiß [6] und Cathrein [7] zutreffend hervorgehoben wurde. Die Notwehr bezieht sich auf das Recht der Verteidigung gegenüber einem frevelhaften Angreifer auf Leben und Hab und Gut. Unter « Notrecht » versteht man gewöhnlich das Recht, in extrema necessitate das zu nehmen, was zum Lebensunterhalt absolut notwendig ist. Es setzt

[1] II-II 108, 3 ad 2 ; III. C. G. 146.

[2] « Vita autem quorundam *pestiferorum* impedit commune bonum, quod est concordia societatis humanae. Subtrahendi igitur sunt huiusmodi homines per *mortem* ab hominum societate ... quando timetur periculum, *ne mali multos bonos* post se trahant. » III. C. G. 146 ; *Soto*, l. c. ; *Vitoria*, l. c.

[3] II-II 66, 6 ad 2.

[4] Zitat bei *Cathrein*, II 648 [3].

[5] Das.

[6] Apol. IV 327.

[7] Moralphil. II 97.

naturrechtlich die These voraus, daß bei höchstem zeitlichem Mangel an äußeren Lebensmitteln jeder das Recht hat, das zu nehmen, was ihm absolut notwendig ist kraft des Satzes : daß in extrema necessitate alle äußeren Lebensgüter wieder allen Menschen gemein sind. Es ist somit eine *naturrechtliche Einschränkung des Privateigentums* [1]. Dagegen bezieht sich die Notwehr immer auf die Not gegen einen *ungerechten Angreifer* auf Leben und Lebensgüter, den man abzuwehren hat, wie das Wort « Not*wehr* » trefflich zum Ausdrucke bringt : « wehren », « abwehren ». Somit ist Notwehr *die berechtigte Abwehr gegen einen tatsächlichen ungerechten Angriff auf Leben und Lebensgüter.*

Präzisieren wir die gegebene Definition noch etwas genauer. Wir möchten bei der Notwehr zwei ganz wichtige Momente markieren. Erstens : Die Notwehr bezieht sich offenbar auf einen Zusammenstoß zwischen *Privatem* und *Privatem ;* denn nur dann ist wirklich « Not » da. Zweitens : Es handelt sich bei ihr nur um eine *augenblicklich drohende* Gefahr ; dann nur ist wirklich « Not » da. In allen übrigen Fällen hat die Obrigkeit bzw. die richterliche Gewalt den Streit zu schlichten, und für das ist sie da. So die Frage präzisiert, entfaltet sie sich in die vier Unterfragen : 1. Was hat der plötzlich Angegriffene für ein Recht, wenn ein anderer ihn *zu töten* sucht ? 2. Was hat ein Angegriffener für ein Recht, wenn ein anderer ihm plötzlich *Geld und Gut* zu rauben, d. h. mit Gewalt zu nehmen sucht ? 3. Was hat die Jungfrau für ein Recht, wenn ein Unhold ihr plötzlich mit Gewalt die *Jungfräulichkeit* zu rauben sucht ? 4. Wie kann derjenige sich verteidigen, dem ein anderer *Ehre* und *guten Namen* zu rauben sucht ? Alle diese 4 Fragen werden heutzutage gestellt, während Thomas von Aquin nur die erste Frage formell gestellt hat [2]. Wir behandeln die erste Frage als Grundfrage besonders, um dann die drei andern als Folgerungen zusammen zu behandeln, betonen aber, daß der Standpunkt des *Rechtes* und der *Caritas* nicht immer derselbe sein muß.

1. Der Angriff auf das Leben

Jedermann hat von Natur aus das Recht, einen Angriff auf sein Leben mit Tötung des Gegners abzuwehren. Erörtern wir hier zuerst zwei Bedingungen, von denen die Geltung der These absolut abhängig ist, um dann die *Begründung* derselben ins Auge zu fassen.

[1] II-II 32, 7 ad 3 ; 66, 7 ; 110, 3 ad 4.
[2] II-II 64, 7.

