

**Reader Vorlesung „Internationales Strafrecht I“ 10 762**  
**WS 2016/ 17 - Priv.-Doz. Dr. Erol Pohlreich**  
**Dienstags 12 - 14 Uhr, BE 2, 144**

1. *Satzger*, Das deutsche Strafanwendungsrecht (§§ 3 ff. StGB) – Teil 1, in: JURA 2010, S. 108-116.
2. *Satzger*, Das deutsche Strafanwendungsrecht (§§ 3 ff. StGB) – Teil 2, in: JURA 2010, S. 190-196.
3. *Werle/Jeßberger*, Grundfälle zum Strafanwendungsrecht, Teil 1, JuS 2001, S. 35-39.
4. *Werle/Jeßberger*, Grundfälle zum Strafanwendungsrecht, Teil 2, JuS 2001, S. 141-144.
5. *Rath*, Internationales Strafrecht (§§ 3 ff. StGB) – Prüfungsschema, Auslandsbezug, Tatortbestimmung, JA 2006, S. 435-439.
6. *Rath*, Internationales Strafrecht (§§ 3 ff. StGB), JA 2007, S. 26-35.
7. *Hombrecher*, Grundzüge und praktische Fragen des Internationalen Strafrechts – Teil 1: Strafanwendungsrecht und Internationale Rechtshilfe, in: JA 2010, S. 637-645.
8. *Hombrecher*, Grundzüge und praktische Fragen des Internationalen Strafrechts – Teil 2: Europäisches Strafrecht und Völkerstrafrecht, in: JA 2010, S. 731-737.
9. *Walter*, Einführung in das internationale Strafrecht, Teil 1, in: JuS 2006, S. 870-873.
10. *Walter*, Einführung in das internationale Strafrecht, Teil 2, in: JuS 2006, S. 967-969.
11. *Magnus*, Kinderwunschbehandlungen im Ausland: Strafbarkeit beteiligter deutscher Ärzte nach internationalem Strafrecht (§ 9 StGB), in: NStZ 2015, S. 57-61.

## **Europäisierung des Strafrechts**

12. *Kubiciel*, Einheitliches europäisches Strafrecht und vergleichende Darstellung seiner Grundlagen, in: JZ 2015, S. 64-70.
13. *Reiling/Rechke*, Die Auswirkungen der Lissabon-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts auf die Europäisierung des Umweltstrafrechts, in: wistra 2010, S. 47-52.
14. *Heger*, Das 45. Strafrechtsänderungsgesetz – Ein erstes europäisiertes Gesetz zur Bekämpfung der Umweltkriminalität, in: HRRS 2012, S. 211-223.
15. *Cornelius*, Europäisches Verbraucherleitbild und nationales Betrugsstrafrecht am Beispiel der Kostenfallen im Internet, in: NStZ 2015, S. 310-316.

# EMRK

16. *Satzger*, Der Einfluss der EMRK auf das deutsche Straf- und Strafprozessrecht – Grundlagen und wichtige Einzelprobleme, in: JURA 2009, S. 759-768.
17. *Eisele*, Die Bedeutung der Europäischen Menschenrechtskonvention für das deutsche Strafverfahren, in: JA 2005, S. 390-395.
18. *Eisele*, Die einzelnen Beschuldigtenrechte der Europäischen Menschenrechtskonvention, in: JA 2005, S. 901-908.
19. *Heger*, Europäisches Straf- und Strafverfahrensrecht, in: Giegerich (Hrsg.), Herausforderungen und Perspektiven der EU, 2012, S. 157-193.
20. *Böse*, Die Europäische Ermittlungsanordnung – Beweistransfer nach neuen Regeln?, in: ZIS 4/2014, S. 152-164.
21. *Kreicker*, Konsularische Immunität und Spionage, in: ZIS 3/2014, S. 129-133.

**10 762 Vorlesung Internationales Strafrecht I – WiSe 2016/17**  
**Priv.-Doz. Dr. Erol Pohlreich**

Dienstags 12 - 14 Uhr  
BE 2, 144

**Vorlesungsplan**

**A. Grundlagen**

18.10.2016 Einführung sowie Formen und Wirkweisen internationaler Beeinflussung des deutschen Straf- und Strafverfahrensrechts

**B. Strafanwendungsrecht**

25.10.2016 Funktionen und Modelle eines „Internationalen Strafrechts“  
01.11.2016 Das Strafanwendungsrecht der §§ 3 ff. StGB  
08.11.2016 Anwendung deutschen Strafrechts auf Inlandstaaten  
15.11.2016 Anwendung deutschen Strafrechts auf Auslandstaaten  
22.11.2016 Schutzbereichsbeschränkungen deutscher Straftatbestände auf inländische Rechtsgüter

**C. Europäische Einflüsse auf das materielle Strafrecht**

29.11.2016 Ebenen und Instrumente einer Beeinflussung (EU, Europarat, EMRK)  
06.12.2016 Die Richtlinie zum Umweltstrafrecht und ihre Umsetzung im 45. StrRÄndG  
13.12.2016 Der Einfluss auf das Betrugsstrafrecht

- Über die Weihnachtsferien wird eine **Übungsklausur** ausgegeben -

**D. Europäische Einflüsse auf das Strafverfahrensrecht**

03.01.2017 Die Wirkung von Grundfreiheiten des AEUV auf das deutsche Strafrecht  
10.01.2017 Ebenen und Instrumente einer Beeinflussung (EU, EMRK, Grundrechte-Charta)  
Die einzelnen Konventionsgarantien  
17.01.2017 Europäisches ne bis in idem (Art. 54 SDÜ, Art. 50 GRCh)  
24.01.2017 Konsequenzen für deutsche Strafverfahren

**E. Wiederholung**

31.01.2017 Wiederholung und Überlegungen zur Klausurbearbeitung  
07.02.2017 Wiederholungsfragen / Klausurvorbereitung

## Literaturempfehlungen

### Allgemein:

*Ambos*, Internationales Strafrecht, 4. Aufl. 2014, C.H. Beck

*Ambos*, Fälle zum internationalen Strafrecht, 2010, C.H. Beck

*Esser*, Europäisches und Internationales Strafrecht, 2014, C.H. Beck

*Hecker*, Bernd, *Zöllner*, A. Mark, Fallsammlung zum Europäischen und Internationalen Strafrecht, 2012, Springer.

*Jeßberger*, Der transnationale Geltungsbereich des deutschen Strafrechts. Grundlagen und Grenzen der Geltung des deutschen Strafrechts für Taten mit Auslandsberührung, 2012, Mohr-Siebeck.

*Safferling*, Internationales Strafrecht, 2011, Springer.

*Satzger*, Internationales und Europäisches Strafrecht, 7. Aufl. 2016, Nomos.

*Schramm*, Internationales Strafrecht, 2011, C.H. Beck.

### Handbücher:

*Sieber/ Satzger/ von Heintschel-Heinegg* (Hrsg.), Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2014, Nomos.

*Foerste/ Graf von Westphalen*, Produkthaftungshandbuch, 3. Aufl. 2012

### Speziell zum Strafanwendungsrecht:

*Oehler*, Internationales Strafrecht, 2. Aufl. 1983 (veraltet), Heymann.

*Werle/Jeßberger*, Kommentierung zu §§ 3 – 9, in: Leipziger Kommentar zum StGB, 12. Aufl. 2007, de Gruyter.

### Speziell zur Europäisierung des materiellen Strafrechts:

*Hecker*, Europäisches Strafrecht, 5. Aufl. 2015, Springer.

*Hecker*, Fallsammlung zum Europäischen und Internationalen Strafrecht, 2012, Springer.

*Klijp*, European Criminal Law, 3. Aufl. 2016, intersentia.

*Pradel/Corstens/Vermeulen*, Droit pénal européen, 3. Aufl. 2009, Dalloz-Sirey.

### Speziell zur EMRK:

*Esser*, Auf dem Weg zu einem europäischen Strafverfahrensrecht, 2002, de Gruyter.

*Grabenwarter/Pabel*, Europäische Menschenrechtskonvention, 6. Aufl. 2016, C.H. Beck.

*Peters/Altwicker*, Europäische Menschenrechtskonvention, 2. Aufl. 2012, C.H. Beck.

*Saliger*, Umweltstrafrecht, 2012, Vahlen.

*Többens*, Wirtschaftsstrafrecht, Ein Studienbuch für Wirtschaftsjuristen und Wirtschaftswissenschaftler, 2006, Vahlen.

## Internationale und europäische Bezüge des deutschen Strafrechts

### A. Begriffsbestimmungen

Der Begriff „**Internationales Strafrecht**“ knüpft sprachlich am Begriff „**Internationales Privatrecht**“ (IPR) an und bezeichnet im deutschen Strafrecht traditionell **nicht ein Strafrecht, das auf Völker- oder Europarecht beruht** (mithin auf internationalen Rechtsquellen), sondern das **deutsche Strafanwendungsrecht** der §§ 3 – 7, 9 StGB. Das internationale Strafrecht regelt einerseits, auf welche Sachverhalte materielles deutsches Strafrecht (Kern- und Nebenstrafrecht) zur Anwendung kommt oder mangels Anwendbarkeit deutschen Strafrechts ein Prozesshindernis besteht, andererseits damit zugleich auch eine Zuständigkeit der deutschen Strafjustiz (Strafgerichte und StA) begründet.

Die begriffliche Übertragung aus dem Zivilrecht passt allerdings auf das deutsche Strafrecht nicht, denn – anders als das deutsche IPR (Art. 3 ff. EGBGB) – **enthalten §§ 3 ff. StGB keine Kollisionsnormen**, die – wenn mehr als eine Rechtsordnung zur Entscheidung eines Sachverhalts berufen ist – aus deutscher Sicht feststellen, wann die deutsche und wann eine ausländische Rechtsordnung Vorrang genießen sollen (vgl. Art. 3 I 1 EGBGB: „*Bei Sachverhalten mit einer Verbindung zum Recht eines ausländischen Staates bestimmen die folgenden Vorschriften, welche Rechtsordnungen anzuwenden sind [Internationales Privatrecht]*“); obendrein wäre es deutschen Strafgerichten – im Unterschied zu den deutschen Zivilgerichten – auch verwehrt, ausländisches materielles Recht (z. B. französisches Strafrecht) zur Anwendung zu bringen. Schließlich haben die Beteiligten eines Strafverfahrens – anders als im Zivilrecht, das sowohl Rechtswahl- als auch Gerichtsstandsklauseln kennt – kein Wahlrecht des anzuwendenden Strafrechts oder des zuständigen Strafgerichts, sondern allenfalls faktisch die Möglichkeit, auf den Gerichtsstand und damit regelmäßig auch das dort anzuwendende Straf- und Strafverfahrensrecht Einfluss zu nehmen (z. B. durch Selbstanzeige; sog. **forum shopping**).

Der Begriff „**Internationales Strafrecht**“ wird daher hier **in einem weiten Sinne** gebraucht. Gemeint sind dann normalerweise:

- Strafanwendungsrecht („jurisdiction“)
- Europäisches Strafrecht i.w.S.
- Völkerstrafrecht
- Rechtshilfe
- Strafrechtsvergleichung

### B. Gegenstand der Vorlesung

In der Vorlesung „Internationales Strafrecht I“ geht es um die **internationalen und europäischen Bezüge des deutschen Strafrechts**, d.h.

- die Zuständigkeit der deutschen Strafjustiz zur strafrechtlichen Ahndung transnationaler Kriminalität (und deren Grenzen)
- die Beeinflussung des in Deutschland anzuwendenden Straf- und Strafverfahrensrechts durch Rechtsakte und Gerichtsentscheidungen auf inter- bzw. supranationaler Ebene
- die Einwirkung ausländischer Rechtsakte oder Gerichtsentscheidungen auf im Inland stattfindende Strafverfahren
- Grundzüge der Rechtshilfe in Strafsachen.

Ausgeklammert bleiben das Völkerstrafrecht (auch des VStGB), das Gegenstand der parallelen VL Internationales Strafrecht II ist, und die Strafrechtsvergleichung, die in Wahlveranstaltungen im kommenden Sommersemester angesprochen werden.

