

**Zeitschrift:** Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und Mitteilungen des SJV

**Herausgeber:** Schweizerischer Juristenverein

**Band:** 5 (1856)

**Heft:** 1

**Buchbesprechung:** Literarisches

### **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:** 15.02.2026

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

## Literarisches.

---

**J. E. Massé (Président de la cour de Justice) Observations sur la position des questions au Jury en matière criminelle.**

Dem vorliegenden Schriftchen des Appellationsgerichtspräsidenten Massé in Genf glauben wir einige Beachtung widmen zu sollen, da das Institut der Jury bereits sowohl in mehreren Kantonalgesetzgebungen der Schweiz, als auch in der Bundesgesetzgebung Wurzel gefaßt hat. Zudem ist die Materie, welche sich der Verfasser zum Gegenstande seiner Untersuchungen gewählt hat, eine der schwierigsten und wichtigsten. So reich auch sonst die Literatur über die Jury ist, so glauben wir doch, daß gerade die delikate Materie über die Fragestellung noch wenige gründliche Bearbeiter gefunden hat; wenigstens finden wir sie in den meisten uns bekannten Schriften über Geschwornengerichte mit einigen oberflächlichen Bemerkungen abgefertigt. Dieser Vorwurf trifft den Verfasser der uns vorliegenden Brochure nicht; er hat sich im Gegentheil sehr bemüht, seinen Gegenstand gründlich zu erschöpfen und systematisch zu behandeln; seine Bearbeitung gründet sich auf das französische Recht, wie dasselbe durch ein Genferisches Gesetz modificirt worden ist; im Eingange wird auseinandergesetzt, wie je nach der Verschiedenheit der Strafgesetzgebung auch die Art der Fragestellung eine andere sein müsse; allein so sehr sich der Verfasser bemüht, die Fragestellung nach französischem Recht in ein System zu bringen, so ist er doch im Verlaufe seiner Darstellung genöthigt, zuzugeben, daß hierüber noch viel Unsicherheit besteht, daß die Fragestellung häufig zu Debatten führt, daß sie oft die Geschwornen verwirrt und daß sie endlich selbst bei dem gewandtesten Präsidenten häufig zu Kassationen Anlaß giebt.

Zuerst analysirt der Verfasser die Hauptfrage (ist der Angeklagte schuldig u. s. w.?) und zeigt, wie dieselbe sowohl subjectiven als objectiven Thatbestand oder nach französischer Terminologie *fait matériel, auteur et intention* umfasse und wie dann auch Nothwehr und Unzurechnungsfähigkeit darin inbegriffen seien und deren Vorhandensein nicht in besonders gestellten Fragen, sondern durch Verneinung der Hauptfrage zu beurfunden sei.

Sodann erörtert der Verfasser den Grundsatz, daß den Geschwornen nur thatsächliche und keine Rechtsfragen zur Beantwortung vorgelegt werden dürfen, daß daher die technischen Bezeichnungen vermieden und in ihre Definitionen aufgelöst werden müssen. Hierauf wird die Stellung der Fragen, betreffend erschwerende und mildernde Umstände, die Theilnahme und der Versuch auseinandergesetzt und den Schluß bildet eine Reihe von practischen Beispielen.

Das ganze Institut der Jury beruht hauptsächlich auf dem Grundsatz, daß den Geschwornen keine Rechtsfragen, sondern nur thatsächliche Fragen zur Beantwortung vorgelegt werden sollen, denn dieser Unterscheidung entspricht die Trennung des Assisenhofes in Richter und Geschworne und nur bei strenger Festhaltung dieser Unterscheidung läßt es sich rechtfertigen, daß Männer aus der Mitte des Volkes, die sich nie mit rechtlichen Fragen befaßt haben, berufen sein können, die wichtigsten Entscheidungen zu fällen. Wir haben unsererseits in dieser Theorie immer eine Illusion der französischen Juristen erblickt und auch die gründlichen Auseinandersetzungen Massés, der gerade dieser Frage einen ganzen Abschnitt seiner Brochure widmet, haben uns nicht vom Gegentheil überzeugen können; wir wollen unsere Ansicht mit einigen Beispielen erläutern und beginnen mit der Hauptfrage.