Die Bedingungen

1. Fern sei von dem Verteidiger nicht bloß jede persönliche Rache [1], sondern seine Absicht ziele nur auf die *Erhaltung des eigenen Lebens* ab. Im gegenteiligen Falle, d. h. mit der direkten Absicht, den Gegner zu töten, beginge er offenbar Mord, der als solcher innerlich schlecht, und daher nie erlaubt ist, weil Gott allein der Herr des Lebens ist. Wir haben also in der Selbstwehr offenbar zwei Wirkungen, die da sind : der Tod des Gegners und die Erhaltung des Lebens des Angegriffenen.

α) Auf letztere hat der Verteidiger von Natur aus ein Recht gegenüber jedem Mitmenschen. Sie darf er also rechtlich *direkt* ins Auge fassen, ja rechtlich — ex parte iustitiae — *muß* er es sogar. Gegen *jedermann* ? Gegen jedermann hat er das Recht, auch Vater und Mutter gegenüber, auch wenn der Angreifer verrückt oder geistesschwach, oder ein Irrsinniger ist [2]; denn rechtlich hängt das gar nicht vom Angreifer ab, sondern vom Verteidiger. Darf er auch den König, den Diktator töten ? Rechtlich, meines Erachtens, wohl, denn rechtlich hängt das gar nicht vom Angreifer ab, der durch seine Tat sein Lebensrecht selbst verwirkt hat. Aber wenn der Angreifer für das öffentliche Wohl fast *unentbehrlich ist*, oder durch Tötung Wirrwarr und Unordnung erfolgt ? Recht ist Recht. Und wie stände es mit dem bonum commune und der öffentlichen Ordnung, wenn ein Tyrann morden könnte, ohne der Gefahr ausgesetzt zu sein, selbst getötet zu werden? Auch hier stellen wir die Frage : Gibt es nicht ein Notrecht des Staates und Volkes ? [3] Vom Standpunkt der *Caritas* aus kann man zu andern Lösungen kommen. Wer vom ungerechten Angreifer sich töten läßt, damit letzterer, da er im Stande der Todsünde ist, nicht ewig zugrunde gehe, bringt ein heroisches Opfer, zu dem ihn sicher niemand verpflichten kann [4], zumal es nicht einmal sicher ist, daß dadurch der Mörder sich bessere und er ja schließlich selber schuld ist an seinem Seelenzustande. Wir sagen also nicht : Der Verteidiger « *muß* » den Angreifer töten, sondern er *kann* ihn töten [5].

[1] II-II 64, 7. *Vitoria*, in II-II 64, 7.

[2] *Billuart*, Summa S. Thomae, De iure et iustitia, d. 10 a. 5 § 2.

[3] Billuart hält die Tötung einer für die Öffentlichkeit hochverdienten Person nicht für erlaubt.

[4] *Vitoria*, in II-II 64, 7 ; *Soto*, De iure et iustitia, l. V a. 8.

[5] *Cajetan*, in II-II 64, 7 ; *Vitoria*, in II-II 64, 7 ; *Soto*, ib.

β) Mit der Verteidigung gegen den Mörder ist also, da der Verteidiger immer nur seine eigene Erhaltung und nie den Tod des Gegners beabsichtigen darf, notwendig ein *voluntarium in causa* verbunden. Und das bereitet etwelche Schwierigkeiten. Scheinbar nähern wir uns hier dem Prinzip : « Der Zweck heiligt das Mittel. » Man kann ferner einwenden : Tötung des Menschen ist Mord. Die Tötung des Gegners ist Mittel meiner Selbstrettung, also ist der Mord erlaubt ! Auch sagen wir : Fornikatio und Ehebruch und Lüge, d. h. mala intrinseca, sind nie erlaubt, auch nicht zur Selbsterhaltung. Das ist richtig. Aber die Tötung ist an sich nicht ein malum intrinsecum, sondern eine indifferente Handlung, physisch betrachtet. *Ursache* der Tötung in unserem Falle ist der Angreifer, gegen den der andere, um sein Leben zu retten, wozu er das Recht hat, sich verteidigen muß. Die Tötung ist also vom Verteidiger an sich gar nicht gewollt und folglich nur eine « physische » Tötung, folglich nicht Mord. Sie ist voluntarium per accidens, wie im Falle, wo der Jäger, auf den Hasen schießend, einen Menschen tötet. Kein Mensch wird jenen Fürsten, der seinen Sohn wegen eines Verbrechens aus Liebe zur Gerechtigkeit zum Tode verurteilte und nachher weinend ihn umarmte, eines Vergehens beschuldigen. Im Gegenteil, alle werden ihn loben und bewundern. Erste Bedingung der Tötung des Angreifers ist also, daß der Verteidiger den Tod des Gegners an sich nicht beabsichtige, sondern nur die eigene Selbstrettung [1].