### **C. Nationalisierung des Strafrechts seit der frühen Neuzeit**

Das Monopol auf Strafrechtssetzung und gerade auch auf die gerichtliche Durchsetzung des Strafanspruchs als unmittelbarer **Ausfluss des Gewaltmonopols** war seit Beginn der Neuzeit wesentlicher Bestandteil der Souveränität der Territorial- und später Nationalstaaten (vgl. zum Strafrecht in der frühen Neuzeit allgemein *Rüping/Jerouscheck*, Grundriss der Strafrechtsgeschichte, 5. Aufl., 2007, Rn. 85 ff.). Dass das Strafrecht insoweit eine Sonderstellung (gegenüber dem Zivilrecht) eingenommen hat, zeigt sich einerseits an den frühneuzeitlichen Gesetzgebungsakten (Constitutio Criminalis Carolina 1532, Partikularstrafgesetze wie die Bambergensis 1512 oder als Teil von Stadt- bzw. Landrechten), andererseits an dem weitgehenden Ausschluss eines Rechts zur Appellation zum Reichskammergericht in Strafsachen (in anderen Rechtssachen bedurfte es dagegen eines „privilegium de non appellando“). Umgekehrt fand in den Territorialstaaten eine Zentralisierung der Strafgewalt statt; während leichtere Delikte durch den lokalen Gerichtsherrn (Grundherrn) abgeurteilt werden konnten, konzentrierte sich die hohe oder Blutgerichtsbarkeit (Strafen an Leib und Leben) in der Hand des Territorialfürsten als des obersten Gerichtsherrn. Eine frühe Regionalisierung zeigt sich schließlich sprachlich; während zivilrechtliche Urteile von Obergerichten zumeist in Latein veröffentlicht wurden, sind die in den gleichen Sammlungen enthaltenen Strafurteile zumeist auf Deutsch. Indem der Herrscher eines Territoriums private Selbsthilfe zur Durchsetzung von Forderungen etc. (Fehde) verbot und damit das Gewaltmonopol in seinen Händen etablierte, wurde ein Territorium überhaupt zum Staat. Mit der Ausbildung von Nationalstaaten insbes. im 19. Jh. wurde der Gedanke einer ausschließlichen Strafgewalt in einem Territorium als Ausdruck des Gewaltmonopols, des (Land-)Friedens durch Recht, mit der **Nationalität der Staatsbürger** verbunden und dadurch metaphysisch überhöht. Dies fand etwa in Deutschland bis 2000 Ausdruck im absoluten Verbot einer Auslieferung deutscher Staatsangehöriger an das Ausland (Art. 16 GG a.F.); das BVerfG hat in seinem Urteil zum

Europäischen Haftbefehl vom 18.7.2005 (BVerfGE 113, 273) daran festgehalten, dass trotz der zwischenzeitlich erfolgten Einschränkung des Auslieferungsverbots für Deutsche (Art. 16 GG n.F.) den deutschen Staat immer noch eine Pflicht zur besonders zurückhaltenden Handhabung des Europäischen Haftbefehls gegenüber deutschen Staatsbürgern trifft. Letztlich zeigt Deutschland mit dem VStGB, dass auch weiterhin Völkerverbrechen deutscher Staatsangehöriger vorrangig nach deutschem Völkerstrafrecht und vor deutschen Strafgerichten abgeurteilt werden sollen (und nicht vor dem IStGH nach dessen Statut).

#### **D. Entnationalisierungstendenzen im Strafrecht**

Anders als mit dem Statut von Rom (IStGH-Statut) für das Völkerstrafrecht gibt es bislang grundsätzlich **kein europäisches Strafgesetz** und auch **keine gemeinsame gerichtliche Strafinstanz**. Das wird sich wohl – wegen der genannten Souveränitätsvorbehalte – in absehbarer Zeit auch nicht grundlegend ändern; **im Vertrag von Lissabon** ist lediglich die **Möglichkeit** der Errichtung einer **Europäischen Staatsanwaltschaft** vorgesehen (Art. 86 AEUV), nicht hingegen parallel auch die Errichtung einer EU-Strafgerichtsbarkeit, so dass die EU-StA – sollte sie einmal eingerichtet sein – wegen bestimmter europarechtlich beeinflusster Straftatbestände nur vor nationalen Strafgerichten Anklage erheben kann.

Eine **Entstaatlichung des nationalen Strafrechts** kann danach derzeit aus deutscher Sicht zweierlei bedeuten:

- Das nationale Strafrecht wird durch internationale bzw. europäische Vorgaben beeinflusst, die völker- oder europarechtlich den deutschen Gesetzgeber zu einer Änderung des materiellen Strafrechts verpflichten
- Das Entscheidungsmonopol deutscher Strafgerichte über die strafrechtliche Ahndung von – nach deutschem Strafanwendungsrecht (§§ 3 ff. StGB)! – deutschem Strafrecht unterfallenden Sachverhalten wird gebrochen
  - o entweder indem auch die Entscheidungen ausländischer Strafjustizbehörden in der gleichen Sache wie deutsche Entscheidungen behandelt werden (Grundsatz gegenseitiger Anerkennung in Strafsachen, z.B. EU-weites ne bis in idem, Europäischer Haftbefehl)
  - o oder indem die deutsche Strafjustiz akzeptieren muss, dass jedenfalls komplementär – soweit sie zu einer Aburteilung von (Völker-)Verbrechen nicht willens oder nicht in der Lage ist – ein internationales Strafgericht (IStGH) den (internationalen) Strafanspruch durchsetzt.

## **Formen und Wirkweisen internationaler Beeinflussung des deutschen Straf- und Strafverfahrensrechts**

### **A. Einführung**

Das deutsche Strafrecht kann Impulse erfahren

- **vertikal** von internationaler Ebene (Völker- und Europarecht) sowie
- **horizontal** durch ausländische Rechtsordnungen (auf Gleichordnungsebene).

Diese Beeinflussung des deutschen Strafrechts kann strukturell erfolgen durch:

- unmittelbare Veränderung des deutschen Strafrechts aufgrund eines nichtnationalen Rechtsaktes (z. B. EU-Verordnung)
- Vorgaben zu einer innerstaatlichen Abänderung des deutschen Strafrechts (z. B. EU-Richtlinie) in Form einer Harmonisierung (Europäisierung)
- mittelbare Veränderungen des deutschen Strafrechts etwa durch Veränderung des bei akzessorischen Strafnormen zugrunde liegenden Verwaltungs- oder Zivilrechts aufgrund europäischer Vorgaben (Europarechtsakzessorietät)
- „Konfrontation“ mit anderen Rechtsordnungen (insbes. ausländischen Strafrechtsordnungen, aber auch dem Völkerstrafrecht)
- „Konfrontation“ mit internationalen bzw. europäischen Vorschlägen (Modellstrafgesetzbuch; in den USA „Model Penal Code“), die zu einer freiwilligen Annäherung der nationalen Strafrechtsordnungen etwa innerhalb der EU oder des Europarats führen.

### **B. Ebenen der Beeinflussung des deutschen Strafrechts**

#### **I. Internationale Ebene:**

1. **Völkergemeinschaft > universelles Völkerrecht** (z.B. IStGH-Statut)
2. **Europa > regionales Völkerrecht** (z.B. EMRK)
3. **Europäische Union > fEuroparecht** i.e.S. (z.B. EUV, AEUV, GRCh, Richtlinien)

**Grundsätzlich können weder völker- noch europarechtliche Rechtsakte unmittelbar das materielle deutsche Strafrecht verändern;** EU-Verordnungen setzen zwar (auch) innerdeutsch unmittelbar geltendes (Europa-)Recht, sind aber nach der ganz h.M. auf dem Gebiet des Strafrechts nicht zulässig. Ausnahmsweise kann sich aber aus unmittelbar geltendem supranationalen Recht oder aus Völkerrecht eine Beschränkung des Anwendungsbereichs einer deutschen Strafnorm ergeben; denkbar ist auch, dass europa- oder völkerrechtliche Regelungen deutsche Straftatbestände erweitern, doch begründet sich in diesen Fällen die Strafbarkeit nicht nur aus einer völker- oder europarechtlichen Norm, so dass der deutsche Gesetzgeber mittels Änderung bzw. Aufhebung der deutschen Bezugsnorm deren völker- bzw. europarechtlich begründeter Erweiterung den Boden entziehen könnte:



1. **Anwendungsvorrang** oder **Rechtfertigungswirkung der EU-Grundfreiheiten** bewirken, dass deutsche Straftatbestände auf bestimmte grenzüberschreitende Sachverhalte innerhalb der EU nicht anwendbar sind.
2. Nach § 6 Nr. 9 ist **deutsches Strafrecht auch auf im Ausland begangene Taten** (sonst bereits §§ 3 f., 9) **anwendbar**, wenn diese „auf Grund eines für die Bundesrepublik Deutschland verbindlichen zwischenstaatlichen Abkommens auch dann zu verfolgen sind, wenn sie im Ausland begangen werden“.
3. Europarechtlich kann eine Verpflichtung zum Schutz auch ausländischer oder supranationaler Rechtsgüter bestehen, die namentlich im Wege europarechtskonformer Interpretation des deutschen Strafrechts auch ohne Gesetzesänderung in bestehende Straftatbestände „hineingelesen“ werden kann, sofern nicht dadurch deren Wortlautschränke überschritten wird (vgl. dazu *M. Vormbaum*, Schutz der Rechtsgüter von EU-Staaten durch das deutsche Strafrecht, 2005). So verpflichtet Art. 325 Abs. 2 AEUV die Mitgliedstaaten, gegen Betrügereien z.N. der EU „die gleichen Maßnahmen, die sie auch zur Bekämpfung von Betrügereien ..., die sich gegen ihre eigenen finanziellen Interessen richten“, zu ergreifen.
4. Ausnahmsweise entstehen eigene **supranationale Gesamtatbestände** aus einer europarechtlichen Verweisungsnorm i.V.m. einer bestehenden deutschen Strafnorm:
  - in der aufgrund Art. 281 AEUV erlassenen Satzung des EuGH (die als Teil des EU-Primärrechts gilt) sieht Art. 30 vor: *„Jeder Mitgliedstaat behandelt die Eidesverletzung eines Zeugen oder Sachverständigen wie eine vor seinen eigenen in Zivilsachen zuständigen Gerichten begangene Straftat. Auf Anzeige des Gerichtshofs verfolgt er den Täter vor seinen zuständigen Gerichten“*. (§ 162 StGB)
  - in Art. 194 Abs. 1 UAbs. 2 EAGV (Euratom) ähnlich, aber ohne expliziten Rekurs auf das Strafrecht: *„Jeder Mitgliedstaat behandelt eine Verletzung dieser [Geheimhaltungs-]Verpflichtung als einen Verstoß gegen seine Geheimhaltungsvorschriften; er wendet dabei hinsichtlich des sachlichen Rechts und der Zuständigkeit seine Rechtsvorschriften über die Verletzung der Staatssicherheit oder die Preisgabe von Berufsgeheimnissen an. Er verfolgt jeden seiner Gerichtsbarkeit unterstehenden Urheber einer derartigen Verletzung auf Antrag eines beteiligten Mitgliedstaates oder der Kommission“*. (§§ 93 ff., 203, 353b; BGHSt 17, 121).

Umstr. war (und ist für den Geheimnisschutz), ob sich daraus ein „supranationaler Gesamtatbestand“ ergeben kann, der etwa für § 154 StGB i.V.m. Art. 30 EuGH-Satzung (vor Einfügung von § 162 in das StGB) gelautet hätte: „Wer vor einem Gericht oder vor einer anderen zur Abnahme von Eiden zuständigen Stelle oder vor dem EuGH falsch schwört, wird ... bestraft“ (so Hecker, § 7 Rn. 13; dagegen Satzger, § 7 Rn. 15 ff.); nimmt man dies an, liegt in solchen Fällen **supranationales Kriminal-**

**strafrecht** vor, dessen Inhalt aber nicht EU-weit identisch ist, weil sowohl die Weite der Straftatbestände als auch die Sanktionen je nach nationalen Eides- oder Geheimnisschutzvorschriften differieren können. – Im Unterschied dazu ergibt sich aus Art. 325 Abs. 2 AEUV auch i.V.m. §§ 263, 264 StGB kein supranationaler Betrugstatbestand; vielmehr muss der Gesetzgeber aufgrund der EU-Vorgabe, wenn er seine eigenen finanziellen Interessen strafrechtlich schützt, einen nationalen Tatbestand zum Schutz der EU selbst schaffen (vgl. § 264 VII Nr. 2 StGB).

