Zeitschrift: Rote Revue : sozialistische Monatsschrift
Herausgeber: Sozialdemokratische Partei der Schweiz
Band: 17 (1937-1938)
Heft: 9

Artikel: Die Strafgesetzgebung der Helvetik
Autor: Wagner, R.
DOI: https://doi.org/10.5169/seals-333149

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: 15.07.2025

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

Bestimmungen, die vom besten modernen Geiste erfüllt sind. Es ist ein kluges und bodenständiges Werk. Es folgt dem vom Ausland bewunderten Schweizerischen Zivilgesetzbuch und wird das Ansehen der Schweiz vermehren, wie es auch den Abschluß internationaler Auslieferungsverträge erleichtern wird.

Die welsche Schweiz wird das neue Recht bei weitem nicht einmütig annehmen. Die Sozialdemokraten aber werden das Ihrige tun, um die in der Westschweiz zu erwartende verwerfende Mehrheit recht wesentlich zu verringern. Sie haben solide Gründe, jener föderalistischen Reaktion nicht zu folgen, die systematisch alles zurückweist, was von Bern kommt und der es heute, wie Prof. Logoz treffend bemerkte, »mehr darum geht, den Bund zu bekämpfen, als *das Verbrechen zu bekämpfen*«.

Die Strafgesetzgebung der Helvetik

Von Dr. Rob. Wagner.

I. Der Zustand vor der Helvetik.

Bekanntlich war die alte Eidgenossenschaft vor 1798 nicht wie die neue seit 1848 ein festgefügter Bundesstaat mit weitreichenden Kompetenzen des Bundes, sondern ein lockerer Staatenbund dreizehn souveräner Republiken, die sozusagen alle staatsrechtlichen Funktionen selbständig ausübten, darunter natürlich auch die Strafrechtspflege. Ihnen stund die Kompetenz zur Strafrechtspflege zu, d. h. die Kompetenz, zu bestimmen, was Delikt sein und wie die Strafe beschaffen sein sollte; sie ordneten auch das Verfahren und den Strafvollzug. Neben den 13 Orten wahrten auch die Zugewandten ihr lokales Recht und sogar die unterworfenen Landschaften und Städte durften ihre hergebrachten Satzungen und Gewohnheiten meist behalten.

Die der Praxis der damaligen schweizerischen Rechtspflege zugrunde liegenden Normen finden wir zunächst in den oft nur handschriftlich erhaltenen *Landbüchern* und *Satzungen* der einzelnen Gemeinwesen, die lange als kaiserliches, den betreffenden Hoheitsträgern zur Ausübung übertragenes kaiserliches Recht galten. Sie wahrten die Ueberlieferungen des alten germanischen Stammesrechtes etwa in den Resten aus der Zeit, in der das Strafrecht zu einem erheblichen Teil Regelung der *Privatrache* des Verletzten oder seiner Sippe war, ferner durch ausführliche Bestimmungen über das eine große Rolle spielende *Friedensrecht*. Für die Wertung der Delikte und die Beschaffenheit der Strafen waren für diese Rechtssatzungen die durch die damals blühende italienische Rechtswissenschaft beeinflußten allgemeinen kaiserlichen Landfrieden des früheren Mittelalters und auch Anschauungen des kanonischen Rechtes richtungweisend. Sie wurden von Zeit zu Zeit, in sehr langen Zwischenräumen, nachdem durch angeflickte Zusätze dem Notwendigsten Rechnung getragen worden war,

erneuert und ergänzt, aber immer unter tunlichster Wahrung der hergebrachten Uebung. Mit der Zeit machte sich doch eine gewisse Entwicklung bemerkbar in der Richtung des Zurücktretens der privatrechtlichen Elemente und des Vorwiegens des Rechtes der regierenden Orte.

