
Neue Legitimationsstrategien des Strafrechts und ihre Kritik als Realitätskritik

Alessandro Baratta, Michele Silbernagel
Universität des Saarlandes

Im Anschluß an Überlegungen zur Entwicklung der modernen Strafsysteme und deren Legitimationsstrategien wird anhand gegenwärtiger Strafsystementwicklung dargelegt, wie damit zusammenhängend die ideologischen Straftheorien durch technokratische Theorien verdrängt werden. Indes die Kritik der ideologischen Straftheorien durch das Aufzeigen der Inkongruenz von erklärten und realen Straffunktionen, also mittels empirischer Falsifikation, vollzogen werden kann, ist eine Kritik der technokratischen Theorien anspruchsvoller: gerade weil die technokratischen Straftheorien die Realität effektiv darstellen, ist ihre Kritik nur als Kritik eben dieser Realität zu realisieren, d.h. als kritische Hinterfragung der vom Strafrechtssystem aktivierten Mechanismen und der „Normalität“, die es reflektiert und zu deren Erhaltung es beiträgt.

1. Über die Strafen und die Verbrechen

Wenn über Strafen und Strafsystem gesprochen wird, dann werden diese Begriffe gewöhnlich mit dem Rechtsbegriff in Beziehung gesetzt. Dennoch, eine solche Assoziation ist logisch nicht notwendig und entspricht zudem nicht, jedenfalls nicht ganz, der geschichtlichen Erfahrung. Die Geschichte – wie auch die Beobachtung der gegenwärtigen Gesellschaftsformationen – zeigt vielmehr, daß vor und neben rechtlich regulierten Formen der Strafreaktion ebensoviele (wenn nicht noch mehr) nicht rechtlich geregelte oder sogar illegale Strafformen bestanden haben und noch bestehen. Tatsächlich bildet die Gesamtheit der Strafreaktionen in Gesellschaften mit stark differenzierter Rechtsstruktur ein allgemeines Repressionssystem, in welchem legale und extralegale Subsysteme koexistieren. Das Strafrechtssystem stellt selbst nur ein Teilsystem, unter anderen, eines umfassenden Strafsystems dar, nimmt aber insofern eine Sonderstellung ein, als es den gesamtgesellschaftlichen Primat der Straffunktion für sich beansprucht. Ganz erfüllen aber konnte und kann das Strafrecht diesen Anspruch nicht: Als Regelsystem, das die Strafreaktionen inhaltlich wie verfahrensmäßig bestimmt, hat es sich die Kontrolle der negativen gesellschaftlichen Sanktionen, die soziologisch als Strafen definiert werden können¹, nicht gesichert noch sichern können.

Erst spät, in Zusammenhang mit der Entwicklung der modernen Gesellschaft, wird die Geschichte der Strafgewalt zur Geschichte des Strafrechts. Es ist hier nicht möglich den langwierigen sozialen Prozeß der Monopolisierung der Straffunktion durch das Strafrecht, seine gesellschaftlichen Voraussetzungen und Folgen auch nur einigermaßen adäquat nachzuzeichnen. Festhalten und etwas näher untersuchen wollen wir nur den Zusammenhang zwischen Strafgewalt und Recht, wie er sich im Laufe der Entwicklung des modernen staatlichen Strafsystems auf eigentümliche Weise konstituiert und die Folgen und Probleme, die daraus für die Ausübung der Strafgewalt erwachsen.

Mit dem Rekurs auf das (positive) Recht als Gestaltungsform der Strafgewalt vollzieht sich eine tiefgreifende qualitative Wandlung innerhalb deren Geschichte. Die Transformation betrifft die Macht, welche die Strafen anwendet, genauer deren Legitimation und stellt ein Moment eines allgemeineren Phänomens dar, welches die Entwicklung des modernen Staates kennzeichnet: Die Ausbildung einer neuen Legitimationsform der Macht, der Legitimation durch die Legalität.

Die Legalisierung herrschaftlichen Handelns als ausschließliche Form seiner legitimen Ausübung steht am Ende jenes sozialen Prozesses, der zur Monopolisierung der Disposition über Gewalt als Sanktionierung der sozialen Ordnung und privaten Verhältnisse in den Händen zentraler Herrschaftsanstalten, zur Entstehung des modernen Staates geführt hat (Weber 1976, S. 821–824). Ein fundamentales Moment dieses Prozesses bildet die Ausgrenzung von bestimmten Formen konfliktualen und abweichenden Verhaltens als Kriminalität. Sie kann als ein von den zentralen Machtinstanzen im modernen Staat konstruiertes *Artefakt* der Herrschaftssicherung angesehen werden². Dies wird deutlich, wenn man ihre Entstehungsgeschichte etwas näher betrachtet. Tatsächlich entsteht der „Mythos der Kriminalität“ (vgl. H. Hess 1986, S. 26ff.) um einen ursprünglich sich unter der Vielfalt von Konflikten und Übertretungen sozialer Regeln ausdifferenzierenden Kern von Verhaltensweisen, die sich gegen die zentralen Instanzen der Macht richten, den sog. Majestätsdelikten. Das *crimen laesae majestatis* spielt in der Geschichte der sozialen Konstruktion der Kriminalität eine herausragende Rolle, und zwar kommt ihm eine konstitutive Funktion zu. Eine Erweiterung seiner Bedeutung durch die Einbeziehung anderer Konflikte und Abweichungen erfährt der Begriff der Kriminalität später, parallel zur Konsolidierung der Macht der zentralen gesellschaftlichen Instanzen, d.h. erst dann, wenn diese ihre Legitimation auf ihre Fähigkeit stützen können, die soziale Ordnung und andere Interessen zu sichern und zu stützen als die reine Machterhaltung selbst (Hess 1986, S. 28).

Die Legalisierung der Macht, welche die Kriminalität konstituiert, bezeichnet das Ende der Ausdifferenzierung eines Strafsystems, das durch Einsatz von Gewalt soziale Konflikte unterdrückt und Herrschaftsverhältnisse zu erhalten beiträgt, in einer Form, die es als Schutzinstrument allgemeiner Interessen und Werte ausweist und legitimiert und über dessen realen Charakter Latenz erzeugt. In der Legalität nimmt die *Strafgewalt* des Staates die Form des *Strafrechts* an. Das originäre Verhältnis zwischen Staat und Abweichenden, welches ein gewaltsames ist, wird mediatisiert und äußert sich als Rechtsverhältnis zwischen einem öffentlichen Subjekt und einem privaten Subjekt. Die Kriminalität erscheint nicht mehr als eine unmittelbare Folge der Unterdrückung von Konflikten, die Machtverhältnisse destabilisieren, sondern als Folge einer durch gesetzliche Definitionen bedingte legitime Reaktion. Die repressive Macht, die die Majestätsdelikte konstituiert, weicht der Macht der legalen Definition.