2. Aber eine zweite Bedingung ist noch weiter zu erfüllen. Die Abwehr sei *eine schuldlose Schutzabwehr*. Das besagt der alte juristische Satz : « Moderamen inculpatae tutelae. » [2] Das ist der Fall, wenn der Angegriffene genau *so viel tut*, was zu seiner Sicherheit genügt. Das ist also der Fall, wenn zwischen Angriff und Abwehr die richtige *Proportion* da ist, oder wenn die Abwehr wenigstens die Schärfe des Angriffes nicht übersteigt.

Praktisch ist die Erfüllung dieser Bedingung gewiß nicht immer leicht. Sicher aber ist die Abwehr durch Tötung unerlaubt, wenn sie erstens : mit persönlicher *Rache* geschieht. Diese hat mit dem Eigenschutz nichts zu tun und die Rache des Vergehens ist, wie Innozenz III. betonte, nur Sache Gottes. Zweitens : Auch dann, wenn der Angreifer

[1] II-II 64, 7 ; *Cajetan*, in II-II 64, 7 ; *Soto*, De iure et iustitia, l. V q. 1 a. 8 ; *Vitoria*, in II-II, 64, 7.

[2] II-II 64, 7 ; *Soto*, ib. ; *Vitoria*, ib. Darüber sehr gut und ausführlich *Billuart*, Summa S. Thomae, Tr. de iure et iustitia. Diss. 10 a. 5 § 2.

flieht, oder durch Hilferufe, oder bloße *Verwundung* in die Flucht geschlagen werden kann, ist die Tötung eine unproportionierte Tat. Fügen wir einen dritten Fall bei: Wenn der Angreifer nur durch *Drohungen* in Worten, oder *Verleumdungen*, oder *falsche Zeugen*, oder *Verschwörung* jemand verfolgt, haben wir überhaupt keinen Anlaß zur Notwehr. Er muß den Angegriffenen *hic* et *nunc* mit *physischer Gewalt* bedrohen. Selbstverständlich braucht der Verteidiger nicht zu warten, bis der Angreifer die erste Kugel abschickt. Dann ist es mit der Abwehr event. zu spät. Aber der ungerechte Angreifer muß *augenblicklich im Begriffe stehen, physisch* jemanden anzugreifen. Nur dann ist überhaupt Notwehr vorhanden [1].

Soll die Notwehr also wirkliche Notwehr sein, die gestattet, den Angreifer zu töten, dann muß der Angegriffene die moralische Überzeugung haben, daß der Gegner ihn augenblicklich töten will. *Der Augenblick macht die Not zur Not!*

Die Begründung

Die besprochenen Bedingungen vorausgesetzt, ist die These: Jedermann hat das Recht, den ungerechten Angreifer zu töten, unleugbar. Sie hat die Ansicht, wie Billuart sagt, aller **großen Scholastiker** für sich. Nennen wir mit Thomas Bonaventura, Cajetan, Soto, Vitoria, Suarez, Báñes, Estius, Antoninus, Natalis Alexander, Sylvius, Lugo, Tournely, Billuart, mit unzähligen anderen gegen Gerson und einigen, die gern Eigenwege gingen [2]. Aurelius Augustinus ist ein entschiedener Anhänger der These neben Ambrosius und Cyrillus [3].

Im gleichen Sinne statuiert das **kanonische Recht.** Schon die Klementinen statuierten in diesem Sinne [4]. Das neue Kirchenrecht kennt darüber keinen Zweifel: «Causa legitimae tutelae contra iniustum aggressorem, si debitum servetur moderamen, delictum omnino aufert.» [5] Das neue *Deutsche Bürgerliche Gesetzbuch* entscheidet im gleichen Sinne, und es präzisiert zugleich sehr gut den Begriff der Notwehr: « Eine durch Notwehr gebotene Handlung ist nicht widerrechtlich. Notwehr ist diejenige Verteidigung, welche erforderlich ist, um einen *gegenwärtigen* rechtswidrigen Angriff von sich oder einem anderen abzu-

[1] Vgl. *Billuart*, l. c.; *Soto*, ib.
[2] Vgl. *Billuart*, Summa S. Thomae, Tr. de iure et iustitia. Diss. 10 a. 5 § 1.
[3] Ib.
[4] « Si furiosus », l. V tit. 4. Vgl. *Billuart*, ib.
[5] Can. 2205 § 4.

wenden. »[1] Im gleichen Sinne äußert sich unser *schweizerisches* Strafrecht[2].