Man darf sich diese alten, manchmal in bilderreicher, urwüchsiger Sprache abgefaßten Rechtsbücher aber nicht etwa als vollständige systematische Durcharbeitung des gesamten Rechtsstoffes im Sinn der modernen Kodifikationen denken. Sie waren in der Hauptsache Zusammentragungen der hergebrachten Rechtsübungen mit hinzugefügten Gelegenheitsbestimmungen, ohne jeden wissenschaftlichen Anspruch. Sie umfaßten auch, wenn sie relativ vollständig waren, bei weitem nicht das gesamte Rechtsgebiet. Der Richter war also in der Praxis in hohem Maße auf die Heranziehung mündlich überlieferten Gewohnheitsrechtes oder, wenn dieses ungenügend war oder den gewandelten Rechtsanschauungen nicht mehr entsprach, auf auswärtige Rechtsquellen angewiesen.

Ergänzend wirkte allerdings, wenigstens bis weit ins 18. Jahrhundert hinein, das ius divinum, das *göttliche Recht,* wie es in der Bibel geoffenbart war, insbesondere für die Delikte gegen die Religion und die Sittlichkeit. Gewisse Bestimmungen der Bibel waren lange direkt bindend und werden in den Urteilsdispositiven noch des 17. Jahrhunderts angeführt.

Im Deutschen Reiche galt damals das Strafgesetzbuch des Kaisers Karl V. Carolina (CCC.), das durch einen Herrn von Schwarzenberg auf Grund deutscher Rechtsanschauungen und der italienischen Wissenschaft ausgearbeitet, sowohl nach der Seite der systematischen Durchdringung des Stoffes wie der Milderung des grausamen spätmittelalterlichen Strafensystems einen Fortschritt darstellt, wenn es auch schon dem 18. Jahrhundert, insbesondere mit seinen qualifizierten Todesstrafarten als Ausbund der Barbarei vorkommen konnte. Da andere Regierungen ein ähnliches Gesetzgebungswerk nicht hervorbrachten, gewann es weit über die Grenzen des Deutschen Reiches großes Ansehen. In der Schweiz galt es als Gesetz nur in den Gebieten deutscher Reichsfürsten, d. h. des *Fürstbischofs von Basel* und des *Abtes von St. Gallen.* Auch die Rechtspflege der Stadt *Basel* war durch die Gutachten der Rechtskonsulenten, die sich an die CCC. hielten, beeinflußt; seit dem 18. Jahrhundert erlangte die CCC. große Bedeutung in *Graubünden* und im *Livinental,* im *Wallis* und als subsidiäre Rechtsquelle in *Luzern, Zug, Freiburg, Schaffhausen, Neuenburg* und im *bernischen Waadtland.* Für die übrigen Kantone ist ein direkter Einfluß abzulehnen. — Sie wurde aber beinahe noch wichtiger als Grundlage einer intensiven wissenschaftlichen Tätigkeit an den juristischen Fakultäten der Hochschulen, deren Gutachten in schwierigen Fällen auch von schweizerischen Behörden eingeholt wurde.

Durch die wissenschaftliche Tätigkeit wurde die CCC. zunächst eifrig interpretiert; später aber auch fortgebildet, namentlich im Sinne einer Zurückdrängung der Erfolgshaftung, der besseren Proportion

zwischen Delikt und Strafe, der schärferen Abgrenzung der strafbaren Handlungen und der Milderung des Strafsystems. Diese wissenschaftliche Tätigkeit auf gemeinsamer Grundlage (römisches, germanisches, italienisches Recht, CCC.) fand nicht nur an den deutschen, sondern auch an den niederländischen, französischen und italienischen Universitäten und durch freie Schriftsteller und Gelehrte statt. Durch ihre Tätigkeit bildete sich nach und nach ein sogenannter usus modernus, ein neues gemeines Recht, das aber freilich immer noch erheblich hinter den sich im 18. Jahrhundert rasch im Sinne der Aufklärung wandelnden Kulturanschauungen zurückblieb.