Die Legalität als Legitimationsform der Strafgewalt kann sich aber als reales Funktionsprinzip ihrer Ausübung nicht durchsetzen, sondern behält einen ideologischen Charakter. Dem Strafrecht gelingt es nicht, die kriminalitätskonstituierende Macht, welche seinen Ursprung bildet, den einschränkenden Prinzipien seiner Funktionsweise zu unterwerfen. Das *crimen laesae majestatis*, dieser originäre Kern des modernen Strafrechts, hat nie aufgehört, die zentrale Macht auszudrücken, die nie zögerte aus der Zwangsjacke des Rechts auszubrechen, wenn es galt Angriffe gegen sich abzuwehren. Die Selbstverteidigung der bestehenden Macht und Eigentumsverhältnisse, deren Ausdruck sie ist, verläuft im Bedarfsfall auch außerhalb des sie legitimierenden Systems der legalen Selbsteinschränkung (vgl. Sbriccoli 1974). Das wird von der Geschichte der sozialen und politischen Konflikte, auch der jüngsten, im Zentrum wie in den Randgebieten der kapitalistischen Gesellschaftsformationen, bestätigt. Immer wenn die den Konflikten innewohnende „Logik“ das Erfassungs- und Reduktionsvermögen der legalen Bestimmungen der Anwendung von physischer Gewalt mittels Strafe sprengt, dann befreit sich die Macht von den selbstaufgelegten Fesseln der Legalität. Die Geschichte der Illegalitäten, welche die repressiven Strafpraktiken des modernen Staates seit seinem Anfang schon immer begleiten, zeigt dies recht deutlich für Europa. Die uneingeschränkte Gewaltanwendung in der Form nicht formalisierter Straf- und Unterdrückungspraktiken, die gegen Widerstand und Befreiungsversuche gerichtet sind und jegliche Art von Kolonialismus begleiten, bezeugt denselben Sachverhalt für die peripheren Länder³.

Trotzdem aber die Macht immer wieder die selbstaufgezwungenen Schranken der Legalität durchbricht, ihre Materialität die Formalität ihres „Erscheinens“ aufhebt, findet sie darin die ideologische Grund-

lage ihrer Legitimation. Das Legalitätsprinzip (wie die anderen Prinzipien des liberalen Strafrechts) fungiert vor allem als ideologische Instanz der Legitimation und nicht als reales Funktionsprinzip; es findet nicht oder nur partiell und kontingent eine Entsprechung in der effektiven Funktionsweise des Strafsystems⁴. Die Selbstein-schränkung des Einsatzes physischer Gewalt mittels Strafe seitens der zentralen Macht durch die legale Definition der Verbrechen und Strafen konstituiert den Kern dieser neuen Legitimationsideologie; diese steht seit Anfang des 18. Jahrhunderts im Mittelpunkt des klassisch-liberalen Denkens und der liberalen Strafrechtsdoktrinen.

2. Die Legitimation der Strafen und die Zwecktheorien des Strafrechts

Mit der auf das Legalitätsprinzip gegründeten formalen Legitimation des Strafsystems stellt sich seit den Anfängen des liberalen Strafrechts auf eine neue Art und Weise das Problem seiner materiellen Rechtfertigung. Dieses berührt nun nicht mehr die Frage der Geltung der Regelungen der Verbrechen und Strafen, ihre Rechts*form*, sondern betrifft ihren *Inhalt* bzw. das Maß an Rationalität, dessen sie fähig sind. Diese spezifisch neuartige Relevanz der Frage des Inhalts der Strafrechtsnormen, als Rationalitätsproblem, steht in Zusammenhang mit einem allgemeinen gesellschaftlichen Phänomen, der Säkularisierung und Positivierung des Rechts. Die Positivität ist das Merkmal des modernen Rechts (Luhmann 1981, S. 113ff.), das fundamentale Kriterium seiner Geltung. Die Rechtsnormen gelten, insofern sie von Machtinstanzen gesetzt werden, die durch andere positive Gesetzesbestimmungen dazu autorisiert sind, und nicht aufgrund einer Entsprechung ihres Inhaltes mit universellen Gerechtigkeitsprinzipien. Es ist dieser Formalismus der Geltungskriterien, der die Frage nach den Rechtsinhalten neu stellt. Weil diese als kontingent und veränderbar erscheinen, kann die Rationalität des Rechts nicht allein auf seine formalen Merkmale gegründet werden, sondern stützt sich vor allem auf die Zweckmäßigkeit seiner Inhalte in Hinblick auf sozial nützliche Ziele.

Im Bereich des Strafsystems ist es die Leistung der modernen Strafrechtstheorien, die Zweckhaftigkeit des Strafrechts, dessen Anspruch auf Rationalität, ideologisch einzulösen. Dieser Aufgabe sind jene Legitimationsstrategien der Strafe nicht mehr gewachsen, die am Anfang des modernen Strafrechts stehen und sich unter dem Etikett der „absoluten Theorien“ vereinigen lassen. Ihre Obsoleszenz ist dadurch gegeben, daß sie die Strafe durch die Strafe selbst, als gerechte *Vergeltung* der Verletzung der Rechtsordnung, rechtfertigen und dabei die Positivität und die Zweckhaftigkeit des Rechts verkennen. Die absoluten Vergeltungstheorien werden deshalb von

den klassisch-utilitaristischen Straftheorien abgelöst, welche bei der Suche nach Kriterien der Gerechtigkeit der Strafen die Idee der Vergeltung durch die Idee des Zwecks ersetzen.

Im Rahmen der von den Zwecktheorien entworfenen Legitimationsstrategien übernimmt das Legalitätsprinzip eine nur formale Legitimationsfunktion als Prinzip der Strafbegrenzung, während die materielle Rechtfertigung der Strafen auf die nützlichen Zwecke gründet, die durch diese erfüllt werden sollen. Die Erarbeitung materieller, utilitaristischer Kriterien der Legitimation des legalen Strafsystems bildet die Konstante in der Entwicklung der modernen Strafrechtslehre, von der klassisch-liberalen und positiven Schule bis zur Gegenwart. Allen alten und neuen Legitimationsstrategien ist dieser Problembezug gemeinsam; und ihre Form ist jene der Zwecktheorien der Strafe. Die Anerkennung der Legalität als formaler Geltungsgrund der Strafen und negatives Prinzip der Strafbegrenzung wird so, seit mehr als zwei Jahrhunderten, innerhalb der Strafsysteme von Strategien der Selbstlegitimation in der Form von wissenschaftlich erarbeiteten „relativen“ bzw. „utilitaristischen“ Straftheorien begleitet.

3. Vier Typen von Zwecktheorien der Strafe

Ende des letzten und Anfang dieses Jahrhunderts hat die Erarbeitung von relativen oder utilitaristischen Straftheorien eine solche Fülle erreicht, daß seit geraumer Zeit nur mehr Theorieangebote vorgelegt werden, die überarbeitete Versionen alter Theorien darstellen. Eine allgemeine Klassifizierung aller alten und neuen Legitimationsstrategien, die mit jenen Theorieentwürfen einhergehen, erscheint deshalb abschließend möglich zu sein.

