

IL NUOVO CAFFÈ

ENKELE KORTE EN GEVARIEERDE BIJDRAGEN
OVER BECCARIA'S *Dei delitti e delle pene*

redactie JET NIJKAMP

onder auspiciën van de afdeling Algemene Rechtsleer
van de Faculteit der Rechtsgeleerdheid
van de Universiteit van Amsterdam

AMSTERDAM MMXX

WOORD VOORAF

Toen Cesare Beccaria in 1764 samen met zijn vrienden Pietro en Alessandro Verri het tijdschrift *Il Caffè* oprichtte beoogden ze daarmee academische discussies over maatschappelijke onderwerpen toegankelijker te maken voor een groter publiek. Wetenschappelijke discussie bij de koffie.

Afgelopen voorjaar schreven studenten in het kader van het tweedejaars bachelorvak Europese rechtsgeschiedenis een essay over *Dei delitti e delle pene* van diezelfde Beccaria. De opdracht was (aspecten van) deze primaire bron te duiden in zijn historische context en uit te leggen wat het belang is geweest voor de rechtsontwikkeling of het denken over recht. Dat leverde verrassende werkstukken op.

Indachtig *Il Caffè* leek het ons een goed idee enkele van deze essays te publiceren ter bevordering van de academische discussie. Ook willen we laten zien tot welke resultaten het oefenen in wetenschappelijke schrijfvaardigheid, immers een van de leerdoelen van het vak Europese rechtsgeschiedenis, kan leiden. Tenslotte delen we graag het plezier dat een aantal studenten er duidelijk aan heeft beleefd. Met een knipoog naar Beccaria en de gebroeders Verri hebben wij dit boekje *Il Nuovo Caffè* genoemd.

Bij de selectie van essays is gekeken naar individuele kwaliteit als ook naar de samenstelling van de bundel, zodat deze een representatief en divers geheel vormt. Onderwerpskeuze, originaliteit, wetenschappelijk taalgebruik, literatuurgebruik, relevantie etc. speelden allemaal mee. Achterin het boekje staat iets meer over de studenten die deze essays schreven, een divers gezelschap.

Marc de Wilde & Jet Nijkamp

december 2020

	Lars Kestein	9
I	DE ROUSSEAU VAN ITALIË TEGENOVER EEN DUITSE IDEALIST een historische vergelijking tussen Beccaria's en Hegels visie op de doodstraf	
	Tess Schuddeboom	17
II	DE STRAF WAAROP DE DOOD VOLGT Cesare Beccaria en Hendrik Calkoen over de doodstraf	
	Eva Snijders	27
III	RECHTSOPVATTING EN STRAFRECHT waarom Beccaria het <i>nulla poena</i> en Nazi-Duitsland het <i>nullum crimen</i> -beginsel voorstond	
	Joosje Thoma	35
IV	EEN ZWIJGENDE KERK IN HET STRAFRECHT <i>de scheiding van kerk en staat in het werk van Beccaria</i>	
	Tjardy Lammers	43
V	DE BESTRAFFING VAN ZELFMOORD IN DE 18 ^E EEUW Beccaria's visie en de confrontatie met de katholieke kerk	
	Devrim Kroese	51
VI	BECCARIA, GEEN UTILITARIST AVANT LA LETTRE MAAR EEN EXCENTRIEKE CONTRACTDENKER	
	Zoë Knijff	61
VII	BECCARIA IN EEN STRAFRECHTELIJKE SPAGAAT voorvader van het retributivisme en het utilitarisme?	
	Thijmen Sleeman	71
VIII	BECCARIA EN DE DISCIPLINEMAATSCHAPPIJ straf als sociale controle	



III

RECHTSOPVATTING EN STRAFRECHT

waarom Beccaria het *nulla poena*- en
Nazi-Duitsland het *nullum crimen*-beginsel voorstond