Namentlich in den größeren Orten der Schweiz, die von allen diesen Veränderungen mit erfaßt wurden, in denen sich auch die wirtschaftlichen Verhältnisse in der Weise wandelten, daß eine sichere und kräftige Rechtspflege immer wünschbarer wurde, empfand man natürlich das Ungenügen der bisherigen Rechtsvorschriften und konnte sich der Einwirkung der neuen, aus dem Ausland eindringenden Anschauungen nicht entziehen. Diese fanden auch in den in der Schweiz erscheinenden Lehrbüchern ihren Niederschlag.

Die schweizerische Praxis beruhte also, auch abgesehen von der territorialen Zersplitterung, nicht auf einer einheitlichen Grundlage; neben den alten Rechtsbüchern, die aber nie bindend im Sinne moderner Gesetze waren, fielen in Betracht das Gewohnheitsrecht, das geistliche Recht und der usus modernus. Dadurch wurde dem Ermessen des Richters, seiner Fähigkeit, der »Gestalt der Sache« Rechnung zu tragen, ein weites Feld geöffnet, was zweifellos gewisse Vorteile bieten mochte, aber auch einer mit der Zeit schwer erträglichen Willkür (die immerhin, abgesehen etwa von der Bestrafung politischer Delikte, nicht so weit ging wie in Deutschland oder Frankreich) Vorschub leistete. Zu der Verwirrung trug auch bei, daß man die alten Vorschriften und Formalitäten, die traditionsgemäß weitergeschleppt wurden, zum Teil gar nicht mehr verstand.

Dem Richter stand ein weit vielgestaltigeres Strafsystem zu Gebote als heute, wo die Freiheitsstrafen weit vorwiegen. Da war zunächst die *Todesstrafe* in fast unabsehbar zahlreichen Formen und Kombinationen, die ebenso vielgestaltigen *Verstümmmelungs-* und sonstigen *Körperstrafen* (Prügeln, Brandmarken), die *Verweisung* (billig, aber gefährlich für den Delinquenten und das Gemeinwesen), der fast unabsehbare Katalog der *Ehrenstrafen* (Ausstellung, Pranger, Lasterstein, Trülle, Kirchenbuße usw.), die *Freiheitsstrafen* in Form z. B. der Eingrenzung des Gefängnisses, des Schallenwerks mit Zwangsarbeit, die *Geldstrafe*, ferner *Verweise, Mahnungen, Strafpredigten* usw.). Die Todesstrafen wurden unter Aufbietung eines großen Apparates öffentlich vollzogen und bildeten wie einst die im 17. und 18. Jahrhundert nach und nach infolge der allgemeinen Kulturentwicklung in Abgang gekommenen Hexenprozesse Sensationen. Auch bei Vollzug der Körperstrafen, der Ehren- und der Freiheitsstrafen war man für die Wahrung der Abschreckungswirkung besorgt.

Es wurden damals viele Handlungen strafrechtlich sehr streng

geahndet, die heute straflos bleiben oder nur leicht bestraft werden, so etwa die Gotteslästerung und gewisse Sittlichkeitsdelikte wie Blutschande, widernatürliche Unzucht und Bestialität, die den Feuertod nach sich ziehen sollten. Auch die einfache Unzucht wurde im Wiederholungsfalle gelegentlich mit dem Tode bestraft, ebenso der Kindsmord. —