Während die völkerrechtlichen Rechtsakte sowie Vertragsänderungen auf EU-Ebene (Primärrecht) für ihre Wirksamkeit in Deutschland bzw. sogar ihr Inkrafttreten eine **Ratifizierung** durch deutsche Organe voraussetzen, gilt dies für die europarechtlichen Sekundärrechtsakte grundsätzlich nicht. Richtlinien treten in Kraft, wenn die europarechtlichen Voraussetzungen dafür gegeben sind, ohne dass es dafür noch eines innerstaatlichen Aktes bedürfte; ihre Wirkung auf Deutschland ist nicht davon abhängig, dass ein deutsches Gesetzgebungsorgan zugestimmt hat. Allerdings ist diese Wirkung auf das deutsche (Straf-) Recht insofern nur mittelbar, als zwar Deutschland europarechtlich (d.h. gegenüber der EU und den anderen Mitgliedstaaten) zur Umsetzung der Richtlinie etc. verpflichtet ist, diese Umsetzung aber grundsätzlich einen innerdeutschen Gesetzgebungsakt erfordert. Verpflichtet eine Richtlinie Deutschland zu einer Änderung des Strafrechts, ist das deutsche Strafrecht erst mit dem innerdeutschen Änderungsgesetz an die EU-Vorgaben angepasst. Nach der Rspr. des EuGH können zwar Richtlinien nach Ablauf der Umsetzungsfrist in unmittelbare Wirkung erwachsen, soweit sie self-executing sind, doch gilt das nicht zum Nachteil des Bürgers, so dass strafbegründende EU-Rechtsakte nicht in unmittelbare Wirkung erwachsen können.

## **II. Ausländische (Straf-)Rechtsordnungen**

Die (Straf-)Rechtsordnungen verschiedener souveräner Staaten stehen aufgrund des völkerrechtlichen Grundsatzes der Gleichheit souveräner Staaten gleichrangig nebeneinander und sind deswegen grundsätzlich ohne formalen wechselseitigen Einfluss. So ist zwar ein innerstaatliches *ne bis in idem* ein allgemeiner Grundsatz des Völkerrechts, nicht aber auch ein grenzüberschreitendes *ne bis in idem*. Ausnahmsweise wirken aber ausländische Strafnormen oder Strafurteile auch auf das deutsche Strafrecht bzw. die deutsche Strafjustiz, z.B.:

- Die **Anwendbarkeit des deutschen Strafrechts für Taten im Ausland** von oder gegenüber Deutschen hängt nach § 7 StGB grundsätzlich davon ab, ob die „Tat **am Tatort mit Strafe bedroht** ist“, mithin (auch) nach ausländischem Recht strafbar ist.
- Ob die deutsche Strafjustiz überhaupt (noch) tätig werden darf, hängt (auch) davon ab, ob es im (EU-)Ausland bereits ein vollstrecktes Urteil in derselben Sache gibt (**europäisches**) **ne bis in idem** (Art. 54 SDÜ, Art. 50 GRCh).

- Nach dem im Vordringen befindlichen **Grundsatz gegenseitiger Anerkennung** in Strafsachen innerhalb der EU sind auch andere strafrechtliche Entscheidungen ausländischer EU-Staaten im Inland ohne eigene Überprüfung wie entsprechende inländische Entscheidungen anzuerkennen (z.B. Europäischer Haftbefehl).
- **Rechtshilfe** im Strafverfahren setzt regelmäßig **beiderseitige Strafbarkeit** voraus.

## **Funktionen und Modelle eines Internationalen Strafrechts**

### **A. Funktionen**

Das Internationale Strafrecht, eng verstanden als Strafanwendungsrecht, dient der Klärung der staatlichen Strafberechtigung und des anwendbaren Strafrechts. Es hilft also zum einen bei der Beantwortung der Frage, ob ein Sachverhalt mit Auslandsbezug der eigenen nationalen Strafgewalt unterliegt oder ob es dem jeweiligen Staat an der Strafberechtigung fehlt. Nach deutschem Recht zieht die fehlende Strafberechtigung ein Prozesshindernis nach sich.

Selbst wenn das Strafanwendungsrecht eines Staates bestimmte Sachverhalte der eigenen Strafberechtigung zuordnet, heißt das noch nicht, dass der jeweilige Staat auch sein eigenes materielles Strafrecht zur Anwendung bringt. Grundsätzlich lässt sich im Strafanwendungsrecht auch regeln, welche von mehreren möglichen materiellen Strafrechtsordnungen zur rechtlichen Beurteilung eines Strafrechtsfalls heranzuziehen ist. Bei einem solchen Strafanwendungsrecht handelt es sich um echtes Kollisionsrecht. Strafanwendungsrecht muss aber nicht Kollisionsrecht sein. So normiert das deutsche Strafanwendungsrecht der §§ 3 ff. StGB allein die Geltung deutschen Strafrechts, ohne Regelungen für Kollisionsfälle vorzusehen. Die §§ 3 ff. StGB regeln demnach für die dort genannten Fälle einseitig die Geltung deutschen Strafrechts und damit zugleich die Strafberechtigung der Bundesrepublik.

### **B. Modelle**

Da Strafanwendungsrecht nationales Recht darstellt, ist jeder Staat grundsätzlich frei in der Entscheidung, wie er dieses Recht inhaltlich ausgestalten will. Begrenzt wird diese Freiheit allein durch das Völkerrecht. Die Erstreckung eigener Strafgewalt auf einen Sachverhalt ohne sinnvollem Bezug („genuine link“) zum jeweiligen Staat läuft auf eine Verletzung fremder Staatensouveränität – mithin auf eine Verletzung des völkerrechtlichen Nichteinmischungsverbots – hinaus. Völkerrechtlich anerkannte „genuine links“ sind:

- Begehungsort der Tat auf dem Gebiet des normierenden Staates (Territorialitätsprinzip/Flaggenprinzip)

- Staatsangehörigkeit der/des Tatbegehenden (aktives Personalitätsprinzip) oder der Wohnsitz der/des Tatbegehenden im Inland (Domizilprinzip),
- Schutz inländischer Rechtsgüter unabhängig vom Begehungsort und der Staatsangehörigkeit/dem Wohnsitz der/des Tatbegehenden (Schutzprinzip), wobei zu differenzieren ist zwischen
  - o Rechtsgütern des jeweiligen Staates selbst (Staatsschutzprinzip)
  - o Rechtsgütern eines/einer Staatsangehörigen des jeweiligen Staates (Individualschutzprinzip/passives Personalitätsprinzip)
- Schutz von Rechtsgütern, deren Schutz im gemeinsamen Interesse aller Staaten liegt (Weltrechtsprinzip).

Ausnahmsweise liegt in den drei folgenden Fallgruppen auch ohne ein „genuine link“ kein Verstoß gegen Völkerrecht vor, wenn ein Staat seine Strafberechtigung beansprucht:

- subsidiär, wenn der andere Staat, der nach dem Territorialitätsprinzip zur Strafverfolgung berufen ist, die Straftat nicht verfolgen kann, weil der/die Tatbegehende im Inland ergriffen worden ist und tatsächliche oder rechtliche Hürden einer Auslieferung entgegenstehen (Prinzip der stellvertretenden Strafrechtspflege).
- EU-Mitgliedsstaaten dürfen im Ausland begangene Taten, die sich gegen EU-Interessen richten, verfolgen (Unionsschutzprinzip)

## Das Strafanwendungsrecht der §§ 3 ff. StGB

### A. Völkerrechtlicher Ausgangspunkt

§§ 3 ff. StGB können den Anwendungsbereich des deutschen Strafrechts nur dann völkerrechtlich legitim bestimmen, wenn (nur) völkerrechtlich anerkannte Anknüpfungspunkte vorgesehen sind. Im einzelnen statuiert das deutsche Strafanwendungsrecht folgende Anknüpfungspunkte:

- §§ 3, 4 StGB: Gebietsgrundsatz (Territorialitätsprinzip) sowie Flaggenprinzip als verwandter Grundsatz: Deutsches Strafrecht ist auf alle Straftaten anzuwenden, die im Inland oder auf deutschen Schiffen und Flugzeugen begangen werden (der Tatort bestimmt sich nach § 9 StGB)
- § 5 StGB: Schutzgrundsatz (Staatsschutz z. B. Nr. 1 – 4, Individualschutz [= passives Personalprinzip] z. B. Nr. 6 [Deutsche mit Wohnsitz in Deutschland], Nr. 6a [alle Personen mit Wohnsitz in Deutschland]); z. T. auch aktives Personalprinzip
- § 6 StGB; § 1 VStGB: Weltrechtsgrundsatz (Universalprinzip) für die in § 6 Nr. 2 – 9 StGB aufgezählten Straftatbestände eingeschränkt (der BGH verlangt einen Anknüpfungspunkt in Deutschland), für den Anwendungsbereich des Völkerstrafgesetzbuches (VStGB) gemäß § 1 VStGB uneingeschränkt.
- § 7 Abs. 1 StGB: Passives Personalprinzip (Opfer = Deutscher)
- § 7 Abs. 2 Nr. 1 StGB: Aktives Personalprinzip (Täter = Deutscher)
- § 7 Abs. 2 Nr. 2 StGB: Grundsatz der stellvertretenden Strafrechtspflege (Grundsatz: aut dedere aut iudicare = Ausliefern oder selbst Bestrafen)

### B. Ausgangspunkt des deutschen Strafanwendungsrechts

§ 3 StGB statuiert seit 1975 wieder (wie schon § 3 RStGB bis zur Geltungsbereichs-VO von 1940, die das aktive Personalitätsprinzip in den Vordergrund rückte) das **Territorialitätsprinzip** (= **Gebietsgrundsatz**) als Ausgangspunkt des Strafanwendungsrechts: „**Das deutsche Strafrecht gilt für Taten, die im Inland begangen werden**“. Ob die Tat im Inland begangen ist, bemisst sich danach, ob jedenfalls ein Tatort i. S. des § 9 StGB für den Täter (oder auch nur für einen Teilnehmer, vgl. § 9 Abs. 2 StGB) gegeben ist. Danach ist auf (auch) im Inland begangene Straftaten (i. S. des deutschen Strafrechts) materiell stets deutsches Strafrecht anwendbar, wengleich

nicht immer auch strafprozessual durchsetzbar (so z. B. bei persönlicher Exterritorialität ausländischer Diplomaten, vgl. §§ 18 f. GVG).

Auf alle anderen nach deutschem Strafrecht strafbare Handlungen (= Auslandstaten) ist deutsches Strafrecht hingegen nur anwendbar, wenn die in §§ 4 – 7 StGB genannten Voraussetzungen gegeben sind. Dabei zeigt sich, dass gerade auch dem Personalprinzip erhebliche Bedeutung zukommt (auch schon in §§ 3 ff. RStGB bis 1940), so dass der zweimalige Paradigmenwechsel 1940 (auch danach galt neben dem aktiven Personalprinzip grundsätzlich das Territorialitätsprinzip) und 1975 letztlich nur wenig daran ändert, dass deutsches Strafrecht auf im Inland begangene sowie zumeist auch von und an Deutschen begangene Straftaten anwendbar ist.

### **C. Differenzierung Inland-Ausland i. S. von §§ 3 ff. StGB**

**Inland** ist das Territorium der in der Präambel des GG aufgezählten 16 Bundesländer (= „räumlicher Geltungsbereich“ i. S. des StGB); dazu gehören auch

- die nationalen Eigengewässer (Meeresbuchten, Häfen)
- das Küstenmeer (12 Seemeilen-Zone, vgl. Art. 1 ff. SRÜ)
- der Luftraum darüber
- der Untergrund darunter (Boden, Bergwerke etc.).

Alle anderen Gebiete sind i. S. der §§ 3 ff. StGB „**Ausland**“; deswegen kommt es nicht darauf an, ob ein nicht zum Inland gehöriges Territorium (und ggf. in welcher Ausdehnung) etwa als Staat völkerrechtlich anerkannt ist. Zum Ausland gehören daher

- fremde Territorien (auch deutsche Botschaften im Ausland)
- die Hohe See
- die arktischen Gebiete
- der Weltraum.

Das dem Territorialitätsprinzip ähnliche **Flaggenprinzip** des § 4 StGB erstreckt damit nicht etwa das deutsche Territorium auf im Ausland befindliche Schiffe und Flugzeuge und fingiert auch nicht diese als Inland i. S. von § 3 StGB; vielmehr begründet § 4 StGB aufgrund eines eigenen völkerrechtlich anerkannten Anknüpfungspunktes eine Strafgewalt auch für unter deutscher Flagge im Ausland fahrende Schiffe etc.