Aber wichtiger als all das Gesagte, ist, daß das Prinzip: Vim vi repellere licet, in die ausdrücklichen oder gewohnheitsmäßigen Rechtssatzungen *aller Völker* eingegangen ist. Diese Tatsache ist der offenkundigste Beweis seines **naturrechtlichen** Gepräges: Die allgemeine, in allen Menschen maßgebende Menschennatur kündet durch die sana ratio humana dieses Grundrecht jeder menschlichen Person, deren schuldlose Erhaltung zugleich Voraussetzung des Gemeinwohles, des bonum commune ist.

Von diesem Standpunkt aus hat **Thomas** von Aquin die These zu begründen gesucht[3]. Er vollzieht die Begründung in 3 Stufen:

I. Die Tat, in welcher jemand den ungerechten Angreifer tötet, hat zwei Wirkungen: die *Tötung des Angreifers*, die nicht beabsichtigt wird und daher per accidens ist: «quod est praeter intentionem cum sit per accidens»; die andere Wirkung: die *Erhaltung des eigenen Lebens*, die beabsichtigt wird und von der daher die *sittliche Güte* der Tätigkeit abhängt: «morales autem actus recipiunt speciem secundum id, quod intenditur». Nun ist es aber naturrechtlich erlaubt, sein Leben zu erhalten; also ist die Tötung des Angreifers erlaubt[4].

II. Unerlaubt wäre die Handlung, wenn zwischen Angriff und Abwehr nicht die richtige **Proportion** vorhanden wäre, nämlich wenn der Verteidiger zu seinem Schutze größere Gewalt anwendete, als nötig ist: «potest actus ... illicitus reddi, si non sit proportionatus fini; et ideo si aliquis ad defendendam propriam vitam utatur maiori violentia, quam opportet, erit illicitum.»[5] Dem wird vorgebeugt, wenn der Verteidiger an das «cum moderamine inculpatae tutelae» sich erinnert[6]. Unter dieser Voraussetzung gaben alle Rechtsinstitutionen je und je die Tötung des Angreifers zu, nach dem Axiom: «Vim vi repellere licitum est»[7], denn jedem Menschen steht die Sorge für das

[1] § 227.

[2] «Die Tat, die jemand begeht, um sein Gut, namentlich *Leben*, Leib, Freiheit, Ehre, Vermögen, aus einer unmittelbaren, nicht anders abwendbaren Gefahr zu erretten, ist *straflos*.» Schweiz. Strafgesetzbuch, Art. 34, 1.

[3] II-II 64, 7.

[4] «Actus ergo huiusmodi ex hoc quod intenditur conservatio propriae vitae, non habet rationem illiciti, cum hoc sit cuilibet *naturale*, quod conservet se in esse, quantum potest.» Ib.

[5] Ib. [6] Ib.

[7] «Si vero moderate violentiam repellat, erit licita: nam secundum *iura* vim vi repellere licet cum moderamine inculpatae tutelae.»

eigene Leben offenbar näher als die des Fremden : « quia plus tenetur homo vitae suae providere, quam vitae alienae » [1].

III. Auch an der *öffentlichen Autorität*, die für das bonum commune zu sorgen hat, fehlt es in diesem Falle nicht, denn eine solche Verteidigung des eigenen Lebens, welche von allen Völkern naturrechtlich anerkannt ist, muß doch, wie der Kampf des Soldaten für das Vaterland und der Kampf des Richters gegen die Räuber, als Leitweg zum öffentlichen Wohle, « ad publicum bonum » gelten [2].