Ihrer Hauptaufgabe, der Sicherung der Gesellschaft und des einzelnen Rechtsgenossen vermochte trotz dieses Strafenaufwandes die damalige Verbrechensbekämpfung nur ungenügend gerecht zu werden. Es stund schlimm um die öffentliche Sicherheit. Räuberbanden streiften im Lande umher; das Leben, die körperliche Integrität der Rechtsgenossen, die geschlechtliche Sittlichkeit waren schwer gefährdet, auch das Eigentum, trotzdem Delikte dagegen sehr schwer, häufig mit dem Tode bestraft wurden. Es kommt eben, wie man übrigens schon damals richtig erkannte, für die vor allem erstrebte Abschreckungswirkung nicht nur die Härte des einzelnen Strafvollzuges in Betracht, sondern vor allem der Grad der Sicherheit, daß ein Rechtsbruch überhaupt zur Ahndung gelangt, also die Unvermeidlichkeit der Strafe. Nun stund es um die damalige Polizeiorganisation teilweise aus Tradition, teilweise aus Finanzgründen bei den schwachen Mitteln der damaligen kleinen Gemeinwesens schlimm. Auch die Sicherheit des Strafvollzuges ließ zu wünschen übrig. Die Kleinheit der Staatswesen, ihre Abgeschlossenheit und Eifersucht auf ihre Hoheit begünstigten die Fluchtmöglichkeit und verhinderten häufig die wünschbare Zusammenarbeit in der Verbrechensbekämpfung. Durch die sehr häufigen Verbannungen und Bettlerjagden schoben die souveränen Kantone einander gefährliche Elemente zu. Die vielen aus fremden Kriegsdiensten heimgekehrten Söldner, richtiger Arbeit entwöhnt und mit Gewaltanwendung vertraut, gerieten häufig auf abschüssige Bahn und zogen weitere für »Belehrung« empfängliche Individuen nach. Endlich sind als Wurzeln der starken Kriminalität zu nennen die große Armut weiter Bevölkerungskreise sowie Unwissenheit und Leichtgläubigkeit und eine heute kaum mehr faßbare Verbreitung krassen Aberglaubens.

Philanthropische Aufklärer und Reformer, wie sie sich etwa in der Helvetischen Gesellschaft zusammenfanden, suchten Besserung zu erzielen durch soziale Verbesserung und Förderung der Volkserziehung; Pestalozzi ist in dieser Beziehung mit hoher Anerkennung zu erwähnen. Es wurden auch verschiedene Anläufe zur Verbesserung und Modernisierung der Strafgesetzgebung gemacht. Ueber mangelhaftes Flickwerk kam man aber nicht hinaus. Es gab auch Patrizier, denen die Reformbedürftigkeit des ganzen Systems, das den gewandelten Kulturanschauungen nicht mehr entsprach, sie vielmehr gröblich verletzte und doch die öffentliche Sicherheit nicht zu begründen vermochte, klar war. Nicht minder klar war ihnen aber, daß bei den damaligen staatsrechtlichen und sozialen Verhältnissen eine wirkliche Besserung nicht möglich war ohne eine durchgreifende Umwälzung mit neuer Ausscheidung der Kompetenzen und neuer Zielsetzung für Individuum, Staat und Gesellschaft.

II.

Als im Jahre 1798 die Franzosen in die Schweiz einmarschierten, wurde ihr Gebiet, soweit es ihr belassen wurde, in den *helvetischen Einheitsstaat* umgewandelt. Dieser war in Kantone und Distrikte eingeteilt. Die helvetischen Kantone waren indessen lediglich Verwaltungsgebiete der einen Helvetischen Republik; staatsrechtliche Funktionen übten sie keine aus. Auch auf dem Gebiete der Strafrechtspflege stund ihnen daher keine Gesetzgebungskompetenz zu, auch nicht für die Ordnung des Prozeßverfahrens, der Gerichtsorganisation oder des Strafvollzuges.

Die Helvetische Republik nahm nach dem Vorbild der Französischen Republik auch das Prinzip der Gewaltentrennung auf. Während früher die Gesetzgebungs- und Exekutionsbehörden (Rat, Landvogt, Landsgemeinde) auch die Strafrechtspflege ausgeübt hatten, wurden jetzt für die Rechtsprechung Distriktsgerichte, Kantonsgerichte und für das ganze Gebiet ein »Oberster helvetischer Gerichtshof« gebildet. An dessen Spitze stand zunächst der spätere Minister Dr. Rengger von Brugg, später der berühmte Basler Jurist J. R. Schnell. Seiner Tüchtigkeit, Gewissenhaftigkeit und dadurch bewirkter Autorität ist es neben der Pflichttreue der Mitglieder des Gerichtshofes zu danken, daß die helvetische Rechtsprechung während der stürmischen Tage der Jahre 1798 bis 1802 ihrer Aufgabe genügen konnte und auf das ganze öffentliche Leben eine ausgleichende Wirkung ausübte.