#### **D. Differenzierung Deutscher-Ausländer in §§ 3 ff. StGB**

Der zweite wesentliche und völkerrechtlich grundsätzlich anerkannte Anknüpfungspunkt (neben dem Tatort) ist die Nationalität des Täters oder des Opfers. Wer **Deutscher** ist, richtet sich nach Art. 116 Abs. 1 GG; soweit es danach neben der Staatsangehörigkeit auch auf die Volkszugehörigkeit ankommen kann, werden bei Deutschen mit Lebensgrundlage jenseits der Oder-Neiße-Linie dort begangene Taten nicht erfasst (vgl. Lackner/Kühl, Vor §§ 3 – 7 Rn. 7). **Ausländer** ist jeder, der nicht (zumindest auch) Deutscher ist, also auch ein Staatenloser. Der nachträgliche Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit ist Anknüpfungspunkt für eine Erstreckung der deutschen Staatsgewalt auf Auslandstaten durch die nach der Tatzeit (dazu § 8 StGB) eingebürgerte Person (§ 7 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 2: „**Neubürgerklausel**“). Diese Regelung gilt vielen als „verfassungsrechtlich bedenklich, weil sie deutsches Strafrecht auf Täter für anwendbar erklärt, die ihm zur Tatzeit noch nicht unterworfen waren“ (Lackner/Kühl, § 7 Rn. 4); nach BGHSt 20, 22 ist diese Regelung aber verfassungskonform, wenn milderes Tatortrecht zur Anwendung kommt.

#### **E. Bezugspunkt: Eine (Straf-)Tat**

**Taten** i. S. von §§ 3 ff. StGB sind – wie sich namentlich aus § 9 StGB ergibt – in Deutschland strafatbestandsmäßige Handlungen einschließlich von

- Teilnahme (§§ 26 f. StGB)
- strafbarem Versuch (§§ 22 f. StGB) und
- -strafbarer Vorbereitungshandlungen (§ 30 StGB).

So ist bei einer Tatbestandsverwirklichung (auch) im Inland gemäß § 9 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 StGB jede Mitwirkung daran als Täter oder Teilnehmer deutsches Strafrecht anwendbar, auch wenn ein (Mit-)Täter oder Teilnehmer ausschließlich im Ausland aktiv war; hat ein Teilnehmer im Inland gehandelt, während die dadurch geförderte (Haupt-)Tat nur im Ausland erfolgt ist, genügt nach § 9 Abs. 2 Satz 2 StGB, dass das Verhalten des im Inland tätigen Teilnehmers nach deutschem Strafrecht strafbar ist wegen Anstiftung oder Beihilfe zu einer nach deutschem Strafrecht strafbaren Haupttat, auch wenn diese am Tatort nicht strafbar ist.



**Schwerpunkt 7**  
**– Deutsche und internationale Strafrechtspflege –**  
**4. Vorlesung (8.11.2016)**

KVV 10 762 / Wintersemester 2016/ 17

**Internationale und europäische**  
**Bezüge**  
**des deutschen Strafrechts**

**Pohlreich**

**Uhr c.t.**

**Priv.-Doz. Dr. Erol**

**Dienstags von 12 bis 14**

**Bebelplatz 1, Raum 144**

# Anwendung deutschen Strafrechts auf Inlandstaaten

## A. Inlandstaaten

Eine Straftat ist im Sinne von § 3 StGB „im Inland begangen“, wenn jedenfalls einer der in § 9 StGB genannten Orte der Tat (auch) im Inland belegen ist. § 9 StGB folgt dem Ubiquitätsprinzip und lässt dabei grundsätzlich genügen

- den Handlungsort oder
- den Erfolgsort.

Fallen Handlungs- und Erfolgsort als die beiden Tatorte auseinander, spricht man von Distanzdelikten. Eine Inlandstat ist daher gegeben, wenn auf deutschem Territorium wenigstens ein Tatort liegt, das heißt

- eine Tathandlung begangen wurde (§ 9 I Var. 1 StGB),
- der Täter/die Täterin hätte handeln müssen (§ 9 I Var. 2 StGB, Unterlassen),
- der „zum Tatbestand gehörende Erfolg“ eingetreten ist (§ 9 I Var. 3, Versuch),
- der Erfolg nach der Tätervorstellung hätte eintreten sollen (§ 9 I Var. 4 StGB, Versuch).

## **B. Handlungsorte**

Wo jedenfalls ein Täter eine tatbestandsmäßige Ausführungshandlung vorgenommen oder versucht hat, hat er im Sinne von § 9 I Var. 1 StGB „gehandelt“.

Die Handlung muss nur im Inland stattgefunden haben.

Wirkungen muss sie dort keine hinterlassen haben.

Vorbereitungshandlungen genügen nur, wenn sie bereits selbständig strafbar sind (z.B. § 30 II StGB).

Nicht mehr tatbestandliche Beendigungshandlungen genügen nicht (str.).

Daraus folgt:

## **1. Mittäterschaft und mittelbare Täterschaft**

Bei Mittäterschaft (§ 25 II StGB) genügt, dass einer der Mittäter (auch) im Inland gehandelt hat, weil dessen Tätigkeit auch den anderen als eigene zugerechnet wird.

Bei mittelbarer Täterschaft (§ 25 I Alt. 2 StGB) genügt wegen der Zurechnung des Beitrags des Werkzeugs, wenn der Hintermann oder das Werkzeug im Inland gehandelt hat.

Dagegen begründet der Handlungsort des Teilnehmers (§§ 26 f. StGB) nicht die Anwendbarkeit deutschen Strafrechts auf den Täter.

## **2. Mehraktige Delikte**

Bei mehraktigen Delikten (z.B. §§ 249, 253 StGB) genügt, dass ein Einzelakt (z.B. Drohung, Wegnahme etc.) im Inland erfolgt ist.

## **3. Dauerdelikte**

Bei Dauerdelikten (z.B. § 239 StGB) begründet sowohl deren Beginn (z.B. Einsperren in Lkw) als auch die Aufrechterhaltung des rechtswidrigen Zustandes (z.B. Fahren durch mehrere Länder) bis zu dessen Beendigung einen Tatort.

## **4. Sammelstraftaten**

Dagegen begründet der Umstand, dass eine Straftat mehrfach nacheinander in verschiedenen Ländern gewerbs- oder geschäftsmäßig begangen wurde, auch dann nicht für alle begangenen Taten einen inländischen Tatort, wenn die Gewerbs- oder Geschäftsmäßigkeit für die im Inland begangene Tat strafscharfend (Qualifikation, Regelbeispiel) oder strafbegründend wirkt.

## **5. Bei Unterlassen**

Hier ist ein Handlungsort begründet sowohl am Aufenthaltsort als auch am Erfolgsabwendungsort, also dem Ort, an dem der Täter den tatbestandlichen Erfolg hätte abwenden müssen.

## C. Erfolgsorte

Wesensnotwendig einen „zum Tatbestand gehörenden Erfolg“ im Sinne von § 9 I Var. 3 StGB haben die sogenannten Erfolgsdelikte.

Das gilt auch, wenn bei erfolgsqualifizierten Delikten nur der Erfolg im Inland eintritt (z.B. Bei § 227 StGB der Tod des im Ausland Verletzten).

Umstritten ist dies dagegen für die sogenannten Gefährdungsdelikte.

Im Einzelnen ist mit der herrschenden Meinung zu differenzieren zwischen:

## **1. Konkrete Gefährungsdelikte**

Diese setzen tatbestandlich den Eintritt eines Gefahrerfolgs voraus.

Ein „zum Tatbestand gehörender Erfolg“ tritt daher überall (aber auch nur) dort ein, wo dieser Gefahrerfolg sich konkretisiert hat.

## **2. Abstrakte Gefährungsdelikte**

Bei abstrakten Gefährungsdelikten (z.B. § 316 StGB) ist der Eintritt irgendeines Gefahrerfolgs dagegen nicht für die Verwirklichung des Tatbestandes erforderlich, sondern nur die Möglichkeit der Realisierung der Gefahr kriminalpolitisches Motiv für die Schaffung der Strafnorm.

Ob hier gleichwohl an allen Orten, an denen sich die Gefährlichkeit der Tathandlung hätte realisieren können, ein „zum Tatbestand gehörender Erfolg“ angenommen werden soll, ist zweifelhaft.



### **3. Potenzielle Gefährdungsdelikte**

Potenzielle Gefährdungsdelikte (Eignungsdelikte) stellen zwar im Tatbestand auf die Eignung zu bestimmten Gefahren ab, setzen aber einen Eintritt dieser Gefahr tatbestandlich gerade nicht voraus und gelten deshalb normalerweise als Untergruppe der abstrakten Gefährdungsdelikte.

Deswegen verneint die (noch) herrschende Meinung bei ihnen regelmäßig das Vorliegen eines „zum Tatbestand gehörenden Erfolgs“. BGHSt 46, 212 ist hiervon abgewichen.

### **4. Objektive Bedingung der Strafbarkeit**

Ob allein der Eintritt einer objektiven Bedingung der Strafbarkeit im Inland bei Tatbegehung (Schlägerei) im Ausland als „zum Tatbestand gehörender Erfolg“ die Anwendbarkeit deutschen Strafrechts begründen kann, ist umstritten.

Dafür spricht, dass es sich jedenfalls um einen im Tatbestand für die Strafbegründung geforderten Erfolg handelt.

## 5. Transitdelikte

Da nach § 9 I StGB jedenfalls ein Handlungs- und/oder Erfolgsort im Inland sein müssen, begründet die bloße Weiterleitung im Inland keinen Tatort im Inland, sofern nicht ausnahmsweise bereits die Durchführung eines Gegenstandes als solche unter Strafe gestellt ist (so z.B. in § 11 I BtMG und § 326 II StGB).

**Schwerpunkt 7**  
**– Deutsche und internationale Strafrechtspflege –**  
**5. Vorlesung (15.11.2016)**

KVV 10 762 / Wintersemester 2016/ 17

**Internationale und europäische**  
**Bezüge**  
**des deutschen Strafrechts**

**Pohlreich**

**Uhr c.t.**

**Priv.-Doz. Dr. Erol**

**Dienstags von 12 bis 14**

**Bebelplatz 1, Raum 144**

# Anwendung deutschen Strafrechts auf Auslandstaten

## A. Auslandstaten

Eine Straftat ist im Sinne der §§ 3 ff. StGB im Ausland begangen, wenn sie nicht im Sinne von § 3 im Inland begangen ist.

Im Ausland begangen ist damit jede Tat, die nicht wenigstens einen Handlungs- oder Erfolgsort im Inland hat.

Das deutsche Strafrecht unterscheidet folgende Gruppen von Auslandstaten:

- Taten auf im Ausland befindlichen deutschen Schiffen etc. (§ 4 StGB)
- Taten gegen inländische Rechtsgüter (§ 5 StGB)
- Taten gegen international geschützte Rechtsgüter (§ 6 StGB, § 1 VStGB)
- „andere Fälle“ (§ 7 StGB)

Die Anwendbarkeit deutschen Strafrechts auf Auslandstaten ist in §§ 4 – 7 StGB differenziert ausgestaltet:

- Teilweise ist deutsches Strafrecht anwendbar **unabhängig vom Recht des Tatorts** (§§ 4-6 StGB), das heißt auch wenn die Tat am Tatort nach dortigem Strafrecht nicht strafbar ist.
- Teilweise ist deutsches Strafrecht nur anwendbar, wenn die **Tat am Tatort mit Strafe bedroht** ist oder der **Tatort keiner Strafgewalt unterliegt** (§ 7 StGB).

Einen Sonderfall stellt die im Inland begangene Teilnahme (§§ 26 f. StGB) an einer Auslandstat dar: Auf die Teilnahme ist nach § 9 II StGB – und damit aufgrund des Territorialitätsprinzips – zwar deutsches Strafrecht unabhängig vom am Tatort geltenden Strafrecht anwendbar, doch bleibt die Haupttat gleichwohl eine Auslandstat, die deutschem Strafrecht nicht unterliegt, soweit nicht §§ 4-7 StGB einschlägig sind.

Für Auslandstaten erweitert § 153c I Nr. 1 StPO die Einstellungsmöglichkeit auch auf Verbrechen.

Für das VStGB gilt § 153f StPO.