Die Nothwehr bildet, wie schon bemerkt, keinen Milderungsgrund bei den Verbrechen und ist auch keine Exception, sondern ihr Vorhandensein hebt den Thatbestand des Verbrechens geradezu auf. Ueber den Begriff der Nothwehr und den erlaubten Grad ihrer Ausdehnung haben Wissenschaft und Praxis Regeln festgestellt, die sich kaum dem gesunden Menschenverstand auf

den ersten Blick aufdrängen. Wenn nun die Geschwornen die Frage Schuldig oder Nichtschuldig beantworten, sagen sie zugleich damit, ob Nothwehr stattgefunden habe oder nicht. Dazu gehört aber unserer Ansicht nach nicht bloß gesunder Menschenverstand, sondern schon ein tieferes Eindringen in die criminalistischen Rechtsbegriffe.

Auch die Umschreibung der technischen Ausdrücke für die einzelnen strafbaren Handlungen durch ihre Definitionen macht die betreffenden Fragen durchaus nicht immer zu bloß thatsächlichen Fragen. Beim Diebstahl z. B. wird allerdings nicht gefragt: „Ist A schuldig, dem B unter den und den Umständen den Geldbeutel gestohlen zu haben?“ sondern man fragt: „Ist A schuldig, dem B seinen Geldbeutel unter den und den Umständen wider seinen Willen in der Absicht gewinnsüchtiger Zu-eignung weggenommen zu haben?“ Der Begriff des Wegnehmens ist aber nicht nur ein thatsächlicher, sondern auch ein juristischer und es ist bekannt, daß die Rechtswissenschaft darüber drei Theorien aufgestellt hat, die Contrectations-, die Apprehensions- und die Ablations-theorie. Die Geschwornen, indem sie diese Frage beantworten, müssen sich für eine dieser Theorien entscheiden, wozu uns rechtliche Kenntnisse unentbehrlich scheinen.

Ähnlich verhält es sich mit den Fragen über die erschwerenden Umstände. Wenn z. B., wie es nach den Angaben Massés häufig geschieht, gesagt wird: „Wurde der Diebstahl mittelst Einsteigens vollführt?“ so ist diese Frage ebenfalls zugleich Rechtsfrage. Denn darüber, was man unter Einsteigen zu verstehen habe, giebt es in Frankreich gesetzliche, in andern Ländern aber jedenfalls durch Praxis und Wissenschaft festgestellte Regeln und Merkmale, deren Kenntniß zur Beantwortung der Frage durchaus nothwendig erscheint.

Wenn nun auch dadurch das ganze künstliche Gebäude der Theorie von den Geschwornengerichten in unsern Augen einen Riß erhält, so begreifen wir doch, daß man die Einführung derselben in Deutschland noch immer als Fortschritt betrachtet; denn dort mußte entschieden werden zwischen Oeffentlichkeit, Mündlichkeit und Geschwornengericht einerseits und dem heimlichen actenmäßigen Verfahren durch bureaucratische Gerichte

andererseits; das Material zur Wiederherstellung der alten Schöffengerichte fehlte. Bei uns in der Schweiz, namentlich in der deutschen, liegt die Frage anders; so gewiß wir überzeugt sind, daß das actenmäßige Verfahren in Bälde überall der Mündlichkeit und Oeffentlichkeit weichen muß, so wenig sehen wir ein, warum unsere Gerichtsorganisation da, wo sich volksthümliche Elemente darin erhalten haben, ohne weiteres im Institute der Jury aufgehen soll? In Baselland und Graubünden ist ein erfreulicher Anfang gemacht worden, ein neues Verfahren unter Beibehaltung der gewohnten ständigen Gerichte zu organisiren; möge dasselbe Nachahmung finden!

B.