So finden wir in der gegebenen Argumentation alle wesentlichen Momente, welche für eine gerechte Abwehr erforderlich sind : die *naturrechtliche* durch die *Völkergeschichte* bestätigte Grundlage ; die zu wahrende *Proportion* zwischen Abwehr und Angriff und die notwendige *öffentliche Autorität*. In diesem Sinne haben auch Soto, Cajetan, Vitoria, Billuart mit unzähligen anderen die thomistische These interpretiert und verfochten [3].

2. Der Schutz von Hab und Gut, Frauenehre und Ehr und gutem Namen

Eine historisch-kritische Bemerkung sei hier vorausgeschickt. Wie Billuart schon betonte [4], ist in der Beantwortung der Frage : Ist Tötung zum Schutze von Hab und Gut, Frauenehre, Ehr und gutem Namen erlaubt ? im Laufe der Zeiten eine merkwürdige Wandlung eingetreten, sodaß man jetzt von einem *alten* und *neuen* Recht spricht. Einstens wurde die Frage gemeiniglich bejaht [5], heute ist die Antwort ziemlich allgemein *negativ*. Die äußere Ursache dieser Wandlung mag in kirchlich verurteilten Sätzen liegen. Der tiefere Grund aber liegt unseres Erachtens in einer *tieferen Erfassung* der Probleme. Auffallend ist es jedenfalls, daß der Aquinate zu seiner Zeit auf die Frage nicht einging. Vielleicht hat schon er — darauf spielt Billuart an — die frühere Lösung für sehr problematisch gehalten, da sie tatsächlich seinen Prinzipien über die « Proportion » von Verteidigung und Angriff, die wir oben betonten, nicht entsprach. Möglich ist es, daß auch staatspolitische Ansichten ihn bewogen, über die Frage zu schweigen.

[1] Ib. [2] Ib.

[3] *Cajetan*, in II-II 64, 7 ; *Soto*, De iust. et iure, l. V q. 1 a. 8 ; *Vitoria*, in II-II 64, 7. *Billuart*, l. c.

[4] Summa S. Thomae, De iure et iustitia. Diss. 10 a. 6.

[5] So vertritt auch Cajetan noch den Schutz von Hab und Gut durch Tötung des Gegners. In II-II 64, 7.

Bei all den drei Fragen dürfte es wohl am Platze sein, in Erwägung zu ziehen, was *an sich* und was *per accidens* Geltung hat. Dieser Doppelgesichtspunkt ist für uns leitend. Auch wollen wir uns hier wieder erinnern, daß wir nur von *Notwehr*, also von einem augenblicklich gewaltsamen Angriff auf Hab und Gut, Frauenehre und Ehr und guten Namen handeln.

I. Jedermann weiß, welche Bedeutung **Hab und Gut** für das tägliche Leben und auch für eine angesehene soziale Stellung haben. Es ist daher auch klar, daß jedermann das Recht zusteht, sie gegen einen ungerechten Angriff, gegen Dieb und Räuber — furtum et rapina — selbst mit Gewalt, z. B. mit Verwundung des Angreifers, zu verteidigen. Das ist klar. Aber daß *an sich* zwischen dem Tod des Gegners und dem Verlust von zeitlichen Gütern des Verteidigers *keine Proportion* besteht ist ebenfalls klar. Die Tötung des Diebes und Räubers ist also an sich nicht erlaubt, weil das Axiom von dem moderamen inculpatae tutelae nicht gewahrt bleibt. Wenn es *positive Gesetze* gibt oder gab, welche die Tötung rechtfertigten, so waren sie nur gerechtfertigt, sofern es Zeiten und Völker gab, wo der Staat Diebstahl und Raub für eine Gefahr der *öffentlichen Ordnung*, also des bonum commune, hielt oder halten mußte [1]. Das gehört dann übrigens nicht mehr zur Notwehr des Privaten, sondern zum Notrecht des Staates. Dem allem entspricht die *Verurteilung mehrerer Thesen*, nicht bloß jener : « Regulariter occidere possum furem pro conservatione unius aurei » [2], sondern auch anderer, welche die Tötung für jeden Besitz von Hab und Gut, ja sogar für jeden zukünftigen Besitz für erlaubt erklärten [3]. — Das alles gilt « an sich » für den Schutz von Hab und Gut.