## **B. Völkerrechtliche Prinzipien**

Während das Flaggenprinzip (§ 4 StGB) völkerrechtlich unbestritten ist, ist umstritten, ob die Regelungen der §§ 5-7 StGB durchweg völkerrechtskonform sind.

Anknüpfungspunkte sind:

- Staatsangehörigkeit des Täters (aktives Personalitätsprinzip)
- Schutz inländischer Rechtsgüter (passives Personalitätsprinzip und Staatsschutzprinzip)
- Schutz von Rechtsgütern, an deren Schutz ein gemeinsames Interesse aller Staaten besteht (Weltrechtsprinzip)

### **C. § 4 StGB: Flaggenprinzip**

Nach § 4 StGB ist außerhalb des „Inlands“ – ansonsten ergibt sich die Anwendbarkeit deutschen Strafrechts bereits aus §§ 3, 9 StGB – deutsches Strafrecht anwendbar:

Auf See- und Binnenschiffen, die berechtigt sind, die Bundesflagge zu führen, sowie auf Luftfahrzeugen, die zur Führung des Staatsangehörigkeitskennzeichens berechtigt sind, begangene Straftaten ist unabhängig vom Standort des jeweiligen Fahrzeugs, der Nationalität der Beteiligten sowie einer Tatortstrafbarkeit deutsches Strafrecht anwendbar.



### **C. § 5 StGB: Auslandstaten gegen inländische Rechtsgüter**

§ 5 StGB verwirklicht mehrere Prinzipien, namentlich das aktive sowie das passive Individualprinzip, das Staatsschutzprinzip sowie das Domizilprinzip.

- Staatsschutzprinzip (z.B. Nr. 1 und 2),
- Individualrechtsgüter deutscher Staatsbürger mit Wohnsitz im Inland (z.B. Nr. 6a) und
- aktives Personalitätsprinzip (z.B. Nr. 8).

Teilweise sind die Prinzipien auch kombiniert (z.B. § 5 Nr. 3 Buchstabe a StGB).

Umstritten ist, ob mit „Täter“ in § 5 StGB alle Beteiligten (§§ 25-27 StGB) oder nur Täter im Sinne von § 25 StGB gemeint sind.

**Fall (Satzger, Internationales und Europäisches Strafrecht 7. Aufl., § 5 Rn. 68 ff.)**

Der niederländische Arzt A nimmt an der niederländischen Schwangeren S in den Niederlanden einen (dort straflosen) Schwangerschaftsabbruch vor, ohne dass die Voraussetzungen von § 218a StGB gegeben sind. Bei dem Eingriff leistet die im grenznahen Kleve wohnhafte deutsche Krankenschwester O Hilfe.

Variante: A ist deutscher Staatsangehöriger mit Lebensgrundlage im Inland, allerdings ist O niederländische Staatsangehörige.

## **E. § 6 StGB: Auslandstaten gegen international geschützte Rechtsgüter**

Wie auch § 1 VStGB erstreckt § 6 StGB die Anwendbarkeit deutschen Strafrechts nach dem Weltrechtsprinzip auf die Verletzung international geschützter Rechtsgüter im Ausland, da sonst eine Anwendung deutschen Strafrechts bereits aus § 3 StGB folgt.

Während § 1 VStGB ausdrücklich keinerlei Bezug zu Deutschland fordert, gilt für § 6 StGB aufgrund des Nichteinmischungsgebots, dass der Erstreckung der Strafgewalt kein völkerrechtliches Verbot entgegenstehen darf und ein legitimierender Anknüpfungspunkt im Einzelfall einen unmittelbaren Bezug zur Strafverfolgung im Inland herstellt.

Einzelne Rechtsgüter sind in ihrer internationalen Reichweite umstritten (z.B. Nr. 6, 8).

Nr. 9 ermöglicht eine blankettartige Ausweitung des Anwendungsbereichs des deutschen Strafrechts, wenn in völkerrechtlichen Abkommen eine Pflicht zur Strafverfolgung enthalten ist.

## **F. § 7 StGB: Geltung für Auslandstaten in anderen Fällen**

§ 7 StGB vereint den Schutz deutscher Individualrechtsgüter (Abs. 1 StGB) – über § 5 StGB hinaus – mit einer Erstreckung der deutschen Strafgewalt auf alle im Ausland begangenen Taten eines Deutschen (Abs. 2 Nr. 1 Alt. 1) – über § 5 Nr 8b, 9, 15 StGB hinaus.

Hinzu kommt die stellvertretende Strafrechtspflege (Abs. 2 Nr. 1 Alt. 1 und Nr. 2).

§ 7 StGB ist wegen der grundsätzlichen Beschränkung auf eine Strafbarkeit auch am Tatort nur zu prüfen, wenn sich die Anwendbarkeit deutschen Strafrechts nicht schon aus §§ 3-6 StGB ergibt.

## **I. Deutsche als Opfer (§ 7 I StGB)**

Das Opfer muss zur Tatzeit (vgl. § 8 StGB) jedenfalls auch ein wenigstens bestimmbarer Deutscher im Sinne des Art. 116 GG sein, der unmittelbar in seinen Individualrechtsgütern betroffen ist. Die Neubürgerklausel des § 7 II Nr. 1 Alt. 2 StGB gilt hier nicht (arg. § 5 Nr. 7 StGB: „Unternehmen“), ebenso wenig dass die Leibesfrucht bei Geburt die deutsche Staatsangehörigkeit erwerben würde.

Ob eine deutsche Strafnorm Deutsche als Opfer schützt, bestimmt sich nach dem Rechtsgut. Da z.B. § 29 BtMG nur die Volksgesundheit (und nicht Leib und Leben konkreter Drogenabhängiger) schützt, ist § 7 I StGB beim Verkauf von Drogen an einen Deutschen im Ausland nicht anwendbar.

## **II. Deutsche als Täter (§ 7 II Nr. 1 StGB)**

Da die Neubürgerklausel angesichts ihrer faktischen Rückwirkung (anders BGHSt 20, 23) problematisch ist, wird dieser Fall häufig wie Nr. 2 behandelt.

## **III. Nichtdeutsche als Täter und Opfer (§ 7 II Nr. 2 StGB)**

Da es hier nur um stellvertretende Strafrechtspflege geht, wirkt das mildere Tatortstrafrecht auf das angewendete deutsche Strafrecht begrenzend. Zu beachten sind auch Amnestien am Tatort, soweit sie nicht universal anerkannten Rechtsprinzipien zuwiderlaufen.

**Fall (Satzger, Internationales und Europäisches Strafrecht 7. Aufl., § 5 Rn. 78)**

Der Deutsche D hat 1962 im Staat Z einen bislang unbekannt gebliebenen Mord an einem Bürger von Z begangen. Nach dem dortigen Recht verjährt Mord nach 35 Jahren. Der deutsche Staatsanwalt S möchte im Jahr 2015 Anklage wegen Mordes gegen D erheben. Kann D noch wegen § 211 StGB verurteilt werden?

## **Schutzbereichsbeschränkungen deutscher Straftatbestände auf inländische Rechtsgüter**

### **A. Inländische und ausländische Rechtsgüter**

Erklärtes Kernziel des deutschen Strafrechts ist der Schutz von Rechtsgütern; nach h. M. kann allein die Verletzung oder Gefährdung anerkannter Rechtsgüter die Strafbarkeit eines Verhaltens begründen. Welches das durch einen Straftatbestand des BT des StGB geschützte jeweils geschützte Rechtsgut ist, ist durch Auslegung zu ermitteln. Dieses Rechtsgut dient wiederum der Auslegung einzelner Tatbestandsmerkmale; weil nach h. M. §§ 153, 154 StGB z. B. nur die deutsche staatliche Rechtspflege (= Rechtsgut) schützen (arg. § 5 Nr. 10), ist demgemäß in §§ 153, 154 StGB mit „Gericht“ auch nur ein deutsches Gericht gemeint (nicht auch EuGH, EGMR, IStGH). Da es sich bei §§ 153 ff. StGB aber um schlichte Tätigkeitsdelikte ohne einen eigenständigen zum Tatbestand gehörenden Erfolg handelt, kann bei im Ausland begangenen Falschaussagen in Bezug auf ein inländisches Verfahren (z. B. vor einem Konsulat) keine Inlandstat i. S. v. §§ 3, 9 StGB angenommen werden, weshalb § 5 Nr. 10 StGB die deutsche Strafgewalt auch auf solche Taten erstreckt.

Unterschieden werden die Rechtsgüter üblicherweise in:

- **Individualrechtsgüter** (z. B. Leben, Gesundheit, Ehre, Eigentum) und
- **Kollektivrechtsgüter** (= öffentliche Rechtsgüter, z. B. staatliche Rechtspflege, öffentliche Sicherheit).

Tatbestände, die dem Individualrechtsgüterschutz dienen, gelten unterschiedslos, das heißt unabhängig davon, ob es sich um Rechtsgüter von Ausländern oder von Inländern handelt. Demgegenüber unterfallen grundsätzlich nur die inländischen öffentlichen Rechtsgüter (der Bundesrepublik) dem Schutzbereich des deutschen materiellen Strafrechts; ausländische öffentliche Rechtsgüter werden grundsätzlich auch dann nicht erfasst, wenn die §§ 3 ff. StGB anwendbar wären. Eine Ausnahme bilden Tatbestände, die ausdrücklich auswärtige Rechtsgüter schützen oder die aus völker- oder europarechtlichen Gründen nicht auf den Schutz inländischer Kollektivrechtsgüter beschränkt sein dürfen.

**Fall:** *Falisan* – BGHSt 40, 79: Das quecksilberhaltige Falisan wurde in der DDR als Düngemittel eingesetzt, war aber nach der Wiedervereinigung verboten. In Magde-

burg noch lagernde Restbestände wurden von A 1991 zum Einsatz in der Landwirtschaft nach Polen verkauft und dorthin verbracht. A dachte, in Polen sei Falisan – wie ja auch in der DDR – als Düngemittel zugelassen. In Wirklichkeit war sein Einsatz in Polen aber zur Tatzeit verboten und es galt – wie in Deutschland – als Abfall. Hat sich A nach § 326 Abs. 1 StGB strafbar gemacht, obwohl die Verbringung und Lagerung des Falisans „nur“ Böden und Gewässer in Polen gefährdet hat? Spielt die Regelung des § 5 Nr. 11 StGB eine Rolle? – Hinweis: Bis zum 31.10.1994 lautete die Begriffsbestimmung von „Gewässer“ in § 330d Abs. 1 Nr. 1 u. a. ein oberirdisches Gewässer und das Grundwasser „im räumlichen Geltungsbereich dieses Gesetzes“.

## **B. Erstreckung des deutschen Strafrechtsschutzes auf ausländische Rechtsgüter oder solche der EU?**

Die Differenzierung zwischen Anwendbarkeit deutschen Strafrechts und Schutzbereichseröffnung impliziert, dass es Fälle gibt, in denen an sich anwendbares deutsches Strafrechts mangels Schutzbereichseröffnung nicht greift.

Beispiel: Die Falschaussage eines Deutschen vor einem ausländischen Strafgericht in einem ausländischen Strafverfahren unterfällt grundsätzlich nicht §§ 153 ff. StGB.

Ausnahme: Mit dem Gesetz zur Umsetzung des Rahmenbeschlusses des Rates der Europäischen Union zur Bekämpfung der sexuellen Ausbeutung von Kindern und der Kinderpornographie (BGBl. 2008I, S. 2149) hat der Gesetzgeber mit Wirkung zum 5.11.2008 innerhalb der Aussagedelikte folgenden § 162 Abs. 1 StGB platziert:

*„Die §§ 153 bis 161 sind auch auf falsche Angaben in einem Verfahren vor einem internationalen Gericht, das durch einen für die Bundesrepublik Deutschland verbindlichen Rechtsakt errichtet worden ist, anzuwenden.“*

Damit bedarf es für einen Meineid vor dem EuGH nicht länger eines Rückgriffs auf die Figur eines „supranationalen Tatbestandes“, weil sich die Strafbarkeit nunmehr bereits allein aus dem deutschen Strafrecht ergibt (§§ 154 i. V. m. 162 I n. F. StGB); soweit – wie regelmäßig – die Tat (Aussage etc.) nicht im Inland begangen worden ist. Erfasst ist auch der IStGH und der EGMR (vgl. BT-Drs. 16/3439, S. 8). Davon zu trennen ist die Frage nach der Anwendbarkeit deutschen Strafrechts auf solche Auslandstaten. §§ 3, 9 StGB scheiden aus; § 5 Nr. 10 StGB passt wohl ebenfalls nicht, so dass nur § 6 Nr. 9 (i. V. m. z. B. Art. 30 EuGH-Satzung; Problem ist dann aber § 153, weil Art. 30 nur eine Pflicht zur Verfolgung von Meineid vorsieht) oder – wenn



der Täter Deutscher ist und auch am Tatort die Falschaussage vor einem internationalen Gericht strafbar ist – § 7 II Nr. 1 bleiben (vgl. BT-Drs. aaO.).