Die Aufgabe des sofort nach Inkrafttreten der Verfassung gebildeten *Obersten Gerichtshofes* war schwierig. Die neuen Grundsätze, in der Hauptsache diejenigen des modernen Rechtsstaates, verlangten, daß auch die Rechtspflege nach bestimmten, alle vor dem Gesetz gleichberechtigten Rechtsgenossen bindenden Normen ausgeübt werde. Das Richten nach der »Gestalt der Sach« oder nach Lokaltradition mußte Einschränkungen erleiden, da es für das helvetische Staatsbewußtsein untragbar war, daß ein nach seinem Tatbestand völlig gleichartiger Rechtsbruch verschieden geahndet wurde, je nachdem er in Burgdorf oder in Herisau begangen worden war.

Der Oberste Gerichtshof sprach daher sofort den Wunsch nach einem einheitlichen Strafgesetzbuch aus. Die Berechtigung dieses Wunsches leuchtete auch den Gesetzgebern (Großer Rat und Senat) ohne weiteres ein; aber es war so viel unmittelbar zur notdürftigen Organisation des neuen Staatswesens Notwendiges zu tun, daß das Geschäft Gefahr lief, in den Hintergrund gedrängt zu werden. Der Oberste Gerichtshof mußte versuchen, seine Tätigkeit als oberste Revisions- und Kassationsinstanz zunächst auf Grund der bisherigen Gesetze und Lokalrechte auszuüben. Er verlangte deshalb von den kantonalen Behörden die Einsendung der in Frage stehenden Rechtssammlungen. Dem Befehl wurde Folge geleistet, und es trat eine unübersehbare Vielgestaltigkeit voll krasser Widersprüche für das gleiche Rechtsgebiet, voller Kontraste zu modernen Anschauungen zutage. Auf Grund derartiger Normen war eine einheitliche Rechtsprechung unmöglich. Der Gerichtshof drängte daher den Gesetz-

geber aufs neue, schleunigst daranzugehen, das materielle Strafrecht sowohl wie die Grundsätze des Verfahrens festzustellen.

Die gesetzgebenden Räte hatten zunächst schon im Frühling 1798 für das ganze Gebiet die Folter abgeschafft, was für manche Gegend einen bedeutsamen Fortschritt darstellte. Dann wurde eine Kommission eingesetzt, die sich mit der Frage der Ordnung des materiellen Strafrechtes und des Verfahrens befassen sollte. Sie sah aber bald ein, daß es gänzlich unmöglich sei, im Drang des äußern und innern Krieges eine so weitschichtige, von allem Bisherigen so verschiedene Gesetzgebung ohne weiteres selbständig durchzuberaten oder gar einzuführen. Die Kommission entschloß sich also, den Räten den nur wenig veränderten und in nachteiliger Eile ins Deutsche übersetzten Code pénal von 1791 als Gesetz über das materielle Strafrecht zu empfehlen. Es sei ausgeschlossen, unter den jetzigen Umständen ein genügendes Kriminalgesetzbuch auszuarbeiten. Die bisherige Gesetzgebung sei gänzlich ungenügend. Entweder existieren gar keine eigentlichen Gesetze, oder das »Abscheu erweckende Carolinische Gesetzbuch« diene zur Richtschnur. Die Folgen dieser Zustände seien peinigende Zweifel für den Richter und Verletzung der heiligsten Rechte der Bürger. Als Vorzüge des französischen Gesetzbuches werden aufgezählt die Tatsache, daß es auf den gleichen allgemeinen Grundsätzen über das menschliche Zusammenleben beruhe, wie sie für Helvetien gelten, ferner seine Präzision, seine Vereinigung der Gerechtigkeit mit der Achtung vor der Menschlichkeit, seine Wahrung eines richtigen Verhältnisses zwischen Delikt und Strafe. Die Strafen werden soviel wie möglich »der beleidigten Gesellschaft nutzbar gemacht«. Dem Schuldigen bleibe die Hoffnung, wieder in die menschliche Gesellschaft aufgenommen zu werden, wenn er nicht mit dem Tode bestraft werde (Rehabilitation). Die Todesstrafe aber werde auf die großen Verbrechen beschränkt. In ruhigeren Zeiten, wenn Erfahrungen gesammelt seien, könne man dann ein selbst ausgearbeitetes helvetisches Gesetzbuch einführen.

