

Wissenschaftliche Abhandlungen und Reden
zur Philosophie, Politik und Geistesgeschichte

Band 93

Strafrechtsphilosophie der Aufklärung

Tagungsbeiträge Pavia 19.–21. Juni 2015

Herausgegeben von

Eric Hilgendorf

Sergio Seminara



Duncker & Humblot · Berlin

Strafrechtsphilosophie der Aufklärung

Wissenschaftliche Abhandlungen und Reden
zur Philosophie, Politik und Geistesgeschichte

Band 93

Strafrechtsphilosophie der Aufklärung

Tagungsbeiträge Pavia 19.–21. Juni 2015

Herausgegeben von

Eric Hilgendorf
Sergio Seminara



Duncker & Humblot · Berlin

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte, auch die des auszugsweisen Nachdrucks, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, für sämtliche Beiträge vorbehalten

© 2018 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fremddatenübernahme: L101 Mediengestaltung, Fürstenwalde

Druck: CPI buchbücher.de gmbh, Birkach

Printed in Germany

ISSN 0935-5200

ISBN 978-3-428-15509-5 (Print)

ISBN 978-3-428-55509-3 (E-Book)

ISBN 978-3-428-85509-4 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☉

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Der vorliegende Band versammelt die Vortragstexte einer Tagung zur Strafrechtsphilosophie der Aufklärung, die im Juni 2015 von Sergio Seminara und Eric Hilgendorf in Pavia, dem Studienort Cesare Beccarias, veranstaltet wurde. Die Vorträge wurden für die Drucklegung überarbeitet und mit einem Fußnotenapparat versehen. Die Herausgeber hoffen, dass der kleine Band dazu beitragen wird, das heute wieder so gefährdete Gedankengut der europäischen Aufklärung für die Zukunft zu sichern.

Für ihre hervorragende Hilfe bei der Drucklegung sind wir Frau Dr. Stefanie Schüchel zu besonderem Dank verpflichtet. Danken möchten wir außerdem Herrn Roger Fabry für die sorgfältige redaktionelle Betreuung der englischsprachigen Texte.

Pavia und Würzburg, Juni 2018

*Eric Hilgendorf
Sergio Seminara*

**Address of Prof. Ettore Dezza,
Director of the Department of Law,
University of Pavia**

I am very glad to welcome you all here to Pavia and to the Faculty of Law of the University of Pavia.

Founded in 1361 by the Sacred Roman Emperor Charles IV of Luxemburg, the Faculty of Law of Pavia is the oldest faculty of our university and one of the oldest in Europe. After six hundred and fifty four years we still aim to offer our students a high quality education in Italian and European law. Internationally oriented education is something students, professors and scholars all appreciate.

Today, the subject of this conference – „Ideas for the Reform of the Criminal Law in the Eighteenth Century“ – confirms the international orientation of our university.

So, thanks to Professor Sergio Seminara, who in our faculty constantly supports relationships between the German and Italian legal worlds. Thanks to our kind guests, Professors Eric Hilgendorf, Heike Jung, Carl-Friedrich Stuckenberg, and all the friends from Würzburg. Thanks to Professors Giovanni Chiodi and Paolo Rondini, from the University of Milan Bicocca, and thanks to you all, present here today in this old and imposing eighteenth century hall, the *Aula Foscolo*, that is the aula magna of our faculty, under the blessing and the imperial portraits of Maria Theresia and Joseph II.

As a short introduction to the subject of this conference, I will only make some brief remarks. These remarks concern the four keywords, in my opinion, of the eighteenth century criminal law reform. These four keywords are: law, reason, proportion and humanity. I will spend a few moments on each of them.

Law: The leading role played by the law in criminal law reform is well expressed by the well-known maxim *nullum crimen, nulla poena sine lege*. This maxim has been attributed, in its final formulation, to the German criminal law scholar Anselm Feuerbach, who developed this point in his *Lehrbuch des gemeinen in Deutschland geltenden Peinlichen Rechts* (Gießen, Heyer, 1801, §§ 23–24, „Höchste Prinzipien des peinlichen Rechts“). Nevertheless, the same principle can be read in the works of many writers of the Age of Enlightenment, such as Montesquieu and Beccaria. For instance, in his well-known masterpiece, *Dei delitti e delle pene* (Livorno, Coltellini, 1764, § 3), Beccaria wrote as follows: „Le sole leggi possono decretar le pene su i delitti, e quest’ autorità non può risiedere che presso il legislatore“ („only the laws can establish how to punish crimes, and this power belongs only to the legislator“).