INLEIDING

“De bevoegdheid wetten uit te leggen kan zeker niet berusten bij de strafrechters, omdat zij geen wetgevers zijn”¹. Met deze woorden vangt Beccaria zijn pleidooi aan voor het inperken van de interpretatievrijheid van rechters en legt hij de basis voor het legaliteitsbeginsel, ook wel het *nulla poena*-beginsel genoemd, dat stelt dat straffen enkel en alleen kunnen worden toegekend op grond van de strafwet²: *nulla poena sine lege*³. Het legaliteitsbeginsel is uitgegroeid tot één van de fundamenten van het strafrecht, maar dit is niet altijd zo geweest; ten tijde van het nationaalsocialisme in Duitsland vanaf de jaren '30 van de vorige eeuw was het strafrecht onderhevig aan scherpe kritiek en ontstond er een roep om een geheel ander uitgangspunt van het strafrecht in te stellen: *nullum crimen sine poena*, geen misdaad zonder straf⁴. In dit essay zal ik een antwoord zoeken op de vraag hoe de opvattingen van de nationaal-socialisten over het strafrecht en het legaliteitsbeginsel verschilden van die van Beccaria. Ik zal eerst aandacht besteden aan de opvattingen van Beccaria en het Milaan van de 18^e eeuw, gevolgd door de opvattingen van de nationaalsocialisten en het Duitsland van de jaren '30, om zo de relevante verschillen in historisch-maatschappelijke context en ideologie uiteen te zetten die ten grondslag lagen aan het verschil van opvatting over het strafrecht.

- 1 Beccaria (1764) 2017, § VI, p. 64.
- 2 Beccaria (1764) 2017, § III, p. 62.
- 3 Vertaling: “Geen straf zonder wet”.
- 4 Jansen 2006, p. 420; Venema 2007, p. 120.

BECCARIA

Cesare Beccaria werd in 1738 geboren in een aristocratische familie in Milaan in het huidige Italië. Tot aan de *Risorgimento*, de éénwording van Italië in 1861, bestond dit gebied uit verschillende staten waarin de lokale aristocratie de dienst uitmaakte. Het gebrek aan coördinatie tussen de staten uitte zich onder meer in het strafrecht; een grondwet of codificatie ontbrak en dit, in combinatie met de standenmaatschappij, resulteerde erin dat in het Milaan van Beccaria het recht werd gekenmerkt door onderdrukking, onzekerheid en barbaarsheid⁵. Rechters hadden volledige vrijheid in het bepalen van hun vonnis en werden sterk beïnvloed door de status van de verdachte en diens relatie tot de rechter. Met *Dei delitti e delle pene* uit Beccaria zijn onvrede over deze gang van zaken.

Met name over het strafrecht heeft Beccaria uitgesproken ideeën. Aangezien rechters de mogelijkheid hadden om iemands vrijheid in te perken of een verdachte ter dood te veroordelen, was het zaak om mensen rechtszekerheid te bieden. Volgens Beccaria kon dit uitsluitend door de interpretatievrijheid van rechters zo veel mogelijk in te perken; op die manier zouden individuen niet langer onderhevig zijn aan de grillen van de rechter⁶. Omdat volgens Beccaria “niets [...] gevaarlijker [is] dan het algemene postulaat dat men de geest van de wetten moet volgen”⁷, ontwikkelt hij wat later het *nulla poena sine lege*-beginsel zou worden genoemd: zolang er geen wet voor iets bestaat, is het geen misdrijf en kan het dus niet als zodanig bestraft worden. Met deze opvatting brengt Beccaria een golf van veranderingen teweeg.