In der Diskussion im Großen Rat (27. April 1799) nahm die Erörterung über die Todesstrafe einen großen Raum ein. Escher verlangte ihre Abschaffung in einer gedankenreichen Rede. Er stützte sich auf die Argumentation des berühmten italienischen Gelehrten Beccaria, derzufolge die Gesellschaft sich wohl schützen dürfe, aber nicht das Recht auf das Leben des Schuldigen habe, und bemühte sich auch, die praktische Unwirksamkeit der Todesstrafe als abschreckende Maßnahme darzulegen. Der »Sansculotte Huber« hielt ihm, offenbar an Rousseau sich anlehnend, entgegen, der Staat, dem das Individuum durch den Gesellschaftsvertrag sich übergeben habe, dürfe gestützt darauf dessen Leben verlangen. Der Aargauer Suter stützte sich auf Kant, demzufolge es eine unbedingte Forderung der Gerechtigkeit sei, daß der Mörder sein Leben verliere. Secretan führte für die Kommission noch die Staatsnotwendigkeit an, die überhaupt bei der Entscheidung eine große Rolle spielte. Bedenken gegen die Unifikation erhob er nicht, sondern befürwortete sie lebhaft. Im Senat (4. Mai 1799) war

die Diskussion weniger ausgiebig. Es wurden mehr einzelne Bestimmungen in juristisch nicht interessanter Weise kritisiert. Das Gesetz wurde angenommen und in Kraft erklärt. Es wurde aber *unterlassen*, neben dem *Kriminalgesetzbuch* die Strafgesetzgebung analog dem französischen Gesetzwerk zu vervollständigen durch ein Gesetz über das *korrektionelle Strafrecht* und einen sogenannten *Code rural* mit Bestimmungen über die Bestrafung bestimmter Vergehen in ländlichen Gegenden, was zu großen Schwierigkeiten führen sollte. Dagegen wurde nach und nach eine große Anzahl von Spezialgesetzen über bestimmte Materien, namentlich die neue politische, soziale und militärische Organisation erlassen, die oft scharfe Strafbestimmungen gegen Widerhandelnde enthielten.

Das Kriminalgesetz brachte sehr schätzenswerte Fortschritte. Es setzte an die Stelle einer überholten, schon früher das Rechtsbewußtsein verletzenden, die Willkür fördernden Vielgestaltigkeit einen präzisen, für alle Bürger gleichen Maßstab in der Bestimmung der Delikte und der Strafen. Es genügte einer weiteren, schon lange laut gewordenen Hauptforderung vieler Bürger. Es brachte eine Milderung des Strafsystems. Die qualifizierte Todesstrafe wurde mit der unbedeutenden Ausnahme des roten Hemdes für den Elternmörder abgeschafft, die einfache Todesstrafe, die durch Enthaupten zu vollziehen war, auf die dolose Tötung (Mord) und die gemeingefährlichen Vergehen der Brandstiftung (zu weitgehend), Ueberschwemmung oder Sprengung durch Minen beschränkt. Abgeschafft waren auch die oft grausamen und die Kriminalität eher fördernden Verletzungen der körperlichen Integrität, ebenso die bequeme, aber kriminalpolitisch anfechtbare Verbannung, die vielfach unheilbar aus dem Geleise werfenden Ehrenstrafen (Pranger, Lasterstein usw.). Das Gesetzbuch enthielt aus kriminalpolitischen Gründen auch die Geldbuße nicht. Durch die oft harten, nach Schwere und Dauer etwas mechanisch abgestuften Freiheitsstrafen, die weit in den Vordergrund traten, sollte der Rechtsbrecher namentlich durch pädagogisch richtige Gestaltung seiner Arbeit, die ihm selbst und dem Gemeinwesen nützen solle, wieder zu einem nützlichen Gliede der menschlichen Gesellschaft gemacht werden. Durch die Rehabilitation sollte dem Rechtsbrecher die Wiederaufnahme erleichtert werden. Hohes Alter und Jugend sollten berücksichtigt werden. Voraussetzung für die Bestrafung war das Unterscheidungsvermögen[1]. Die innere Seite des Verbrechens erfuhr starke Berücksichtigung. Eine Reihe früher streng kriminell bestrafter Handlungen auf religiösem und sittlichem Gebiet (Gotteslästerung), Blutschande, widernatürliche Unzucht, Bestialität wurden nicht mehr kriminell bestraft. Nach einem späteren Ergänzungsgesetz konnte die Strafe für den Kindsmord auf 11 Jahre Kettenstrafe herabgesetzt werden.