The maxim *nullum crimen, nulla poena sine lege* involves the following three principles:

- a) no action can be adjudged a crime if it was not a crime at the moment it was committed;
- b) if there is no criminal liability, no punishment may be imposed;
- c) no criminal law may be retroactive.

These are, I do believe, the three fundamental principles of modern criminal law.

Reason: Criminal justice must be based on reason, first of all to be efficient and rapid, then, to ensure the rights of each person and the fundamental principles of justice. This means, on the one hand, to simplify the law and trial procedures, and, on the other hand, to eliminate the arbitrary discretion of judges. In particular, reason requires that the rules of criminal justice must be applied exactly, and, as the result of the proper working of public institutions, they must protect individual rights.

Furthermore, according to the principle of reasonable criminal law, punishment

- a) must be the same for each kind of crime and for each offender;

- b) may only be imposed on people who committed crimes;
- c) must be public (that means: imposed by public institutions after public trials);
- d) must concern only actions involving an actual physical breach of the law (and not simple thinking or religious, political and moral opinions).

Proportion: The severity of punishments must correspond to the severity of the respective crimes, according to an exact ratio fixed by the law. It is the legislature's task to fix a lawful ratio in order to determine the severity of crimes and punishments (for instance: the objective damage caused to the society and/or to each natural person by a crime).

On the grounds of this proportionality principle, the law must at the same time

- a) impose upon offenders the least painful punishment with reference to the crime;
- b) find the most efficacious punishment to prevent each kind of crime.

Furthermore, from the point of view of the trial, the proportionality principle means that the most serious crimes and the most serious punishments require a trial procedure that is, in the same measure, careful and scrupulous.

Lastly, Humanity: Humanity means removing any form of punishment that is contrary to human dignity, with regard – above all – to corporal punishment (like mutilation, branding, whipping, beatings, the pillory, and so on). It means also that the aim of the punishments cannot be to cause pain to the offender beyond the minimum degree necessary.

Regarding capital punishment (if permissible at all), humanity requires that the death penalty should be the simple deprivation of life, without the surrounding structures – typical in the criminal system of the Ancien Régime – represented by an impressive variety of forms of execution (like hanging, strangulation, burning, decapitation, dismemberment, and so on).

As for trial procedures, humanity precludes the use of violent practices such as torture, and restricts the means and conditions of imprisonment.

Now, I do think that the content and also the meaning of the criminal law reform in eighteenth century were strictly connected with the intersection of these four keywords: law, reason, proportion, and humanity. And this intersection is also the beginning of modern and contemporary criminal law.

Voltaire, Beccaria, Hommel, Filangieri, Bentham, Pagano, von Zeiller: each of them faced, in a personal and original way, the themes suggested by the intersection of the four keywords. The richness of the world of ideas in the Criminal Law Enlightenment sprang precisely from these different approaches to the same words and the same principles.

But that is exactly, I do believe, the subject of this conference.

Inhaltsverzeichnis

<i>Carl-Friedrich Stuckenberg</i>	
Karl Ferdinand Hommel – der „deutsche Beccaria“	13
<i>Heike Jung</i>	
Voltaires Vermächtnis als Kritiker der Strafjustiz	33
<i>Sergio Seminara</i>	
Cesare Beccaria zwischen Notwendigkeit und Humanität des Strafrechts	57
<i>Paolo Rondini</i>	
Enlightened Despotism and Revolutionary Enlightenment. Franz von Zeiller (1751–1828) and Francesco Mario Pagano (1748–1799).....	73
<i>Eric Hilgendorf</i>	
Jeremy Bentham – Child of the Enlightenment – and Father of Modern Legal Policy	95
<i>Giovanni Chiodi</i>	
Gaetano Filangieri e il codice penale secondo ragione	113
Autorenverzeichnis	173