### **C. Aufbau**

Da maßgeblich für ein rechtswissenschaftliches Gutachten stets die **aufgeworfene Rechtsfrage** (nur zu dieser ist gutachterlich Stellung zu nehmen!) sein muss, kommt es für den Einbau von Fragen des Strafanwendungsrechts in ein strafrechtliches Gutachten in einer Klausur letztlich darauf an, ob in einem Gutachten *auch verfahrensrechtliche Fragen* untersucht werden sollen. Dann wird man regelmäßig zunächst zu prüfen haben, welche Tatbestände bzw. Tatvorwürfe überhaupt verfolgt werden können. Dann ist die Nichtanwendbarkeit deutschen Strafrechts ein **Verfahrenshindernis, das bereits im Zusammenhang mit anderen Prozessvoraussetzungen zu prüfen ist**.

*Im Regelfall* wird man aber die prozessuale und die materielle Sichtweise gutachterlich zu trennen haben; dann muss das Strafanwendungsrecht in beiden Kontexten mitbedacht, aber natürlich nur einmal inhaltlich geprüft werden. Wird *zunächst nach der materiellen Rechtslage* gefragt, dann sollte man m. E. im Rahmen einer **Vorprüfung** mit dem Strafanwendungsrecht beginnen. Als Alternative hierzu ist aber auch eine Prüfung im Anschluss an die Erörterung der Tatbestandsvoraussetzungen gut vertretbar; das Strafwendungsrecht wird dann wie eine **obj. Bedingung der Strafbarkeit** behandelt.

## **D. Übungsfall:**

1. A, österreichischer Staatsangehöriger, gehört zu einer Gruppe europaweit aktiver Rechtsextremisten, die unter Ausnutzung der offenen Grenzen innerhalb der EU in verschiedenen EU-Staaten Straftaten verüben. Sie finanzieren sich durch jeweils von mehreren Gruppenmitgliedern begangene Diebstouren. So war A beteiligt an zwei Diebstählen in Österreich jeweils zum Nachteil von Supermarktfilialen der deutschen Supermarkt-Kette S-GmbH, bevor er auch in Deutschland zusammen mit zwei Gleichgesinnten nachts in eine Gaststätte einstieg und den Kasseninhalt an sich nahm. Die deutsche Staatsanwaltschaft möchte möglichst A wegen aller drei Diebstähle „drankriegen“. Mit Recht?

2. Ebenfalls von deutschem Boden aus telefonierte A mit B, einem englischen Rechtsextremisten, der sich in London aufhielt und von A darin bestärkt wurde, in einem Leserbrief für eine englische Tageszeitung (die nicht in Deutschland vertrieben wird), den Holocaust zu leugnen. Bevor er den Brief absendet, reist B allerdings in die USA; von dort schickt er ihn dann ab, wobei der Brief zufälligerweise von einem deutschen Frachtflugzeug nach England gebracht wird. Unterstellt, diese Aussage ist in England und den USA (noch) nicht strafbar: Haben sich B und/oder A dann nach deutschem Recht strafbar gemacht?

3. Schließlich schießt A von der österreichischen Seite über einen Fluss auf den auf dem gegenüberliegenden deutschen Ufer stehenden Polizeidirektor P, um ihm – der aktiv gegen Rechtsextremisten vorgehen wollte – einen Denkmalszettel zu verpassen; dabei nahm er dessen Tod billigend in Kauf. A verfehlte P nur knapp, was er auch realisierte; weil er aber P den Denkmalszettel gegeben hatte, sah er von weiteren möglichen Schüssen ab. Die Waffe hatte ihm der Südtiroler Waffenhändler W in Italien nach dortigem Recht legal verkauft, doch hatte ihn A zuvor in seine Pläne eingeweiht. Strafbarkeit von A und P nach deutschem Strafrecht?

4. Nach dem Schuss auf P wirft A die Waffe mit Munition auf der österreichischen Seite in den Fluss; dort – nicht aber auch auf der deutschen Flusshälfte – kommt es dadurch lokal zu einer negativen Veränderung der Wasserqualität. P hatte an die Möglichkeit einer Wasserverschlechterung nicht gedacht, doch hätte ihm diese Möglichkeit eigentlich klar sein müssen. Hat sich A nach deutschem Strafrecht wegen § 324 StGB strafbar gemacht?

### **Lösungshinweise zum Übungsfall**

#### **(die unproblematischen Aspekte werden nicht ausgeführt)**

**Frage 1:** Die deutsche StA könnte wegen drei schwerer Bandendiebstähle (§ 244a) anklagen, wenn kein Prozesshindernis entgegensteht. Ein solches Prozesshindernis ist aber das Fehlen der Zuständigkeit der deutschen Gerichtsbarkeit, weil deutsches Strafrecht nicht gem. §§ 3 ff. anwendbar ist. Aus § 3 i. V. m. § 9 I ergibt sich eine Zuständigkeit nur für den in Deutschland begangenen Gaststättendiebstahl, nicht dagegen für die beiden in Österreich

begangenen Diebstähle. Dass alle drei Diebstähle aufgrund gleicher Motivation durch die gleiche Gruppe durchgeführt werden und deswegen ein Bandendiebstahl in Betracht kommt, begründet nicht wegen eines (Teil-)Handlungs- oder (Teil-)Erfolgsort im Inland für alle Diebstähle einen inländischen Tatort i. S. v. § 9 I, denn bei Sammelstraftaten wird nicht der Tatort einer Tat aufgrund verbindender Motivation (Gewerbsmäßigkeit) oder Ausführungsweise (Bande) zum Tatort aller einzelnen Taten. Da kein Fall der §§ 5, 6 gegeben ist, bliebe für diese beiden Diebstähle nur eine Anwendbarkeit deutschen Strafrechts gem. § 7 I wegen der deutschen S-GmbH als dem Opfer. Da aber nach ganz hM „Deutscher“ i. S. v. § 7 nur eine natürliche Person sein kann, scheidet auch dies hier aus. Angeklagt werden kann deswegen nur der in Deutschland begangene Diebstahl.

### **1. Tatbestand:**

**a) Obj. Tb:** A hat in der Gaststätte fremde bewegliche Sachen weggenommen; dabei handelte er angesichts der gleichartigen Taten in Österreich und der anderen Beteiligten als Mitglied einer Bande und auch gewerbsmäßig. Fraglich ist jedoch, ob die im Ausland begangenen Diebstähle bei der Frage der Banden- und Gewerbsmäßigkeit berücksichtigt werden können, was aber zu bejahen ist, weil es für §§ 244, 244a nur darauf ankommt, dass der Täter eines Diebstahls – hier des in Deutschland begangenen - diesen als Mitglied einer Diebesbande ausgeführt hat, nicht dass auch andere Diebestouren dieser Bande im Inland begangen werden (sollen). Das gleiche gilt für das Merkmal der Gewerbsmäßigkeit, so dass insgesamt ein schwerer Bandendiebstahl vorliegt. ...

### **Frage 2: I. Strafbarkeit des B wegen § 130 III?**

Für B scheidet eine Anwendbarkeit deutschen Strafrechts nach dem Territorialitätsprinzip aus. Zwar kommt seiner Leugnung des Holocausts wohl ein gewisses Gefährdungspotenzial zu; hiervon zu trennen ist allerdings die Frage nach dem Eintritt eines „zum Tatbestand gehörenden Erfolgs“ im Inland im Sinne von § 9 I StGB. Dieser ist allein mit der Veröffentlichung von Bs Leserbrief in einem englischen Printmedium nicht zu bejahen, weil hinsichtlich dieser – anders als bei Äußerungen auf englischen Internetservern – kein unmittelbarer Zugriff im Inland besteht, dem eine Eignung zur Störung des inländischen öffentlichen Friedens innewohnt. Deutsches Strafrecht ist also nicht nach § 3 StGB anwendbar.

In Betracht käme § 4, doch handelt es sich insoweit nur um ein sog. Transitdelikt, bei dem kein eigenständiger Zwischenerfolg auf einem inländischen Luftfahrzeug gegeben ist. Da auch §§ 5 - 7 nicht einschlägig sind, ist auf B deutsches Strafrecht nicht anzuwenden. B hat sich nicht gem. § 130 III strafbar gemacht.

### **II. Strafbarkeit des A wegen §§ 130 III, 26?**

Obwohl es sich bei der Haupttat um eine Auslandstat handelt, ist wegen des Handlungsortes des A im Inland auf ihn gem. § 9 II deutsches Strafrecht anwendbar. Insofern ist unerheblich, dass die Haupttat am Handlungsort des Haupttäters (noch) nicht strafbar ist.

**1. Tatbestand:** A hat B obj. und subj. zu seinem Verhalten angestiftet...

### **Frage 3: I. Strafbarkeit des A wegen §§ 212, 22?**

Deutsches Strafrecht ist gem. §§ 3 i. V. m. 9 I Var. 4 anwendbar, weil der Erfolgsort im Inland hätte liegen sollen.

**1. Tatbestand:** A hatte Tötungsvorsatz und aufgrund seines Tatplans auch bereits i. S. v. § 22 unmittelbar zur Tötung des P angesetzt.

**2. RW, 3. Schuld ...**

**4. Rücktritt:** Fraglich ist allerdings, ob A nicht gem. § 24 I 1 Alt. 1 strafbefreiend zurückgetreten ist. Der Versuch war nicht subj. fehlgeschlagen und damit rücktrittsfähig, weil A noch einmal hätte schießen können. Auch war aus seiner Sicht der Versuch unbeendet und hat er gleichwohl von weiteren Schüssen freiwillig abgesehen; fraglich ist jedoch, ob hier nicht aufgrund der außertatbestandlichen Zielerreichung (Denkzettel) ein Rücktritt abgelehnt wird, wogegen spricht, dass es für Versuch und Rücktritt auf den Tatbestand ankommen sollte, nicht auf außerhalb davon liegende Ziele (Rspr.). Damit ist A strafbefreiend zurückgetreten.

### **II. Strafbarkeit des W wegen §§ 212, 22, 27?**

**1. Tatbestand:** W hat A obj. und subj. Hilfe geleistet, doch fragt sich, ob diese Hilfeleistung hier als neutrale Beihilfe aufgrund berufstypischen Verhaltens nicht strafbarkeitsbegründend sein kann. Das kann man aber wohl nur annehmen, wenn der Gehilfe nicht sicheres Wissen bzgl. des deliktischen Zieles des Haupttäters hat. Da dies aber bei W gegeben ist, hat er Beihilfe zum Totschlagsversuch des A geleistet. Die Anwendung deutschen Strafrechts ergibt sich aus § 9 II 1 Var. 4 StGB; dass für A der persönliche Strafaufhebungsgrund des Rücktritts gem. § 24 durchgreift, ändert nichts daran, dass für den zuvor verübten (zunächst auch strafbaren) Versuch des Totschlags die Tat (auch) im Inland begangen werden sollte.

### **Frage 4: Strafbarkeit des A gem. § 324 III:**

**1. Tatbestand:** Obj. genügt seit 1994 die Verursachung einer Veränderung der Wasserqualität auch allein im Ausland. Vorsatz hatte A diesbzgl. nicht, doch liegt jedenfalls unbewusste Fahrlässigkeit vor. Fraglich ist aber die Anwendbarkeit deutschen Strafrechts, da weder Handlung noch Erfolg im Inland sind und auch der Täter nicht die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt. § 5 Nr. 11 erfasst nur Taten innerhalb der deutschen ausschließlich Wirtschaftszone, mithin nicht in ausländischen Binnengewässern. Da auch § 6 nicht einschlägig ist, ist deutsches Strafrecht nicht anzuwenden, so dass eine Strafbarkeit auszuschließen hat.