---

[1] In der Praxis vor 1798 kommen harte, auf Tod oder schwere Körperstrafen lautende Urteile gegen Kinder im Alter von 10 bis 16 Jahren ziemlich häufig vor. »So jung und schon so verdorben.«

Das helvetische Strafgesetzbuch realisierte im ganzen die Forderungen der sehr zahlreichen Aufklärungsliteratur. Hilty hat mit Rücksicht auf die langen Freiheitsstrafen und offenbar mit dem heutigen Maßstabe messend, die Härte des Gesetzes hervorgehoben. Wenn man aber die unmittelbar vorausgehenden Zustände und die gleichzeitig erlassenen Gesetze zum Vergleich heranzieht, so muß man sich dem Urteile des großen deutschen Strafrechtshistorikers v. Bar anschließen, der die fortgeschrittene Menschlichkeit des Code pénal lobend hervorhebt.

Bald zeigten sich in der Praxis auch Schwächen. Einmal versetzte die erwähnte Unvollständigkeit die Richter in Zweifel und Unruhe. Das Gesetz gab ferner nicht Strafrahmen, die eine richtige Individualisierung des konkreten Falles erlaubten, sondern enthielt *absolute Strafandrohungen*, z. B. auf eine bestimmte Dauer der Freiheitsberaubung. Die französische Nationalversammlunng hatte in dieser Regelung das Korrelat der Schwurgerichtsgesetzgebung und die Garantie gegen die so schwer empfundene frühere Willkür gesehen. Der Tatbestand sollte durch die Jury festgestellt werden; dann sollte der Richter nur den Strafenkatalog aufschlagen und anwenden dürfen. — Ein Ergänzungsgesetz wurde nötig, durch das die Strafdrohungen des Gesetzbuches als Maxima festgestellt wurden. — Die Wirkung der Erschwerungsgründe war zu mechanisch geregelt. Es fehlten Bestimmungen über den Versuch und die Verbrechenskonkurrenz (mehrfache Uebertretung des Strafgesetzes). Auch der Vollzug traf auf Schwierigkeiten; es fehlte die Möglichkeit der Abstufung der vielen Freiheitsstrafen; es fehlte namentlich an ausbruchssicheren Behältnissen, was in vielen Fällen praktisch zur Straflosigkeit führte. Das Gesetzbuch wurde auch als religions- und sittenfeindlich getadelt; man empfand es, daß gewisse Handlungen nicht mehr kriminell bestraft werden sollten; daß der todeswürdige Verbrecher nicht mehr auf einer Kuhhaut zur Richtstätte geschleift und der Leichnam nicht mehr auf der Richtstätte verscharrt werden sollte, wurde als gefährliche Humanitätsduselei denunziert; die Rehabilitation wurde im gleichen Sinn getadelt. Wegen der neuen bezahlten Beamtungen erschien die neue Strafrechtspflege auch als zu teuer.