Karl Ferdinand Hommel – der „deutsche Beccaria“*

Von *Carl-Friedrich Stuckenberg*

I. Einführung: Zur Person

Karl Ferdinand Hommel ist einer der deutschen Juristen des 18. Jahrhunderts, die zu ihren Lebzeiten berühmt waren, wie sein Beinamen „Germanorum Beccaria“ erahnen lässt, aber heute zumeist nur noch Spezialisten bekannt sind, d. h. Rechtshistorikern oder Strafrechtlern mit einer Vorliebe für Ideengeschichte. Es ist jedoch auch heute noch lohnend, sich mit Leben und Werk Hommels zu befassen, weniger weil er ein herausragender Strafrechtsdogmatiker war wie Feuerbach, sondern ein ebenso mutiger wie in manchem nach wie vor moderner Pionier der Strafrechtsreform im Zeitalter der Aufklärung.¹

* Eine frühere französische Fassung des Textes ist in der Revue de l'Institut Rhône-Alpin de Sciences Criminelles (l'Irascible), Nr. 2 (Les foudres du pénal), 2011, S. 101 ff. erschienen.

¹ Zu Hommel siehe *Cattaneo*, Karl Ferdinand Hommel, der deutsche Beccaria, in: ders., Aufklärung und Strafrecht, Baden-Baden 1998, S. 63 = Karl Ferdinand Hommel, il Beccaria tedesco, in: ders., Idee e atteggiamenti sulla repressione penale: materiali per una storia della cultura giuridica, Bologna 1975, S. 263; *Gerats*, Das Menschenrecht der bürgerlichen Freiheit in der Naturrechtslehre von C. F. von Hommel, in: Karl-Marx-Universität Leipzig, 1409–1959, Beiträge zur Universitätsgeschichte, Band 1, Leipzig 1959, S. 93; *ders.*, Das „Neue System des Naturrechts“ des Leipziger Gelehrten C. F. Hommel, in: Festschrift für Erwin Jacobi, Berlin (Ost) 1957, S. 103; *Hedemann*, Hommel, ein treuer Jurist, DJZ 1909, Sp. 909; *Knütel/Malmendier*, Frauenforschung im 18. Jahrhundert: Karl Ferdinand Hommels Studie *De Foemini iuris notitia imbutis*, Über juristisch gebildete Frauen, in: Gedächtnisschrift für Brigitte Knobbe-Keuk, Köln 1997, S. 861; *Landsberg*, in: Stintzing/Landsberg, Geschichte der Deutschen Rechtswissenschaft, Band 3/1, München,

Karl Ferdinand Hommel wurde am 6. Januar 1722 in Leipzig als Spross einer Gelehrtenfamilie geboren; ein Vorfahr, Professor für Mathematik in Leipzig, war im 16. Jh. von Kaiser Karl V. wegen eines durch ein Uhrwerk betriebenen Planetenlaufs in den Adelsstand erhoben worden, daher liest man manchmal auch „von Hommel“. Sein Vater, Ferdinand August Hommel, war ein namhafter Professor der Rechte an der Leipziger Universität und bestimmte seinen Sohn entgegen dessen Neigungen ebenfalls zum Jurastudium. Der junge Hommel interessierte sich aber viel mehr für Philosophie, Mathematik und die Naturwissenschaften, las während der juristischen Vorlesungen lieber Leibniz und Newton und verkaufte sogar sein Exemplar des *Corpus Iuris*, um sich mathematische Instrumente zu kaufen. Als sein Vater von ihm verlangte, in Jura zu promovieren, ging der junge Hommel an die Universität Halle, schloss sich für drei Monate in sein Zimmer ein, um juristische Definitionen auswendig zu lernen, und erlangte binnen drei Monaten die Grade eines *Baccalaureus iuris*, *Magister philosophiae*, *Licentiatius* et *Doctor iuris utriusque*. Die von ihm danach angebotenen Philosophievorlesungen fanden jedoch keine Hörer, wohl aber seine juristischen Vorlesungen. Hommel, wird, wie er später wiederholt sagen wird, „Jurist wider Willen“, aber rasch kann er sich auch für die