Tatsächlich können vier *Idealtypen* von theoretischen Konstruktionen, deren Gegenstand die Straffunktion bilden, unterschieden werden. Genauer wäre es, von vier Modellen der Selbstlegitimation des Strafsystems zu sprechen, von verschiedenen Formen der Selbstbeschreibung durch systemeigenes Wissen über die nützlichen Funktionen, die es erfüllt. Die herrschenden Straftheorien vereinen in sich meist mehrere Modelle, schreiben also dem System mehrere Straffunktionen zu und ordnen diese hierarchisch (multifunktionale Theorien). Nach einem allgemeinen, in allen Lehrbüchern angewandten Schema, das die relativen Straftheorien nach den hauptsächlichen Adressaten der Strafdrohung oder Bestrafung klassifiziert, können diese in Theorien der „Spezialprävention“ und Theorien der „Generalprävention“ unterschieden werden. Bei ersteren Theorien ist der fundamentale Adressat der Strafmaßnahme der Normübertreter; bei zweiteren hingegen sind es allgemein die Individuen, an die sich die Botschaft der Strafe richtet.

Die Theorien der Spezialprävention können weiter in Theorien der negativen Spezialprävention und positiven Spezialprävention unterschieden werden. Jene stellen auf die Neutralisierung des Normverletzers ab: Verwahrung in gesonderten Orten, Isolierung, physische Vernichtung. Diese verschreiben sich hingegen dem Zweck der Behandlung der Straffälligen mit dem Ziel, sie zu bessern und in das normale gesellschaftliche Lebeniedereinzugliedern.

Auch die Theorien der Generalprävention können weiter aufgegliedert und in Theorien der negativen und positiven Generalprävention unterschieden werden. Die Theorien der negativen Generalprävention unterstreichen den *abschreckenden* Inhalt, der dem Strafrecht und der Verhängung der Strafen zuerkannt wird und eine Gegenmotivation bei den potentiellen Normbrechern hervorruft. Die Theorien der positiven Generalprävention hingegen stellen auf den *expressiven* Inhalt ab, welche der Botschaft eigen ist, die die Strafen vermitteln: Für sie besteht die Funktion der Strafen darin, die gesellschaftlichen Werte und Regeln zu stärken und zu behaupten, d. h. ihre Geltung trotz Abweichung zu untermauern. Insbesondere ist es die Bestrafung regelwidrigen Verhaltens, welche dazu beiträgt, die sozialen Gruppen um jene Werte zu integrieren und das *institutionelle* Vertrauen wiederherzustellen, welches durch die Wahrnehmung der Übertretung erschüttert wird. Diese Variante der Theorie der Generalprävention, systemtheoretisch neu begründet, ist in letzter Zeit in den Mittelpunkt der strafrechtswissenschaftlichen Diskussion gerückt (vgl. Baratta, 1984).

4. Ideologische und technokratische Straftheorien: vorläufige methodologische Überlegungen zu ihrer Kritik

Die kritische Analyse des modernen Strafrechts, wie sie seit längerem von Forschungen der neueren Kriminologie und Sozialgeschichte betrieben wird, hat die offizielle Strafrechtsideologie zu ihrem Gegenstand, die in den *erklärten* Funktionen des Strafrechtssystems ihren Ausdruck findet und von den wissenschaftlichen Instanzen des Systems in der Form von Straftheorien erarbeitet wird. Diese Kritik bediente sich bisher hauptsächlich der Gegenüberstellung von untersuchten realen und latenten Systemfunktionen und den erklärten Funktionen, d. h. der Methode der empirischen Falsifikation. Die historischen Untersuchungen haben aber zu Ergebnissen geführt, die eine Überwindung der Methode der Ideologiefalsifikation nahelegen und heute den Weg weisen, der von der kritischen Kriminologie in ihrer weiteren Tätigkeit besritten werden muß.

In der Tat kann nicht allen Legitimationstheorien, welche die erklärten Funktionen des offiziellen Strafsystems artikulieren, eine

Inkongruenz von erklärten und realen Funktionen vorgeworfen werden. Nicht alle Legitimationsstrategien des Strafrechts produzieren aufgrund imaginärer Funktionsbestimmungen Latenz über die wirklichen Funktionen der Strafen. Ein Teil der relativen Straftheorien bezieht sich auf die realen Straffunktionen, rechtfertigt und verstärkt sie. Aber auch diese Theorien erzeugen Latenz, nicht jedoch über den tatsächlichen Inhalt der Funktionen, sondern über deren *Sinn*. Sie mystifizieren nicht die soziale Realität selbst, sondern ihre Bedeutung, indem sie die Alternativen zur „Normalität“, die das Strafsystem effektiv, materiell und ideologisch zu konservieren und stabilisieren beiträgt, ausklammern⁵. Unter diesem Gesichtspunkt können wir die relativen Straftheorien auf eine andere Weise wie oben klassifizieren und in zwei grundlegende Typen unterscheiden. Die Basis der Theorien ersten Typs bilden jene Straffunktionen, die empirisch inkonsistent sind. Die Theorien zweiten Typs gründen auf Straffunktionen, die empirisch nachweisbar erfüllt werden. Erstere stellen ein Modell ideologischen Wissens dar, zweitere ein Modell technokratischen Wissens.

Die ideologischen Theorien vermitteln der Gesamtheit der Gesellschaftsmitglieder und innerhalb der Apparate des Strafsystems Konsens über ein ideelles und mystifiziertes Bild der Funktionsweise des Strafsystems. Die technokratischen Theorien vermitteln hingegen Erkenntnisse über die realen Funktionsmechanismen des Strafsystems und stellen sie vor allem in den Dienst der Macht und ihrer Funktionäre: Sie leisten einen Beitrag zur Technologie der Macht. Diese Theorien operieren mit einem doppelten Code, d.h. sie enthalten eine zweifache Botschaft, die nach dem Empfänger und der Art der Decodierung differenziert werden kann. Neben einer technologischen Botschaft enthalten sie auch eine ideologische, welche sich an die Funktionäre des Strafsystems und allgemein an alle Gesellschaftsmitglieder richtet, mit dem Ziel, die realen Funktionen der Strafe als nützlich und gerecht darzustellen und Konsens gegenüber einer „Normalität“ zu sichern, an deren Reproduktion das Strafsystem selbst beteiligt ist.

Im oben ausgeführten Sinne können als ideologische Theorien jene der positiven Spezialprävention und der negativen Generalprävention angesehen werden. Die Kritik an ihnen ist Ideologiekritik, die sich auf das methodologische Prinzip der empirischen Falsifikation stützt.

Die positive Spezialprävention meint den Strafzweck der Besserung, die Funktion der Resozialisierung und gesellschaftlichen Wiedereingliederung des Täters, umschließt mit anderen Worten die Behandlungsideologie. Eine Fülle von empirischen Forschungen über die Wirkungen der Haftstrafe und der Institutionen des Strafvollzugs, die im Rahmen der kritischen als auch der traditionellen Kriminologie

durchgeführt wurden, belegen inzwischen eindeutig die Unmöglichkeit, Täter durch Behandlung innerhalb dieser Institutionen in die Gesellschaft wiedereinzugliedern⁶. Damit ist jener Ideologie das reale Fundament, auf welches sie sich stützen konnte, verloren gegangen. Wir glauben aber, daß die schwere Krise, die das Resozialisierungskonzept in den Strafrechtssystemen der zentralen kapitalistischen Länder seit einigen Jahren durchläuft, nicht vornehmlich auf die Einbuße an wissenschaftlicher Glaubwürdigkeit der Theorien, die es vertreten, innerhalb der Einrichtungen der Strafrechtssysteme und ihres offiziellen Wissens zurückzuführen ist, sondern vielmehr gesellschaftsstrukturelle Gründe hat, welche in Zusammenhang stehen mit den Entwicklungen, die zum Abbau des Sozialstaates in jenen Ländern geführt haben. Aber dazu näheres weiter unten.