Mangelhafte Uebersetzung ins Deutsche führte zum Vorhalt absurder Widersprüche und Unklarheiten. —

Eine Reihe von Vorhalten war berechtigt, in andern spiegelt sich, wie schon Pfenninger richtig bemerkte, die Verschiedenheit zweier Kulturepochen wider; das Gesetz wurde als zu milde empfunden und namentlich deswegen als untaugliches Werkzeug der Verbrechensbekämpfung hingestellt. Der Uebergang von einem System zum andern kam zu rasch und wurde wohl von einer Elite, aber nicht von den Massen begriffen, geschweige denn begrüßt. Namentlich aber schadete dem Gesetz naturgmäß, daß man es als Teil der durch Gewalt aufgedrängten neuen Ordnung denunzieren konnte, trotzdem man die Neuregelung aus eigener Erfahrung schon lange als nötig empfunden hatte und die Einführung des Gesetzes aus praktischem Bedürfnis und

nicht aus bloßem Doktrinarismus heraus erfolgte.

Der Oberste Gerichtshof namentlich waltete seines Amtes auch fernerhin mit großer Pflichttreue und wurde von einigen Kantonsgerichten tapfer unterstützt, während andere sich eher widerspenstig zeigten. Obwohl der Oberste Gerichtshof infolge der fortwährenden Unruhen von Ort zu Ort wandern mußte, seine Besoldung mehrfach der Finanzkalamität wegen herabgesetzt wurde und seine Mitglieder nie sicher waren, den fälligen Betrag zu erhalten, arbeitete er rasch und gründlich. Er hielt strenge darauf, daß nicht mehr geprügelt und gefoltert wurde und kassierte Urteile, die in das alte System zurückfielen. Er zeigte Unparteilichkeit und Unabhängigkeit gegenüber allen Pressionen, wahrte nach Möglichkeit die Gleichheit aller Bürger vor dem Gesetze und brachte die oft durch Parteileidenschaft getrübten Urteile der Untergerichte ins Gleichgewicht. Er belehrte und mehrte diese Untergerichte, machte die politischen Behörden unermüdlich auf Mängel der Gesetzgebung aufmerksam und verlangte deren Verbesserung. So erwarb er sich großes Ansehen, was aus den zeitgenössischen Berichten und aus der Tatsache hervorgeht, daß bei den vielen Putschen und Verfassungsrevisionen er nie in Frage gestellt wurde. Er war gleichsam der ruhende Pol in der Erscheinungen Flucht.

Die helvetische Organisation der Strafrechtspflege fiel, als die neue Ordnung überhaupt fiel, aus Gründen, für die sie nur zu einem kleineren Teil die Verantwortung trägt. — Im ganzen kann man, gestützt auf das Vorausgehende, jedenfalls nicht sagen, daß sie sich nicht bewährt habe, obwohl sie viel weiter ging als diejenige, die heute vorgesehen ist, indem sie auch die Organisation des Verfahrens und des Strafvollzuges umfaßte.

In der Mediation wurde die Strafrechtspflege wieder kantonal organisiert. An vielen Orten erfolgten, zum Teil aus politischer Leidenschaft, gründliche Restaurationen der alten Gesetzgebung und Praxis. Freiburg behielt die CCC. als Strafgesetzbuch bis 1848. In andern Kantonen, wie in Bern, wurden gewisse Bestimmungen zum Teil unverändert in die restaurierte Ordnung aufgenommen.

Auf lange hinaus aber erfolgte von da an die oft recht langsame und tastende Weiterentwicklung auf kantonalem Boden. Bei allen ihren Mängeln war die helvetische Gesetzgebung der Zeit in manchen Punkten vorausgeeilt. Namentlich aber taten das die Wünsche gewisser damaliger Patrioten. Geläutert, durch jahrzehntelange Diskussion abgeklärt und durch vielfältige Erfahrung erprobt, werden ihre Ideen hoffentlich — nach fast 150 Jahren — nicht im Punkt der Zentralisation, die ja viel weniger weit gehen soll als unter der Helvetik, wohl aber im Sinne der Uebereinstimmung mit der Rechtsanschauung einer vertieften, durch den Weltkrieg und die Folgen nicht aus dem Geleise geworfenen Kultur zur Durchführung gelangen. Die Mittel hierzu wären jedenfalls in weit höherem Maße gegeben.