Indes ist in diesem gebrechlichen Leben das, was *per accidens* geschieht, fast häufiger als alles andere. So ist es möglich und ist es sogar häufig der Fall, daß der Dieb und Raubmörder den Eigentümer eher tötet, als daß er von dem Diebstahle abließe. Daher gibt es « Raubmörder ». Hat der Verteidiger die moralische Überzeugung, daß er vor einem solchen Angreifer steht, dann kann er selbstverständlich den Dieb oder Räuber töten, da die Proportio zwischen Verteidigung und

[1] Vgl. *Billuart*, ib. Diss. 10 a. 6 § 1 (Denz. 1181).

[2] These 31 von Innozenz XI. verurteilt.

[3] « Non solum licitum est defendere defensione occisiva, quae actu possidemus, sed etiam, ad quae ius inchoatum habemus et quae nos possessuros speramus. » Thesis 32 von Innozenz XI. verurteilt (Denz. 1182). Vgl. *Lehmkühl* S. J., Theol. mor. I n. 836. *Billuart*, ib. l. c.

Angriff auch bei Diebstahl faktisch, aber per accidens, vorhanden ist [1]. Ähnliches wäre wohl auch zu sagen, wenn der Dieb dem Eigentümer das zu rauben suchte, was zum Leben absolut notwendig ist. Doch gehört das, wie es scheint, kaum zur Notwehr, d. h. zu einem augenblicklich drohenden Angriffe.

II. Schwieriger ist die Frage um den Schutz der **Frauenehre.** Jungfrauen, die das Leben opferten, um sich vor Schändung zu retten, wurden in Poesie und Prosa gefeiert. Selbstverständlich ist deshalb der Selbstmord nicht gestattet [2]. Aber der Jungfräulichkeit wegen das eigene Leben, ohne Hand an sich zu legen, zu opfern, ist offenbar erlaubt. Auch ist es erlaubt, gegen den Unhold mit allen Kräften sich zu wehren und ihn selbst zu verwunden, denn damit bleibt die Proportio zwischen Verteidigung und Abwehr gewahrt. Aber ist es an sich erlaubt, den Angreifer *zu töten*? Das ist die springende Frage.

Die ältere Schule hält auch das für erlaubt. Cajetan bejaht die Frage kategorisch. In der Gefahr vor *Schändung*, oder auch von *Ehebruch* und *Sodomie* ist es erlaubt, den Angreifer zu töten [3], und er lobt mit Cicero den jugendlichen Soldaten, welcher den Volkstribunen des Caius Marius tötete, weil er ihm Gewalt antun wollte (Sodomie) [4]. Und wer, wie Cajetan, die Tötung im Angriff auf Hab und Gut für erlaubt hält, muß a fortiori die Tötung im vorliegenden Falle für erlaubt erklären [5]. Das ist logisch.

Wer aber, unabhängig von Gemüt und Zeiturteilen, die Frage rein objektiv ins Auge faßt und streng nach der *Proportion* zwischen Abwehr und Angriff urteilt, kommt auch hier zu einer anderen Entscheidung. Die Jungfräulichkeit, wie die Keuschheit überhaupt, ist wesentlich und daher formell Sache der Seele und daher des inneren vernünftigen Lebens und nur äußerlich-materiell des Leibes [6]. Die *innere Frauenehre* ist von seiten äußerer Angriffe selbstverständlich unerreichbar. Zwischen der äußeren körperlichen Unversehrtheit, die materiell zur Jungfräulichkeit gehört [7], und ihrer Verteidigung durch Tötung ist

[1] *Billuart*, ib.

[2] Das sagt Thomas ausdrücklich II-II 64, 5.

[3] « Ex his autem patet solutio alterius quaestionis ... an liceat repellendo violentiam *stupri, adulterii sodomiae* et huiusmodi, occidere. Quoniam quando non potest aliter evadere quae tunc ad hoc infertur actualiter vim, licite potest, tuendo suorum membrorum libertatem, *occidere*. » In II-II 64, 7 ad 5.

[4] Ib.

[5] Ib.

[6] II-II 152, 1.