Die negative Generalprävention bezeichnet die Funktion der Abschreckung potentieller Täter, welche die Strafandrohung und -verhängung ausübt. Ältere und neuere Forschungen zur empirischen Kontrolle der Theorien der negativen Generalprävention haben, genauso wie die Untersuchungen über die positive Spezialprävention für diese, deren rein ideologischen Charakter bloßgestellt. Ihre Ergebnisse können wie folgt zusammengefaßt werden: Die abschreckende Wirkung der Strafen ist empirisch nicht belegbar, noch kann man annehmen, aufgrund methodologischer Überlegungen, daß die Abschreckung durch Strafe zu beweisen ist⁷.

Als technokratische Theorien wollen wir die Theorien der negativen Spezialprävention und der positiven Generalprävention definieren. Die von diesen Theorien benannten Straffunktionen finden tatsächlich eine Entsprechung in der Realität der Strafsysteme⁸. Die Kritik an diesen Theorien kann deshalb nicht mit dem Verweis auf eine von ihnen latent gehaltene Inkongruenz von erklärten und realen Straffunktionen operieren. Ihre Kritik ist anspruchsvoller; gerade weil die technokratischen Theorien die Realität effektiv darstellen, kann ihre Kritik nur als Kritik eben dieser Realität vollzogen werden, d. h. als kritische Hinterfragung der vom Strafrechtssystem aktivierten Mechanismen und der „Normalität“, die es widerspiegelt und zu deren Erhaltung es beiträgt. Die „Normalität“, auf welche wir uns hier beziehen, ist jene der sozialen Verhältnisse und der herrschenden Machtverhältnisse in einer bestimmten Gesellschaft, sowie jene der herrschenden Moral (vgl. Jervis 1978, letztes Kapitel). Die Aufgabe, die sich gegenwärtig der kritischen Kriminologie stellt, ist es, ein solches Vorhaben zu artikulieren und zu realisieren. *Conditio sine qua non* seiner Durchführbarkeit scheint uns die Bindung des spezifischen Erkenntnisinteresses, welches das kritische Denken leitet, an einen Entwurf alternativer *Normalität* oder, konkreter ausgedrückt, an ein auf die Verwirklichung der Menschenrechte gegründetes Emanzipationsprogramm zu sein. Dieser fundamentalen Perspektive kritischen

kriminologischen Denkens werden wir noch am Ende dieses Beitrags einige Reflexionen widmen.

5. Die Ablösung der ideologischen Straftheorien durch technokratische Straftheorien: Eine Skizze gegenwärtiger Strafsystementwicklung

Die Legitimationskrise, von der gegenwärtig auf verschiedenen Ebenen die spätkapitalistischen Gesellschaften und ihre abhängigen peripheren Gesellschaftsformationen durchlaufen werden, hat auch Auswirkungen auf die Einrichtungen der Strafsysteme und ihre wissenschaftlichen Instanzen. Sie hat insbesondere dazu geführt, daß im Bereich der Strafgewalt die Legitimationsstrategien, deren Grundlage ideologisches Wissen ist, von Strategien abgelöst werden, die auf technokratisches Wissen rekurrieren. Für eine adäquate Erfassung des Phänomens ist es notwendig, die gesellschaftsstrukturellen Wandlungen und in Beziehung dazu die funktionale Schwerpunktverschiebung in der Handhabung der strafrechtlichen Sozialkontrolle näher zu beleuchten, was hier anschließend nur skizzenhaft in Angriff genommen werden kann.

Die Krise des Welfare State gemeinsam mit dem Ausbruch von neuen sozialen Konfliktformen, dem Terrorismus als ihr extremstes und irrationalstes Moment, in den zentralkapitalistischen Gesellschaften Europas Anfang der siebziger Jahre sind Ausdruck dafür, daß die ideologische Basis des Konsens, auf welche sich das symbolische Gleichgewicht des politischen Systems stützt, ernsthaft bedroht ist.

Die Krise in den abhängigen Randgesellschaften, insbesondere in Latein- und Zentralamerika, greift tiefer. Die schweren sozialen und politischen Konflikte, die jene Gesellschaften seit längerem erschüttern, haben ihren Grund in verschärfter Ausbeutung und ökonomischer und sozialer Unterdrückung. Die Konflikte richten sich unmittelbar gegen jene materiellen Strukturen der gesellschaftlichen Produktions- und Herrschaftsverhältnisse und minieren das physische Gleichgewicht der Macht, das zu ihrer Erhaltung notwendig ist. Diese Krisenherde, die zwar ein gemeinsames Merkmal in ihrer gesamtgesellschaftlichen Relevanz nicht aber in ihrem materiellen Grund finden, haben in den betroffenen Ländern zu einer offenen Politisierung der Strafrechtssysteme neben einer Ausweitung und verstärkten Anwendung von Strafformen, die außerhalb und neben der legalen Strafsysteme existieren, geführt, d.h. einen Transformationsprozeß der Strafsysteme eingeleitet, der diese als hauptsächliche Instrumente der politischen Kontrolle und gewaltsamen Repression der durch die Krisen hervorgerufenen Konflikte sanktioniert.

Der Politisierungsprozeß der Strafsysteme in den Randländern unterscheidet sich qualitativ und quantitativ erheblich von jenem in den Zentralgesellschaften Europas, was auf die unterschiedlichen materiellen Bedingungen der Konflikte und ihr unterschiedliches Maß an destabilisierenden Effekten zurückzuführen ist. In den lateinamerikanischen Ländern am Cono Sur und in Zentralamerika kann seit Beginn der siebziger Jahre zusammen mit der Errichtung neoautoritärer Regierungsinstitutionen durch Militärregime (vgl. Garcia Mendez 1985) vor allem eine drastische und rapide Ausdehnung der Strafmechanismen, die außerhalb der legalen Strafsysteme liegen, und ihre Funktionalisierung auf die gewaltsame Unterdrückung des Volkswiderstandes und aller öffentlichen und kollektiven Formen von politischem und intellektuellem Dissens beobachtet werden. In diesen Ländern vollzog sich die extreme Politisierung der Strafsysteme vor allem durch die Ausdehnung des außerrechtlichen Bereichs, durch massiven Einsatz von außerlegalen und illegalen Mitteln der gewaltsamen Sanktionierung konfliktualen Verhaltens und nicht durch eine offen repressive Neugestaltung der Strafrechtssysteme. Die Strafsysteme degenerierten zu terroristischen Einrichtungen der Herrschaftssicherung, fanden und finden zum Teil noch darin ihr Transformations- und Legitimationsprinzip, ähnlich den Strafsystemen Europas während der Zeit des Faschismus⁹.