Leipzig 1898, S. 386; *Polley*, Die Lehre vom gerechten Strafmaß bei Karl Ferdinand Hommel (AD 1722–1781) und Benedikt Carpzov (AD 1595–1666), Kiel 1972; *Rosenbaum*, Carl Ferdinand Hommel in seinen Beziehungen zum Naturrecht und zur juristischen Aufklärung im 18. Jahrhundert, Leipzig 1907; *Rother*, Strafrechtsreformdiskussionen in Leipzig: Karl Ferdinand Hommel – „Germanorum Beccaria“, in: Marti/Döring (Hrsg.), Die Universität Leipzig und ihr gelehrtes Umfeld, Basel 2004, S. 459; *Wildfeuer*, Vernunft als Epiphänomen der Naturkausalität. Zu Herkunft und Bedeutung des ursprünglichen Determinismus J. G. Fichtes, in: Schrader (Hrsg.), Anfänge und Ursprünge. Zur Vorgeschichte der Jenaer Wissenschaftslehre, Fichte-Studien Band 9, Amsterdam 1997, S. 61; *ders.*, Praktische Vernunft und System. Entwicklungsgeschichtliche Untersuchungen zur ursprünglichen Kant-Rezeption Johann Gottlieb Fichtes, Stuttgart/Bad Cannstatt 1999; *von Zahn*, Karl Ferdinand Hommel als Strafrechtsphilosoph und Strafrechtslehrer, Leipzig 1911.

Juristerei begeistern. 1750 wird er außerordentlicher Professor für öffentliches Recht in Leipzig, dann ordentlicher Professor des Lehnrechts und 1756 ordentlicher Professor der Institutionen, womit automatisch die Mitgliedschaft im Leipziger Schöffenstuhl verbunden war.

Zu dieser Zeit war die in Art. 219 der *Constitutio Criminalis Carolina* von 1532 vorgesehene Aktenversendung in Kursachsen üblich, so dass die meisten Endurteile der Leipziger Juristenfakultät oder dem Leipziger Schöffenstuhl, dem ebenfalls die Mitglieder der Juristenfakultät angehörten, zur Bestätigung vorgelegt werden mussten. 1760 wird Hommel Beisitzer im Oberhofgericht, der höchsten Instanz in Kursachsen. Schließlich erklimmt Hommel 1763 die höchste Stufe akademischer Würden und wurde Ordinarius der Juristenfakultät, Professor der Dekretalen und Vorsitzender der Gelehrtenbank, Rektor der Universität und Hofrat am kurfürstlichen Hof.

Bis dahin war Hommel ein durchaus aufgeklärter und kritischer Jurist, aber ohne reformerische Neigungen, erst recht nicht im Strafrecht. Das ändert sich vollkommen, als die sächsische Regierung ihn im Jahr 1765 beauftragt, in Gegenwart des jungen, erst 15jährigen Kurfürsten eine feierliche Disputation über ein Thema, das einem künftigen Herrscher frommt, zu halten. In wenigen Wochen bereitet Hommel diese Disputation in Form eines Fürstenspiegels (*speculum principum*) vor, obwohl diese von der Antike bis zum Mittelalter gebräuchliche Textgattung, die in einer Aufzählung von Ratschlägen für eine gute christliche Herrschaft besteht, im 18. Jahrhundert bereits altmodisch erschien.

Mit dieser *Principis cura leges* betitelten Disputation tritt der Strafrechtsreformer Hommel auf den Plan. Hommel hält den Vortrag am 30. April 1765 in der Universität, wo neben der kurfürstlichen Familie der gesamte sächsische Hofstaat und viele Zuhörer versammelt sind. So traditionell die Form ist, so überraschend modern ist der Inhalt. In maßvollem Ton, aber fest in der Sache empfiehlt Hommel eine Vielzahl von gesetzlichen Reformen wie die Abschaffung aller grausamen Strafen sowie aller Kirchenbußen, starke Beschränkung der Todesstrafe, Gewäh-