Tijdens de tweede helft van de 18^e eeuw kwam met Montesquieu en Rousseau het verlichtingsdenken op gang, dat gekenmerkt wordt door aandacht voor de vrijheid van het individu. Zo stelde Rousseau dat een gemeenschap bestaat uit een maatschappelijk verdrag dat vrije individuen met elkaar sluiten⁸ en pleitte Montesquieu voor een scheiding

5 Monachesi 1956, p. 441.

6 Beccaria (1764) 2017, § IV, p. 65.

7 Beccaria (1764) 2017, § IV, p. 64.

8 Lokin & Zwolve 2006, p. 186.

der machten om het vrije individu de kans te geven om over zichzelf te beschikken⁹. Broers noemt Beccaria “een kind van zijn tijd”¹⁰; in zijn werk *Over misdaden en straffen* staat, geheel volgens de lijn van andere verlichtingsdenkers, vrijheid van het individu dikwijls centraal, met name in het streven naar rechtszekerheid. Beccaria’s invulling van dit streven is het eerder genoemde legaliteitsbeginsel, waarin hij het belang van de individuele vrijheid en het beschermen daarvan ten opzichte van de (te) machtige overheid concretiseert¹¹. Het legaliteitsbeginsel heeft een prominente rol gespeeld in de verdere ontwikkeling van het strafrecht¹², en kan tegenwoordig gezien worden als het fundament van het strafrecht in de westerse wereld¹³. Dit was echter niet altijd het geval.

HET NATIONAALSOCIALISME

De sinds de Verlichting toegenomen centrale plek van het individu in de maatschappij en in het strafrecht ondervond in de eerste helft van de 20^e eeuw een tegenreactie. Met name in Duitsland, dat in de jaren na de eerste wereldoorlog geteisterd werd door een economische crisis, was de kritiek groot. Er heerste grote ontevredenheid en waar de standenmaatschappij er ten tijde van Beccaria voor zorgde dat de vrijheid van het individu bedreigd werd, zorgde de economische crisis er in Duitsland voor dat de samenleving als geheel onder druk stond. In de jaren ‘30 deed het nationaalsocialisme zijn intrede in de maatschappij; het beantwoordde aan de angst van vele Duitsers door de nadruk te leggen op het belang van de gemeenschap. Het wereldbeeld van de nationaalsocialisten en de daartoe behorende rechtsopvatting stonden recht tegenover dat van de Verlichtingsdenkers. Zo verzetten de nationaalsocialisten zich tegen de volgens hen steeds verder groeiende individualisering van de samenleving en richtten ze zich daarin ook op het strafrecht. In het bijzonder het legaliteitsbeginsel kwam hierdoor onder druk te staan¹⁴.

9 Lokin & Zwalve 2006, p. 185.

10 Broers 2015, p. 1156.

11 Bessler 2016, p. 295.

12 Van Lent 2018, p. 420.

13 Bessler 2016, p. 296.

14 Jansen 2006, p. 415.

In het Duitsland van de jaren '30 ontstond een verschuiving in de gepercipieerde functie van het recht. Dr. Hans Frank, hoofdjurist van Nazi-Duitsland, noemde de *nulla poena*-opvatting van het recht een vrijbrief voor criminelen; op deze manier zou de rechter gebonden worden aan formele juridische regels die weinig verbinding hadden met het echte leven en zouden criminelen door de mazen van het juridische net kunnen glippen¹⁵. Jansen stelt dat de barrière die het *nulla poena*-beginsel had opgebouwd tegen inmenging van de staat kon worden doorbroken door analoge toepassing van het recht. Het beschouwen van de geest der wetten, waartegen Beccaria zich zo had verzet, biedt ruimte aan geloofsovertuiging of ideologie om zich te nestelen in de rechtspraak¹⁶. Het hoofddoel van het nationaalsocialisme was, in al zijn activiteiten, het beschermen van de stabiliteit in de nationaalsocialistische samenleving. Het was niet langer prioriteit om het individu rechtszekerheid te bieden en te beschermen tegen willekeur, maar om de staat te beschermen, het individu te begrenzen voor het welzijn van de gemeenschap en potentieel schadelijk gedrag om die reden te bestraffen¹⁷.