In Europa nahm der Politisierungsprozeß der Strafsysteme andere Wege und erreichte mit der repressiven Neugestaltung der Strafrechtssysteme, vor allem während der Zeit der akuten Herausforderung durch den Terrorismus, seinen vorläufigen Höhepunkt. Unter Berufung auf eine durch die terroristische Bedrohung der öffentlichen Ordnung heraufbeschworene generelle Notstandssituation, legitimiert durch diesen vermeintlichen Ausnahmezustand erfuhren die Strafrechtssysteme in Italien und der BRD (vgl. Sack/Steinert 1984; La questione criminale 1979) eine offen repressive Prägung sowie eine Erweiterung ihres Eingriffsfeldes auf Bereiche kollektiven sozialen Handelns, die dem Strafrecht traditionell vorenthalten waren. Die Transformation der Strafrechtssysteme in diesen Ländern zu reinen Instrumenten gewaltsamer Herrschaftssicherung realisierte sich nicht vornehmlich durch die Verschärfung, Neugestaltung und -einführung von Straftatbeständen und Strafmaßen. Vielmehr trugen dazu entscheidend bei: Legale Vorkehrungen, welche die Stellung der Exekutive innerhalb der Organe der strafrechtlichen Sozialkontrolle stärkten; die Diversifizierung des Strafvollzugs und damit einhergehend die Errichtung von Hochsicherheitsanstalten; und nicht zuletzt die nachträgliche Legalisierung von illegalen und außerlegalen Praktiken polizeilichen Agierens. Die autoritäre Involution, welche die Strafsysteme seit nunmehr einem Jahrzehnt durchlaufen, birgt neben dem instrumentellen Aspekt auch einen anderen, der genau so wichtig ist, wenn nicht noch wichtiger: dieser

betrifft den symbolischen Gehalt, welche sie vermittelt (vgl. Treiber 1984). Auf symbolischer Ebene impliziert die Legitimierung der repressiven Gestaltung der Strafrechtssysteme durch Berufung auf einen Ausnahmezustand einen allgemeinen Loyalitätszwang gegenüber dem Staat und die Durchsetzung des Freund-Feind-Prinzips als Maxime staatlichen Handelns. Dadurch wird Konsens mobilisiert und zugleich Dissens, welcher etwa in sozialen Bewegungen gesellschaftlich artikuliert wird, diskreditiert, was nicht zuletzt die Kriminalisierung der sozialen und politischen Konflikte erleichtert.

Der instrumentelle wie symbolische Bedeutungszuwachs des Strafrechts, sein Vordringen in Bereiche kollektiven sozialen und politischen Handelns, deutet darauf hin, daß die ursprüngliche Funktion der Strafgewalt, die Anwendung von physischer Gewalt zur unmittelbaren Erhaltung von Herrschaftsverhältnissen, auch bei uns innerhalb der Strafsysteme eine zentrale Stellung eingenommen hat.

6. Die Technologie des Terrors und die Technologie des Konsens im Kontext der aktuellen politischen Verhältnisse

Die tiefgreifenden Transformationen, die die Strafsysteme im Laufe des letzten Jahrzehnts erfahren haben und die ein wichtiges Moment des staatlichen Krisenmanagements und der Kontrolle antagonistischer Konfliktpotentiale darstellen, haben die Obsoleszenz der ideologischen Straftheorien als Legitimationsstützen der Strafsysteme endgültig besiegelt und den technokratischen Theorien, insbesondere der negativen Spezialprävention und der positiven Generalprävention, zum Durchbruch verholfen.

In der Realität der Strafsysteme Lateinamerikas, wie sie sich seit ungefähr einem Jahrzehnt abzeichnet, behaupten sich Strafpraktiken einer extrem repressiven Abart von negativer Spezialprävention: Die physische Vernichtung des Gegners und der „Menschenraub“, das Phänomen der *desaparecidos*. Innerhalb der Strafsysteme dieser Länder erhalten außerlegale Formen der gewaltsamen staatlichen oder staatlich gebilligten und unterstützten Repression von Konflikten und politischem Dissens eine außerordentliche Bedeutung, während auf die Anwendung legaler Sanktionsformen weitgehend verzichtet wird. Um die Radikalität dieser Entwicklung etwas zu verdeutlichen, ein Beispiel: In den Jahren der Militärdiktatur wurde in Argentinien die seit 1976 eingeführte Todesstrafe nicht ein einziges Mal vollzogen, während die außerlegalen Exekutionen und der Menschenraub kaum vorstellbare Dimensionen angenommen hatten (Baratta, 1982)¹⁰.

Der diesen Wandel der Strafsysteme tragende strafpolitische Diskurs ist die *Doktrin der inneren Sicherheit*. Sie bestimmt sowohl den

ideologischen als auch den technokratischen Rahmen der neuen Ökonomie der Macht, die sich mit den beschriebenen Veränderungen der Strafsysteme etabliert (Baratta 1982; Garcia Mendez 1985, S. 83 ff.). Die zwei Botschaften, eine technokratische und eine ideologische, die diese Doktrin vermittelt, enthalten die praktischen Prinzipien eines repressiven Apparates, der direkt auf die Vernichtung derjenigen abzielt, die als Feinde der sozialen Ordnung definiert werden. Sie bietet die theoretischen Grundlagen wie praktischen Maximen für die Entwicklung einer raffinierten Technologie des Terrors. Indem sie die gewaltsame Unterdrückung der Konflikte als einen vom Staat legitimerweise geführten „Krieg“ gegen die inneren Feinde ausweist, trägt sie auf symbolischer Ebene entscheidend dazu bei, Loyalität zu beschaffen, die den durch Verzicht auf legale Formen der Unterdrückung nicht gegebenen oder besser nicht mehr als voraussetzbar gegebenen Konsens ersetzt. Letztendlich bildet diese Doktrin eine konkrete Anwendung und Weiterentwicklung ideologischen und technokratischen Wissens, das sich die Funktionäre der autoritären Regime in den nordamerikanischen Kriegsschulen, die zu ihrer Ausbildung offenstehen, angeeignet haben (vgl. Garcia Mendez 1985, S. 83).

Die neuesten Entwicklungen der Strafsysteme in Europa, wie wir sie weiter oben beschrieben haben, können als deren generalpräventive Funktionalisierung gedeutet werden. Nicht die Abschreckung, die negative Generalprävention bildet das zentrale Moment der Strafsysteme, sondern das symbolische Element der Bestätigung von Erwartungsstrukturen, die für die Erhaltung der herrschenden Ordnung wesentlich sind und welches in der strafrechtlichen Sanktionierung von abweichendem (als solchem erkannten) Verhalten zum Ausdruck kommt, also die positive Generalprävention. Andererseits wollen wir aber nicht verschweigen, daß neben der positiven Generalprävention auch die negative Spezialprävention eine nicht unbedeutende Stellung in den Strafsystemen erlangt hat. Der Anstieg der Untersuchungshäftlinge, die funktionale Wandlung der Gefängnisinstitutionen in Richtung auf rein segregierende Verwahrung, die Einrichtung von Haftanstalten höchster Sicherheit, die eine Technologie der Isolierung und der psychischen Vernichtung implizieren, können in diesem Sinne gewertet werden.