[7] Das. ad 2.

offenbar keine Proportion. Es fehlt das moderamen inculpatae tutelae. Folglich ist an sich die Abwehr gegen einen Angriff auf die Jungfräulichkeit oder auch Ehetreue usw. nicht erlaubt. Daß in diesem Falle, bei der hohen persönlichen und sozialen Bedeutung, die man der Jungfräulichkeit zuschreibt, die bona fides von einer Schuld freisprechen kann, leugnen wir nicht. Aber auch den Einwand, daß bei diesem Angriff die Gefahr der *Zustimmung* der Jungfrau zur Lust unüberwindlich da sei, lassen wir nicht gelten. Der Wille ist Meister im Menschen gegen die niedrigeren Sinnesmächte [1]. Und erfahrungsgemäß macht sich im unverdorbenen Weibe gegen solche Gewaltsangriffe ein starker Widerwille, der öfter zur Wut wird, geltend, was Billuart zutreffend bemerkt [2].

Aber auch hier ist wohl zu unterscheiden zwischen dem, was « an sich » und was *per accidens* Geltung hat. Sehr oft lassen die Angreifer in dieser Materie das Opfer nicht los, ohne event. es zu töten, schon aus Rache wegen des Widerstandes, nicht selten auch aus Eifersucht auf andere. Die Zahl der Lustmörder bestätigt das Gesagte. Hat die Angegriffene die Überzeugung, daß der Angreifer event. sie töten will und wird, so hat sie selbstverständlich auch das Recht, ihn zu töten, denn dann besteht faktisch die Proportio. Doch ist das alles per accidens.

III. Die Frage : ob **Ehre** und **guter Name** durch Tötung des Verleumders verteidigt werden können, falls kein anderes Mittel zu Gebote steht, werden wir ganz kurz verneinend streifen. Ehre — honor — zollt man der inneren seelischen *Tugendvorzüglichkeit* — excellentia — eines Menschen, die man äußerlich durch Worte oder Taten oder äußere Gaben anerkennt [3]. Damit zerfällt die Ehre von selbst in eine *innere* und eine *äußere*. Die innere Tugendvorzüglichkeit kann kein Fremder durch Verleumdung und irgendwelche Angriffe rauben. Um die handelt es sich also hier gar nicht. Der äußere, öffentliche gute Ruf ist zwar unter den äußeren Lebensgütern das allervornehmste [4]. Aber weil der gute Ruf nach außen nur ein *äußeres* Lebensgut ist, wäre zwischen der Verteidigung und der Tötung des Verleumders, der das höchste innere Gut, nämlich das Leben, verlöre, wieder keine Proportio. Somit würde das moderamen inculpatae tutelae auch in

[1] II-II 64, 5.
[2] Summa S. Thomae, De iure et iustitia. Diss. 10 a. 6 § 2.
[3] II-II 103, 1 ; 81, 4 ; ib. 129, 4.
[4] II-II 103, 1 ad 2. Vgl. *Billuart*, ib. Diss. 10 a. 6 § 3.

diesem Falle nicht gewahrt. Der äußere Ruf ist übrigens ein so gebrechliches Gut, daß er wohl am wenigsten durch eine Tötung des Gegners hergestellt werden könnte, da vorausgesetzt ist, daß der Angegriffene seine Unschuld gar nicht äußerlich beweisen kann. Hier handelt es sich wohl kaum um die Notwehr im eigentlichen Sinne, die einen physisch-gewaltsamen Angriff voraussetzt, der den Angegriffenen in eine augenblicklich drohende Not bringt.

Tötung des Gegners ist somit an sich weder bei einem Angriff auf *Hab und Gut*, noch auf *Frauenehre*, noch *Ehr und guten Namen* erlaubt, sondern es gilt: Nur wer ungerecht das Leben eines anderen angreift und denselben augenblicklich in Lebensnot bringt, darf getötet werden. Nur in diesem Falle ist zwischen der Freveltat des Angreifers und der Verteidigung des Angegriffenen die rechtlich verlangte *Proportion* vorhanden. In diesem Falle darf sogar, nach allgemeiner Auffassung, jeder töten, dessen Vater oder Mutter oder Sohn oder Gattin in augenblicklicher Lebensgefahr von seiten eines Verbrechers ist [1]. Das wäre sogar eine herrliche Tat der Caritas.

[1] *Billuart*, ib. Diss. 10 a. 5 § 4.