Het beperken van de interpretatievrijheid van rechters, waar Beccaria zich hard voor had gemaakt, werd niet langer gezien als een zaak die rechtszekerheid bevorderde, maar als het ontlopen van de rechterlijke verantwoordelijkheid¹⁸. Het werd de verantwoordelijkheid van rechters in de nationaalsocialistische samenleving om de wet op zo'n wijze uit te leggen dat die in overeenstemming was met de "*lebendigen Rechtswille der Gemeinschaft*", dat wil zeggen, met de wil van de Führer die zelf als hoogste rechter werd beschouwd¹⁹. En op 28 juni 1935, twee jaar na Hitlers benoeming tot rijkskanselier, voerden de nationaalsocialisten met het *Gesetz der Änderung des Strafgerechsbuchs* een aantal veranderingen door in het Duitse strafrecht om Duitse rechters in staat te stellen om hun belangrijkste functie te volbrengen: het beschermen van de stabiliteit "tegen personen die die stabiliteit ondermijnen"²⁰. Het belangrijkste

15 Preuss 1936, p. 847.

16 Jansen 2006, p. 417.

17 Jansen 2006, p. 419.

18 Venema 2007, p. 105.

19 Venema 2007, p. 105.

20 Venema 2010, p. 130.

onderdeel van deze aanpassing vindt men in paragraaf 2 van Artikel 1, welke luidt^{21,22}

Bestraft wird, wer eine Tat begeht, die das Gesetz für strafbar erklärt oder die nach dem Grundgedanken eines Strafgesetzes und nach gesundem Volksempfinden Bestrafung verdient. Findet auf die Tat kein bestimmtes Strafgesetz unmittelbar Anwendung, so wird die Tat nach dem Gesetz bestraft, dessen Grundgedanke auf sie am besten zutrifft.

Bestraft wordt, wie een handeling verricht, die de wet als strafbaar uitlegt of die volgens het basisidee van een strafwet en naar het gezonde verstand van het volk bestraffing verdient. Als op de handeling geen bepaalde strafwet direct van toepassing is, wordt de handeling volgens die wet bestraft, waarvan het basisidee als beste op de handeling van toepassing is.

Met deze aanpassing van het strafrecht gebood de Duitse staat rechters het recht analoog toe te passen. Dit betekende dat op het moment dat een wettelijke omschrijving van een misdaad ontbrak, de rechter zich kon laten leiden door *gesundes Volksempfinden* en toch een straf kon opleggen²³. De nationaalsocialisten vervingen zo in één keer het *nulla poena*-beginsel van Beccaria door het *nullum crimen sine poena*-beginsel van Hitler en maakten een groot aantal handelingen dat voorheen niet strafbaar zou zijn geweest strafbaar.

CONCLUSIE

Zoals uit de tekst is gebleken, zijn historisch-maatschappelijke en ideologische context bij zowel Beccaria als Nazi-Duitsland bepalend geweest voor de opzet van het strafrecht. Met name de tegenovergestelde perceptie van het spanningsveld tussen het individu en de staat die hieruit voortkwam leidde tot verschillende rechtsopvattingen. Beccaria, aan de ene kant, werd sterk beïnvloed door het Verlichtingsdenken en het gebrek aan rechtszekerheid in het 18^e-eeuwse Milaan en zag de oplossing in het inperken van de inter-

21 Reichsgesetzblatt, I, 839, Art. 1.

22 Vert. E. Sniijders.

23 Venema 2007, p. 238.

COLOFON

IL NUOVO CAFFÈ

enkele korte en gevarieerde bijdragen over
Beccaria's Dei delitti e delle pene

Onder redactie van Jet Nijkamp is dit boekje gemaakt onder auspiciën van de afdeling Algemene Rechtsleer van de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Universiteit van Amsterdam. De productie is mede ondersteund door de M.H. Bregstein Stichting, waar onze dank naar uitgaat.

© *teksten* bij de individuele auteurs als genoemd

© *illustraties* Jet Nijkamp

letter Custodia

papier Munken Lynx

boekverzorging Arthur Dijkstra

productie Uitgeverij Tienstuks

ISBN 978 90 8860 165 1