Die Theorie der positiven Generalprävention erscheint auf den ersten Blick als technokratische Legitimationsstrategie der Strafen der Theorie der negativen Spezialprävention und seiner extremen Varianten, wie wir sie von Lateinamerika kennen, gegensätzlich. Mit Sicherheit gibt es viele Elemente, die diese Aussage stützen. Nicht zuletzt sind die Theorien der negativen Spezialprävention in ihrer extremsten Form, im Gegensatz zu den Theorien der Integrationsprävention, nur auf Strafsysteme anwendbar, die sich fast

gänzlich außerhalb des Rechts bewegen, also für Europa nicht relevant.

Dennoch können bei einer genaueren Betrachtung neben diesen gegensätzlichen, andere analoge und komplementäre Elemente zwischen den beiden technokratischen Straftheorien ausfindig gemacht werden. So realisiert in ihrer radikalsten und autoritärsten Form die negative Spezialprävention neben der Vernichtung der Person, die unter Strafe steht, eine für die Technologie der Macht noch viel bedeutendere Wirkung: Sie fragmentiert den Dissens, verhindert seine Artikulation durch Terror. Diese spezifische Form der Unterdrückung von Dissens ist in ihrer Auswirkung der Produktion von Konsens funktional äquivalent. Andererseits ist bekannt, daß in den politischen Systemen komplex organisierter Gesellschaften die Legitimationsstrategien der Macht und des Rechts nicht realen Konsens erzeugen, sondern funktionale Äquivalente dazu bereitstellen (Luhmann 1983, S. 64ff.).

Letztlich enthält auch die Theorie der Integrationsprävention potenziell autoritäre Elemente, was die Kritik an der in Deutschland kürzlich erarbeiteten Version aufgezeigt hat (vgl. Smaus 1985). Diese hat dargelegt, daß die Logik dieser Theorie die Straffunktion zwar nicht außerhalb des Rechts zu stellen droht, aber doch außerhalb der Anwendungssphäre einiger Prinzipien des liberalen Strafrechts. Indem die integrative Wirkung der Strafe nicht vornehmlich auf ihre legale, abstrakte Festlegung, d.h. auf die expressive Funktion, die diese gegenüber den sozialen Normen erfüllt, zurückgeführt wird, sondern auf die konkrete Bestrafung des Täters und deren soziale Wahrnehmung, wird der Verurteilte, um eine Formulierung von Jakobs (1983), einem der wichtigsten Vertreter zu übernehmen, zum „physisch-psychologischen Substrat“ der Straffunktion degradiert, zum Subjekt, auf dessen „Kosten“ die gesellschaftliche Integration gewährleistet bleibt. Der Täter wird zum Sündenbock, durch dessen Opfer die Bestätigung der herrschenden Ordnung und die Wiederherstellung der Sicherheit in der „Normalität“ für alle Gesellschaftsmitglieder vollzogen werden kann, einer Normalität, in der die Person – und nicht nur in der Rolle des Täters – ein funktionales Element und nicht deren Zweck darstellt.

7. Schlußbemerkungen: Die Kritik der technokratischen Theorien als Kritik der Realität

Die Kritik der technokratischen Theorien ist unter vielen Aspekten schwieriger als jene der ideologischen Theorien. Wie wir zu zeigen versucht haben, beinhalten die technokratischen Theorien zwei

Botschaften, die nach zwei verschiedenen Codes entschlüsselt werden. Zunächst enthalten sie eine technologische Botschaft: Sie beschreiben reale Mechanismen und Wirkungen der Strafe, deren Kenntnis dazu verwendet werden kann, die Machtausübung und -erhaltung effektiver zu gestalten. Diese Botschaft ist eine esoterische, denn sie wird meistens in geheimen Dokumenten übermittelt und von den Funktionären nach dem Code der Macht dechiffriert. Die technokratischen Theorien enthalten aber auch noch eine esoterische Botschaft, die sich nicht allein an die Funktionäre der Macht und die herrschenden Klassen richtet. Sie ist auch für die subalternen Klassen bestimmt, wird ihnen aufgezwungen in einem Prozeß der Kulturherrschaft, der die *Kolonisierung* ihrer Art und Weise, die Realität wahrzunehmen, durch das System zur Folge hat¹¹. Diese ideologische Botschaft repräsentiert und legitimiert zugleich die Realität, die von den herrschenden materiellen Produktions-, Eigentums- und Machtverhältnissen konstituiert wird. Die soziale Realität zu legitimieren bedeutet, diese Beziehungen und die herrschende Moral ideologisch zu reproduzieren. Die ideologische Botschaft der technokratischen Theorien hat somit eine ähnliche Funktion, wie jene, die von den ideologischen Theorien vermittelt wird. Die ideologischen Theorien tragen dazu bei, die herrschende Realität zu stabilisieren, indem sie diese mystifizieren und verdrängen. Die technokratischen Theorien repräsentieren und legitimieren die herrschende Realität dadurch, daß sie diese in ihrer ideologischen Botschaft in ihrem Sinngehalt als „normal“ darstellen: Die „Normalität“, die als *Bedeutung der Realität* produziert und reproduziert wird, sichert sich ihre Erhaltung durch Unterdrückung von Dissens (negative Spezialprävention) oder durch die Produktion von (realem, meist fiktivem) Konsens (positive Generalprävention).

Eine Kritik an den beiden Botschaften, die den technokratischen Theorien eigen sind, kann nur im Rahmen eines Programms der Befreiung sozialer Kommunikation gelingen, das sich alternativer Codes bedient, alternativ zu jenen der Macht und herrschenden Ideologie. Eine alternative Decodierung der technologischen Botschaft führt zu einer Umkehrung ihres praktischen Sinnes. Die Herrschenden eignen sich die Kenntnisse an, die der Macht zweckdienlich sind, d. h. zu ihrer Erhaltung beitragen. Darin liegt die Stärke der technokratischen Theorien, aber zugleich auch ihre Schwäche: Diese können nämlich immer auch nach einem antagonistischen Code dechiffriert werden. Von daher versuchen die Funktionäre der Macht, wenn auch meist ohne Erfolg, das Esoterische an den technologischen Botschaften zu bewahren.