## **Ebenen und Instrumente einer Beeinflussung (EU, Europarat, EMRK)**

### **A. Einführung**

Von der europäischen Ebene kann das deutsche Strafrecht durch zweierlei Institutionen beeinflusst werden:

- Europäische Union
- Europarat.

Als klassisch völkerrechtliches Organ kann der Europarat nur seine Mitgliedstaaten veranlassen, sich in Übereinkommen völkerrechtlich zur Veränderung des nationalen Strafrechts zu verpflichten; solche Übereinkommen bedürfen der Ratifizierung durch die Unterzeichnerstaaten und treten erst mit einer genügenden Zahl von Ratifikationen in Kraft. Auch danach bewirken sie nicht unmittelbar eine Änderung der Strafrechtsregimes in den Unterzeichnerstaaten, sondern verpflichten diese nur völkerrechtlich dazu, das Vereinbarte – die erforderlichen Anpassungen des nationalen Strafrechts – auch vorzunehmen. Dagegen kann die Europäische Union als supranationale Organisation auch unmittelbar in allen EU-Mitgliedstaaten geltendes Recht schaffen. Überdies ist eine Ratifizierung von Sekundärrechtsakten in den einzelnen Mitgliedstaaten für deren Wirksamkeit und Verbindlichkeit nicht erforderlich.

### **B. Ebenen eines Europäischen Strafrechts**

Räumlich beschränkt sich eine Europäisierung des Strafrechts mit den Mitteln des EU-Rechts auf die (noch) 28 Mitgliedstaaten der Europäischen Union. Faktische Vorwirkungen hat eine Regelung auf EU-Ebene darüber hinaus für diejenigen Staaten, die einen EU-Beitritt anstreben und bis dahin ihr (Straf-) Recht den EU-Vorgaben anzupassen haben. Die räumliche Beschränkung auf die EU hat den Nachteil, dass transnationale Kriminalitätsformen wie die Umweltkriminalität nur in einem Teil Europas mit den gleichen strafrechtlichen Instrumenten bekämpft werden können; gerade große Flächenstaaten Osteuropas mit schwerwiegenden Umweltproblemen wie Russland können dadurch nicht eingebunden werden. Dem steht als Vorteil gegenüber, dass in einer Gruppe von „nur“ 28 Staaten – gegenüber den 46 Mitgliedsstaaten des Europarats – eine Abstimmung auf gemeinsame Rechtsakte und auch eine Kontrolle der effektiven Umsetzung in den einzelnen Staaten leichter möglich ist. Der EU-Beitritt von 13 mittel- und osteuropäischen Staaten seit 2004 führte allerdings dazu, dass die räumlichen Nachteile der Europäischen Union gegenüber dem Europarat wie auch die strukturellen Vorteile einer relativ kompakten Union abgenommen haben.

Aber auch wenn die EU heute in ihren Handlungen schwerfälliger geworden ist, bestehen einige strukturelle Unterschiede gegenüber Übereinkommen des Europarats fort. Während die Europäisierung des Strafrechts mittels Übereinkommen des Europarats Stückwerk bleiben muss, weil sich aus der Verabschiedung eines Übereinkommens kaum eine Dynamik in Richtung auf eine zunehmende Annäherung des Strafrechts insgesamt entwickeln dürfte, folgte die Kommission nicht zu Unrecht aus dem Urteil des EuGH vom 13.9.2005 ein Gebot der „Kohärenz der Strafrechtspolitik der Union“:<sup>1</sup>

*„Die auf der Grundlage des Gemeinschaftsrechts in Bezug auf einen bestimmten Sektor angenommenen strafrechtlichen Maßnahmen müssen sich auf einer Linie mit dem strafrechtlichen Regelwerk der Union befinden, gleich, ob es sich um auf der Grundlage des ersten oder dritten Pfeilers angenommene Bestimmungen handelt, um Stückwerk und Widersprüche zu vermeiden.“*

---

<sup>1</sup> Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat vom 24.11.2005, KOM(2005) 583 endg./2, S. 5, Ziff. 13.

Theoretisch könnte auch eine Strafrechtsannäherung mittels völkerrechtlicher Verträge der EU-Mitgliedstaaten betrieben werden. Der „besondere Charme“ einer Europäisierung des Strafrechts innerhalb der EU liegt daher auch darin, dass formal Richtlinien (und früher Rahmenbeschlüsse i. S. v. Art. 34 EUV a.F.) – anders als Europarats-Übereinkommen – vor ihrem Inkrafttreten keiner Ratifizierung durch die EU-Mitgliedstaaten mehr bedürfen.

Schließlich steht bei einer Europäisierung im institutionellen Rahmen der Europäischen Union (Art. 3 Abs. 1 EU) als einer rechtlich organisierten Wirkungseinheit deren Gerichtsbarkeit zur Verfügung. Soweit eine Harmonisierungsmaßnahme mittels einer Richtlinie erfolgt, ist der EuGH für Vorabentscheidungen über deren Gültigkeit und Auslegung gemäß Art. 267 AEUV uneingeschränkt zuständig, während Art. 35 Abs. 2 EUV a.F. die Zuständigkeit des EuGH für Vorabentscheidungen über die Gültigkeit und die Auslegung von Rahmenbeschlüssen von einer Entscheidung der Mitgliedstaaten („opting-in“) abhängig gemacht hatte.

Grundsätzlich verpflichtet eine Konvention des Europarats nur die Signatarstaaten zur Umsetzung der Vorgaben in das nationale (Straf-)Recht, doch sehen einige Konventionen vor, dass auch Nicht-Europaratsmitglieder, die an der Ausarbeitung der Konvention mitgewirkt haben (auch außerhalb Europas), teilnehmen und andere Nicht-Mitglieder zum Beitritt eingeladen werden können. Gerade für die typischerweise grenzenlose (z. B. Umwelt-)Kriminalität liegt ein Vorteil einer Europäisierung auf der Ebene des Europarats darin, dass damit eine Mindestharmonisierung des Strafrechts über den Kreis der EU-Staaten hinaus erreicht werden kann. So fehlt bis heute das Umweltstrafrecht im Strafgesetzbuch der Schweiz. Ein erheblicher Nachteil liegt dann allerdings in der Verzahnung des Umweltstrafrechts mit dem Umweltrecht; während die EG/EU bereits weite Teile des Umweltrechts harmonisiert hat, fehlt ein solcher verwaltungsrechtlicher Unterbau auf Ebene des Europarats.

## **C. Instrumente eines Europäischen Strafrechts**

Der Vertrag von Lissabon sieht als Instrument einer Harmonisierung der nationalen Strafrechtsordnungen nur noch die Richtlinie vor (vgl. Art. 83 AEUV). Bis zum 30.11.2009 gab es daneben als eigenständiges Harmonisierungsinstrument in der damaligen „dritten Säule“ der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen (Art. 29 ff. EUV a.F.) den sog. Rahmenbeschluss, der grundsätzlich einer Richtlinie nachgebildet war. Da beide Instrumente in das nationale (Straf-)Recht umzusetzen sind und es bis heute weit mehr Rahmenbeschlüsse als Richtlinien auf dem Gebiet des Strafrechts gibt (die auch noch weiterhin Wirkungen zeitigen und umgesetzt werden müssen), soll hier ein kurzer Überblick über beide Instrumente gegeben werden.

Bis zum Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon war eine Vereinheitlichung des Strafrechts innerhalb der EU mittels Verordnungen ausgeschlossen; inzwischen ist dies jedenfalls für die Bekämpfung von Betrügereien zum Nachteil der EU aufgrund von Art. 325 AEUV möglich.

### **1. Gemeinsamkeiten von Richtlinie und Rahmenbeschluss**

Richtlinien wie Rahmenbeschlüsse zielen auf eine Angleichung der innerstaatlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften innerhalb einer bestimmten Umsetzungsfrist, wobei jeweils nur das Ziel für die EU-Mitgliedstaaten verbindlich ist, während die Wahl der Form und Mittel zu dessen Erreichung ihnen überlassen bleibt (Art. 288 Abs. 3 AEUV bzw. Art. 34 Abs. 2 lit. b EUV a.F.). Diese Gemeinsamkeit beider Rechtsakte und daraus folgend den für die EU-Mitgliedstaaten ebenso zwingenden Charakter eines EU-Rahmenbeschlusses betonte der EuGH im „Pupino“-Urteil (2005).

Die Gesetzgebungshoheit der EU-Staaten auf dem Gebiet des Strafrechts bleibt damit formal gewahrt, denn erst das jeweilige nationale Umsetzungsgesetz implementiert die europäischen Vorgaben in das nationale Strafrechtssystem. Inhaltlich ist der nationale Gesetzgeber aber sowohl durch eine Richtlinie als auch durch einen Rahmenbeschluss insoweit gebun-

den, als er ohne Ratifizierungsverfahren die darin genannten Ziele in das nationale Recht überführen muss.

Die vom BVerfG im Urteil zum Europäischen Haftbefehl (*BVerfGE* 113, 273) als obiter dictum erwogene Pflicht des deutschen Gesetzgebers, in einem Akt staatlicher Notwehr Vorgaben eines Rahmenbeschlusses bewusst nicht umzusetzen, verstößt nach Auffassung einiger gegen Europarecht und kann damit keine Sonderbehandlung von Rahmenbeschlüssen – als Europäisierungsinstrument minderer Art – begründen.

## 2. Unterschiede zwischen Richtlinie und Rahmenbeschluss

Als wesentliche Unterschiede zwischen einer Richtlinie und einem Rahmenbeschluss als Harmonisierungsinstrument werden häufig angeführt, dass bei einer Nichtumsetzung der jeweiligen Vorgaben nur Richtlinien in unmittelbare Wirkung erwachsen können und der Rechtsschutz bei Rahmenbeschlüssen weniger stark ausgebildet ist. Der EuGH erwähnt lediglich das Fehlen eines „vollständigen Rechtsschutzsystems“ innerhalb der PJZS (Urt. v. 16.6.2005, JZ 2005, 838, 839); auf die von Art. 34 Abs. 2 lit. b EUV a.F. explizit ausgeschlossenen unmittelbaren Wirkung von Rahmenbeschlüssen geht er nicht ein und sieht sich daher mit dem Vorwurf konfrontiert, er wolle eine solche „durch die Hintertür“ etablieren (*Hillgruber*, JZ 2005, 841 ff.). Beide Unterschiede betreffen jedoch nicht die spezifische Wirkweise einer Richtlinie oder eines Rahmenbeschlusses auf die EU-Mitgliedstaaten, sondern die Konsequenzen einer nicht ordnungsgemäßen Erfüllung der daraus resultierenden Umsetzungsverpflichtung und verlieren überdies für strafrechtliche Vorgaben an Bedeutung.

### a) Rechtsschutz:

Kommt der nationale Gesetzgeber seiner Umsetzungspflicht aufgrund einer Richtlinie nicht nach, kann gegen diesen Staat gemäß Art. 258, 259 AEUV auf Initiative der Kommission oder eines Mitgliedstaates – jedoch erst nach Befassung der Kommission (Art. 259 Abs. 2 AEUV) – ein Vertragsverletzungsverfahren eingeleitet werden. Für die Nichtumsetzung eines Rahmenbeschlusses sah Art. 35 Abs. 7 S. 1 EUV a.F. ein ähnliches Streitbeilegungsverfahren vor, das allerdings nur von einem EU-Mitgliedstaat initiiert werden konnte; der Kommission stand in diesem Verfahren weder ein eigenes Initiativrecht noch ein Anspruch auf vorherige Befassung mit der Streitfrage zu. Da Deutschland von dem gem. Art. 35 Abs. 2 EUV a.F. optional bereitgestellten Vorabentscheidungsverfahren über die Gültigkeit und Auslegung von Rahmenbeschlüssen gemäß Art. 35 Abs. 1 EUV a.F. Gebrauch gemacht hat, können deutsche Gerichte gemäß Art. 35 Abs. 3 EU dem EuGH auch Auslegungsfragen in Bezug auf das durch einen Rahmenbeschluss harmonisierte nationale Strafrecht vorlegen, so dass kein wesentlicher Unterschied zu dem Vorabentscheidungsverfahren über die Auslegung einer Richtlinie gemäß Art. 267 AEUV besteht.