Eine alternative Decodierung der ideologischen Botschaft nimmt die Form einer *Kritik der Realität* an, die eine Umkehrung des Sinnes, welcher von der herrschenden Ideologie produziert und durchgesetzt

wird, zum Ziel hat. Mit der Kritik der Realität wird nämlich ihre „Normalität“ in Frage gestellt und durch einen Entwurf alternativer Normalität ersetzt (Jervis 1978, S. 226ff.): Einen Entwurf der Veränderung der materiellen Beziehungen und der herrschenden Moral. Sicher, dafür muß ein ideologischer Code zur Verfügung stehen, der alternativ zu jenem ist, den die Macht anwendet, um die herrschende Realität zu legitimieren. Aber die Geschichte des sozialen Wissens zeigt auch, daß die alternativen Entwürfe der subalternen Klassen in ihrem Kampf um Emanzipation um so effektiver wirken, je mehr die Darstellungen der entworfenen Normalität der Wahrheit entsprechen. Dieser Umstand führt dazu, nicht die ideologische, sondern die *Erkenntnisgrundlage*, welche für alle Befreiungsentwürfe wesentlich ist, in den Vordergrund zu stellen¹².

Anmerkungen

(1) Die Versuche, die Strafe begrifflich zu definieren, leiden meist unter einer Vermischung von deskriptiven und normativen Gesichtspunkten. Durch den Bezug auf Elemente wie die Legalität, die Legitimität und die Verletzung von schutzwürdigen Interessen erlangen normative Kriterien konstitutive Relevanz, die eigentlich einer Eingrenzungsstrategie der Straffunktion bzw. der Strafgewalt innerhalb der Grenzen des liberalen Strafrechts und des Funktionsmodells des Rechtsstaates angehören. Die Begrenzung der Straffunktion ist sicherlich ein wichtiges Ziel, das es zu verfolgen gilt. Durch eine normative Bestimmung des Strafbegriffes ist es aber nicht zu erreichen. Ein normativ geprägter Strafbegriff sagt uns zwar was die Strafen sein sollen, nicht aber, was sie tatsächlich sind. Würde man sich hingegen allein auf die deskriptiven Elemente beschränken, könnte ein weiterer Strafbegriff konstruiert werden, der sowohl methodologisch korrekter als auch politisch zweckmäßiger wäre als ein deskriptiv-normativer Strafbegriff: Methodologisch korrekter, weil der zur Operationalisierung von normativen Merkmalen notwendige Bezug auf Werturteile hinfällig wird; und politisch zweckmäßiger, weil ein solch weiter Strafbegriff fähig ist, das „Strafsystem, welches parallel zum Strafrecht operiert“ (Zaffaroni 1984, S. 113ff.) und das „außerlegale Strafsystem“ (Baratta 1985a) als Gegenstände einer Politik der Einschränkung der Strafgewalt durch die Menschenrechte zu erfassen (vgl. Zaffaroni 1985).

(2) Vgl. Hess (1986, S. 27f.), welcher aber die „ursprüngliche Erfindung“ des Phänomens der Kriminalität mit der Entstehung zentralorganisierter Gesellschaften und der Ausbildung von Herrschaftsstrukturen im allgemeinen verbindet, und somit generell als Folge gesellschaftlicher Stratifikation, sozialen Machtgefälles und Strategien ihrer Konservierung interpretiert.

(3) Als weitere beeindruckende Beispiele könnten etwa für die jüngere Vergangenheit die totalitären Strafsysteme der faschistischen Regime in Europa und für die Gegenwart das Phänomen der Vielzahl von außerrechtlichen Strafen in den Strafsystemen der autoritären Staaten Lateinamerikas angeführt werden.

(4) In diesem Zusammenhang möchten wir darauf hinweisen, daß die selektive, klassenorientierte Handhabung des Strafrechts eine Mißachtung im substantiellen Sinne des Legalitäts- und Gleichheitsprinzips darstellt, auch wenn die Funktion weiter formal innerhalb der legalen Kompetenzen der Organe der Strafverfolgung und -rechtssprechung ausgeübt wird.

(5) Gerlinda Smaus (1985, S. 97 ff.) hat dies überzeugend mit Blick auf die neuesten Entwicklungen der Strafrechtstheorien in Deutschland nachgewiesen.

(6) Vgl. dazu unter anderen Harbordt 1972; Lipton/Martinson/Wilks 1975; Baratta 1977; Roberg/Vincent 1981; Doig 1983.

(7) Vgl. dazu Blumstein/Cohen/Nagin 1978; Paternoster/Saltzman/Waldo/Chiricos 1983; Schumann/Berlitz/Guth/Kaulitzki 1987, mit reichen bibliographischen Hinweisen.

(8) Die Funktion der Normvalidierung, welche mit den aktuellen Entwicklungen der Strafrechtstheorien in den Mittelpunkt der Selbstlegitimation des Strafsystems rückt, ist mindestens seit Durkheim (1977, 144, 147 ff.) für die Soziologie nichts Neues. Nicht zuletzt haben aktuelle soziologische Ansätze zur Kritik des Strafrechts überzeugend dargelegt, daß der Beitrag, den das Strafrecht zur Reproduktion der sozialen Wirklichkeit leistet, in seiner expressiven Funktion, d.h. in der Darstellung und Sanktionierung der herrschenden normativen Muster liegt. Vgl. Wächter 1984, 174 ff.; Cremer-Schäfer/Steinert 1986.

(9) Die neuesten Entwicklungen in Lateinamerika, insbesondere die Konsolidierung demokratischer Systeme in Argentinien und Brasilien, lassen unsere Analysen nicht obsolet werden. Im Gegenteil glauben wir sagen zu können, daß es sich hier nicht um endgültige irreversible Prozesse handelt in dem Sinne, daß neue autoritäre Involutionen ausgeschlossen werden können. Es handelt sich vielmehr um „Versuche“ gesellschaftlichen Wandels, deren Ausgang noch nicht abzusehen ist und die zudem noch keinen entscheidenden Einfluß auf die Gestaltung der Strafsysteme und ihrer Wirklichkeit ausüben konnten. Weiterhin darf nicht vergessen werden, daß in dieser Hemisphäre viele Länder immer noch unter dem Joch autoritärer Regime leiden, und daß selbst die herrschende internationale politische und ökonomische Lage (Ost/West-Konflikt, internationale Verschuldung der Volkswirtschaften) emergente demokratische Transformationsprozesse eher zu hemmen als zu begünstigen scheint.

(10) Das hier angesprochene Phänomen scheint für Argentinien endgültig der Vergangenheit anzugehören, nicht aber für andere Staaten, in denen Todesschwadronen und Menschenraub immer noch zur gesellschaftlichen Realität gehören (Chile, Paraguay, Bolivien etc.).

(11) Wir gebrauchen hier den Begriff der „Kolonisierung“ der „Lebenswelten“ der Gruppen durch das System der Politik und der Wirtschaft wie er von Jürgen Habermas (1981, S. 227 ff.) geprägt wird. Für eine Anwendung des Begriffs im Rahmen der Kritik der Straffunktion vgl. Hulsman/Bernat de Celis 1982; Smaus 1985, S. 100 ff.

(12) Das grundlegende philosophische Problem, welches hier berührt wird, ist jenes des Verhältnisses zwischen Realitätserkenntnis und Handlungsentwürfe, d.h. – in klassischen Termini gesprochen – des „Übergangs“ von Sein in ein Sollen. Das Problem stand im Mittelpunkt der philosophisch juristischen Diskussion über die „Natur der Sache“ (vgl. Baratta 1968a). Die korrekteste Perspektive, dieses Problem anzugehen, bleibt jene, die dem modernen dialektischen Denken und dem „utopischen“ Denken im Sinne Ernst Blochs eigen ist und die sich an eine humanistische Interpretation von Marx anlehnen. In diesem Sinne ist das dialektische Denken Grundlage einer humanistischen und rationalen Theorie der Befreiung, wie sie von Bloch in seinem heute besonders aktuellem Werk entwickelt worden ist. Vgl. Bloch 1959; 1961. Für einige Hinweise in diese Richtung, vgl. Baratta 1968b; 1985b.

- BARATTA, A., *Natura del fatto e giustizia materiale*, Milano 1968a.
- BARATTA, A., *Gedanken zu einer dialektischen Lehre von der Natur der Sache*, in: *Gedächtnisschrift für Gustav Radbruch*, KAUFMANN A. (Hrsg.), Göttingen 1968b, S. 173–181.
- BARATTA, A., *Strafvollzugssystem und soziale Marginalisierung. Zur Ideologiekritik des Behandlungsstrafrechts*, in: *Festschrift für Th. Würtenberger*, Berlin 1977, S. 375–396.
- BARATTA, A., *Aspetti extragiudiziali della pena di morte*, in: *La pena di morte nel mondo. Internationale Tagung in Bologna, 23–30 Oktober 1982*, Casale Monferrato 1982, S. 173–193.
- BARATTA, A., *Integration – Prävention. Eine systemtheoretische Neubegründung der Strafe*, in: *Kriminologisches Journal* 1984, S. 132–148.
- BARATTA, A., *Principi del diritto penale minimo. Per una teoria dei diritti umani come oggetti e limiti della legge penale*, in: *Dei delitti e delle pene* 1985a, S. 443–473.
- BARATTA, A., *Notas para una teoria de la liberacion*, *Beitrag zum Encuentro de Criminologia Critica*, Managua, 20–21 septiembre 1985, Nicaragua 1985b.
- BLOCH, E., *Prinzip Hoffnung*, 1. Aufl., Frankfurt 1959.
- BLOCH, E., *Naturrecht und menschliche Würde*, 1. Aufl., Frankfurt 1961.
- BLUMSTEIN, A./COHEN, J./NAGIN, D. (Hrsg.), *Deterrence and Incapacitation: Estimating the Effects of Criminal Sanctions on Crime Rates*, Washington D.C. 1978.
- CREMER-SCHÄFER, H./STEINERT, H., *Sozialstruktur und Kontrollpolitik. Einiges von dem, was wir glauben, seit Rusche & Kirchheimer dazugelernt zu haben*, in: *Kriminologisches Journal*, 1. Beiheft 1986, S. 77–111.
- DOIG, J. W., *Criminal Corrections: Ideals and Realities*, Toronto/Mass. 1983.
- DURKHEIM, E., *Über die Teilung der sozialen Arbeit*, Frankfurt 1977.
- GARCIA MENDEZ, E., *Recht und Autoritarismus in Lateinamerika: Argentinien, Uruguay und Chile 1970–1980*, Frankfurt 1985.
- HABERMAS, J., *Theorie des kommunikativen Handelns. Zur Kritik der funktionalistischen Vernunft*, Frankfurt/Main 1981.
- HARBORDT, S., *Die Subkultur des Gefängnisses. Eine soziologische Studie zur Resozialisierung*, Stuttgart 1972.
- HESS, H., *Kriminalität als Alltagsmythos. Ein Plädoyer dafür, Kriminologie als Ideologiekritik zu betreiben*, in: *Kriminologisches Journal*, 1. Beiheft 1986, S. 24–44.
- HULSMAN, L./BERNAT de CELIS, J., *Peines perdues. Le système penal en question*, Paris 1982.
- JAKOBS, G., *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Berlin/New York, 1983.
- JERVIS, G., *Kritisches Handbuch der Psychiatrie*, Frankfurt/Main 1978.
- LIPTON, D./MARTINSON, R./WILKS, J., *The Effectiveness of Correctional Treatment*, New York/Washington/London 1975.
- LUHMANN, N., *Positivität des Rechts als Voraussetzung einer modernen Gesellschaft*, in: *ders., Ausdifferenzierung des Rechts. Beiträge zur Rechtssoziologie und Rechtstheorie*, Frankfurt 1981, S. 113–153.
- LUHMANN, N., *Rechtssoziologie*, 2. erw. Aufl., Opladen 1983.
- PATERNOSTER, R./SALTZMAN, L. E./WALDO, G. P./CHIRICOS, T. G., *Percieved Risk and Social Control: Do Sanctions Really Deter?*, in: *Law & Society Review* 1983, S. 457–479.
- ROBERG, R. R./VINCENT, J. W. (Hrsg.), *Critical Issues in Corrections*, St. Paul N.Y./Los Angeles/San Francisco 1981.
- SACK, F./STEINERT, H., *Protest und Reaktion*, Opladen 1984.

- SBRICCOLI, M., *Crimen laesae maiestatis. Il problema del reato politico alle soglie della scienza penalistica moderna*, Milano 1974.
- SCHUMANN, K./BERLITZ, C./GUTH, H.-W./KAULITZKI, R., *Jugendkriminalität und die Grenzen der Generalprävention*, Neuwied 1987.
- SMAUS, G., *Technokratische Legitimierungen des Strafrechts – die Flucht nach vorne in die Generalprävention*, in: *Zeitschrift für Rechtssoziologie* 1985, S. 90–103.
- TREIBER, H., *Die gesellschaftliche Auseinandersetzung mit dem Terrorismus*, in: SACK, F./STEINERT, H., *Protest und Reaktion*, Opladen 1984, S. 320–363.
- WÄCHTER, G. H., *Der doppelte Charakter des Strafrechts*, in: *Kritische Justiz* 1984, S. 161–185.
- WEBER, M., *Wirtschaft und Gesellschaft. Grundriß der verstehenden Soziologie*, 2. Hbd., 5. Aufl. (Hrsg. J. Winkelmann), Tübingen 1976.
- ZAFFARONI, E. R., *El Sistema contravencional de la Ciudad de Buenos Aires. La Minimización formal para la Represión material*, in: *Criminologia critica. Seminario I*, Medellín–Columbia, Agosto de 1984, Medellín 1984, S. 105–115.
- ZAFFARONI, E. R., *Derechos humanos y Sistema penales en America latina*, Buenos Aires 1985.

Summary

With reference to considerations concerning the development of modern penal systems and their strategies of legitimation, it is explained with the help of the development of the present penal systems, how ideological penal theories are replaced by technocratic ones. Whereas the ideological penal theories can be criticized by demonstrating – by means of empirical falsification – that the penal functions which are intended are diverging from the actual ones, the criticism of technocratic theories is more demanding. This criticism has to be a criticism of reality, because the technocratic theories are very effective in describing this reality. This means that the mechanisms which are activated by the penal system and the “normality” which is reflected and kept alive by that system can only be analyzed in that way.

Dezember 1987
 Institut für Rechts- und Sozialphilosophie
 6600 Saarbrücken 15