### b) Unmittelbare Wirkung:

Eine unmittelbare Wirkung nach Ablauf der Umsetzungsfrist war nur für Rahmenbeschlüsse in Art. 34 Abs. 2 lit. b EUV a.F. explizit ausgeschlossen, während Richtlinien nach der Rechtsprechung des EuGH grundsätzlich in unmittelbare Wirkung erwachsen können, wenn und soweit sie „self-executing“ sind. Für strafrechtliche Vorgaben in einer Richtlinie ergibt sich daraus aber kein Unterschied zum Rahmenbeschluss, denn nach der Rechtsprechung des EuGH ist eine unmittelbare belastende Wirkung nicht ordnungsgemäß umgesetzter Richtlinien unzulässig.<sup>2</sup> Da strafrechtliche Vorgaben ausschließlich eine potenzielle Straftäter belastende Wirkung entfalten, können auch strafrechtliche Richtlinienvorgaben bei Nichtumsetzung durch den nationalen Gesetzgeber keine unmittelbar strafbegründende oder strafscharfende Wirkung entfalten.

---

<sup>2</sup> Davon zu unterscheiden ist eine – nicht zwingend ausgeschlossene – mittelbare belastende Wirkung umweltverwaltungsrechtlicher EG-Richtlinien, die aufgrund der Verwaltungsakzessorität des deutschen Umweltstrafrechts zu einer tatbestandlichen Ausweitung einzelner Umweltdelikte führen können (vgl. dazu *Schröder*, Europäische Richtlinien und deutsches Strafrecht, 2002, S. 38 ff.).

### c) Auslegungsmethoden:

Bis zum Pupino-Urteil des EuGH (2005) war umstritten, ob es – entsprechend der anerkannten richtlinienkonformen Auslegung des nationalen Rechts – auch eine rahmenbeschlusskonforme Auslegung geben soll. Der EuGH ging dann sogar von einer Verpflichtung der Mitgliedstaaten zur rahmenbeschlusskonformen Auslegung im Rahmen der PJZS aus (JZ 2005, 838, Leitsatz 2):

*„Das nationale Gericht muss sämtliche Vorschriften des nationalen Rechts berücksichtigen und ihre Auslegung so weit wie möglich an Wortlaut und Zweck des genannten Rahmenbeschlusses ausrichten.“*

Zum Institut einer richtlinien- bzw. rahmenbeschlusskonformen Auslegung vgl. Heger, in: Böse, Enzyklopädie des Europarechts, Band IX, 2013, § 5 Rn. 101 ff.

### d) Heute unterscheidet man:

- **Unionsrechtskonforme Auslegung** (verpflichtend anzuwenden)
- **Unionsrechtsfreundliche Auslegung** (nicht europarechtlich zwingend, aber aus europarechtlicher Sicht vorzugswürdig)

#### Fälle:

**(1) BGHSt 54, 216:** Mit Blick auf die rechtsextreme „Kameradschaft Sturm 34“ ging es um die Frage, ob aufgrund der weiteren Vereinigungs-Definition in einem Rahmbeschluss auch der entsprechende Begriff in § 129 StGB weiter verstanden werden muss:

*„Eine Vereinigung ist in struktureller Hinsicht dadurch gekennzeichnet, dass ein Mindestmaß an fester Organisation mit einer gegenseitigen Verpflichtung der Mitglieder besteht (BGHSt 31, 202, 206; 31, 239, 242). Diese innere Organisation muss so stark sein, dass sich die Durchsetzung der Ziele der Vereinigung nach bestimmten Gruppenregeln vollzieht und der individuelle Gestaltungseinfluss des Einzelnen dahinter zurücktritt. Die Straftaten und Aktionen, die von den Mitgliedern der Vereinigung geplant und begangen werden, müssen vor diesem Hintergrund stattfinden. Erforderlich ist dabei ein mitgliedschaftliches Zusammenwirken zu einem gemeinsamen Zweck mit verteilten Rollen und einer abgestimmten, koordinierten Aufgabenverteilung (BGH NJW 1992, 1518).“*

*„Nach Art. 1 Ziffer 1 des Rahmenbeschlusses des Rates vom 24. Oktober 2008 zur Bekämpfung der organisierten Kriminalität (ABl. EG 2008 Nr. L 300 S. 42) bezeichnet der Ausdruck kriminelle Vereinigung einen auf Dauer angelegten organisierten Zusammenschluss von mehr als zwei Personen, die, um sich unmittelbar oder mittelbar einen finanziellen oder sonstigen materiellen Vorteil zu verschaffen, in Verabredung handeln, um Straftaten zu begehen, die mit einer Freiheitsstrafe oder einer freiheitsentziehenden Maßregel der Besserung und Sicherung im Höchstmaß von mindestens vier Jahren oder einer schwereren Strafe bedroht sind. Art. 1 Ziffer 2 des Rahmenbeschlusses umschreibt einen organisierten Zusammenschluss in diesem Sinne als einen Zusammenschluss, der nicht zufällig zur unmittelbaren Begehung eines Verbrechens gebildet wird und der auch nicht notwendigerweise förmlich festgelegte Rollen für seine Mitglieder, eine kontinuierliche Mitgliedschaft oder eine ausgeprägte Struktur hat.“*

**(2) BGH, NJW 2014, 2595** (dazu u.a. Heger, HRRS 2014, 467 ff.): A hatte als faktischer Geschäftsführer zweier Gesellschaften (N-Ltd; dann O-Ltd) einen Online-Routenplaner betrieben; wer mittels diesem eine Route planen wollte, verpflichtete sich zugleich zu einem kostenpflichtigen Abonnement des Routenplaners für drei Monate. Die dafür veranschlagten Kosten waren auch im Fußnotentext und in den AGB ausgewiesen, doch waren beide Informationsquellen auf der normalen Schaltfläche des PC beim Anklicken der Seite verdeckt, so dass sie für den Leser nur erkennbar gewesen wären, wenn er die Seite heruntergescrollt wäre. Vergleichbare Routenplaner werden ohne irgendein Abonnement und regelmäßig kostenfrei im Internet angeboten, so dass zumindest der flüchtige Leser der Homepage, der eben vor dem Anklicken des vermeintlich "normalen" Routenplaners nicht auch den bei der



Bildschirmansicht verdeckten Fußnotentext studiert und erst recht nicht die AGB anklickt und aufmerksam liest, irrig davon ausgehen dürfte, eine einmalige und kostenlose Leistung zu beziehen. Nach der UGP-RL der EU orientiert sich im Lauterkeitsrecht das Verbraucherleitbild EU-weit nicht am leichtgläubigen, sondern am mündigen Verbraucher. Hat das Einfluss für die Auslegung von § 263 StGB?

**Schwerpunkt 7**  
**– Deutsche und internationale Strafrechtspflege –**  
**8. Vorlesung (06.12.2016)**

KVV 10 762 / Wintersemester 2016/ 17

**Internationale und europäische**  
**Bezüge**  
**des deutschen Strafrechts**

**Pohlreich**

**Uhr c.t.**

**Priv.-Doz. Dr. Erol**

**Dienstags von 12 bis 14**

**Bebelplatz 1, Raum 144**

# Der Einfluss der EMRK auf das deutsche Strafrecht

## I. Einleitung

Anders als das Recht der EU enthielt die EMRK seit 1952 wesentliche Vorgaben an die nationalen Strafrechtsordnungen der Konventionsmitglieder und somit auch Deutschlands.

Die EMRK gilt in der deutschen Rechtsordnung formell im Rang des Bundesgesetzes, mit dem sie ratifiziert wurde. Sie ist deshalb – anders als die Verbürgungen des Grundgesetzes oder Normen des EU-Rechts – an und für sich gegenüber den Vorschriften des StGB oder der StPO nicht vorrangig. Wegen der Völkerrechtsfreundlichkeit des GG sind die EMRK und die entsprechende Rechtsprechung des EGMR bei der Auslegung des GG-Texts zu berücksichtigen, weshalb die Konventionsverbürgungen auf die Auslegung der Vorschriften des StGB und der StPO ausstrahlen. Der Konventionstext und die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte dienen auf der Ebene des Verfassungsrechts als Auslegungshilfen für die Bestimmung von Inhalt und Reichweite von Grundrechten und rechtsstaatlichen Grundsätzen des Grundgesetzes

## 1. Einwirkung auf verfassungsrechtlichen Maßstab

Einer Berücksichtigung des Konventionsrechts bedarf es nicht, wenn der verfassungsrechtliche mit dem konventionsrechtlichen Maßstab übereinstimmt oder wenn der verfassungsrechtliche Grundrechtsschutz über die entsprechende Gewährleistung auf der Ebene der EMRK hinausgeht. Letzteres ergibt sich aus dem Günstigkeitsprinzip gem. Art. 53 EMRK.

Schwierigkeiten bereiten demgegenüber Normkonflikte zwischen Verfassungsrecht und schutzintensiverem Konventionsrecht. Nach der Rechtsprechung des BVerfG ist in einem solchen Fall der konventionsrechtliche Maßstab bei der Verfassungsauslegung zu berücksichtigen. Dies hat das Gericht erstmals im Görgülü-Beschluss (BVerfGE 111, 307) klargestellt.

In der Folgezeit hat das BVerfG diese Rechtsprechung präzisiert. Nach dem 2. Urteil zur Sicherungsverwahrung (BVerfGE 128, 326) erfolgt die Berücksichtigung konventionsrechtlicher Maßstäbe bei der Verfassungsauslegung nicht im Wege einer schematischen Parallelisierung von Verfassungs- und Konventionsrecht. Die Völkerrechtsfreundlichkeit findet dort ihre Grenze, wo ein anerkannte Regeln der Normauslegung einer Berücksichtigung der EMRK Hürden in den Weg stellen.

Entscheidungen Der Prüfungsmaßstab des BVerfG bleibt damit der Maßstab des Grundgesetzes, allerdings beeinflusst vom Konventionsrecht.

## 2. Verfassungsgerichtliche Prüfung

Entscheidungen des BVerfG betreffend die Verfassungsmäßigkeit von Gesetzen erwachsen in Rechtskraft und können daher grundsätzlich nicht Gegenstand erneuter verfassungsgerichtlicher Prüfung sein:

„Zwar stellt die Rechtskraft einer Vereinbarungserklärung im Tenor der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts im Hinblick auf eine erneute Normenkontrolle grundsätzlich ein Prozesshindernis dar [...]. Das Prozesshindernis entgegenstehender Rechts- und Gesetzeskraft entfällt jedoch nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, wenn später rechtserhebliche Änderungen der Sach- und Rechtslage eintreten [...]. Auch wenn Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte als feststellende Judikate keine unmittelbare Änderung der Rechtslage, zumal auf der Ebene des Verfassungsrechts, herbeiführen, können sie gleichwohl für die Auslegung des Grundgesetzes rechtserhebliche Bedeutung erlangen. Soweit verfassungsrechtlich entsprechende Auslegungsspielräume eröffnet sind, versucht das Bundesverfassungsgericht wegen des Grundsatzes der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes, Konventionsverstöße zu vermeiden [...]. Vor diesem Hintergrund können Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte einer rechtserheblichen Änderung gleichstehen“ (BVerfGE 128, 326 [364 f.]

Der Prüfungsmaßstab des BVerfG bleibt der Maßstab des Grundgesetzes, allerdings beeinflusst vom Konventionsrecht.

### 3. Keine unmittelbare Anwendbarkeit auf EU-Rechtsakte

Auf strafrechtsrelevante Akte der EU ist die EMRK noch nicht unmittelbar anzuwenden. Zwar sind alle Mitgliedstaaten der EU zugleich Mitglieder der EMRK. Aber die EU selbst ist noch nicht Mitglied der EMRK (mit Art. 6 Abs. 2 EUV n. F. kann und soll sie aber beitreten); überdies hat sich die EU in Art. 6 Abs. 3 EUV der EMRK selbst unterworfen.

Werden EU-Rechtsakte aber durch die EU-Mitgliedstaaten in innerstaatliches Recht umgesetzt oder auf inländische Sachverhalte angewendet, bleiben die Mitgliedstaaten als EMRK-Mitglieder an die Konventionsgarantien gebunden, so dass mittelbar die EMRK auch EU-Rechtsvorgaben Grenzen setzen kann.

P: Welches Gericht prüft die Vereinbarkeit staatlicher Umsetzungsakte von EU-Recht auf Vereinbarkeit mit der EMRK?

Zwar sind Konventionsmitglieder für das Handeln ihrer Organe auch dann verantwortlich, wenn dieses Handeln völkerrechtlichen Verpflichtungen erfüllen soll. Für die Vereinbarkeit auch dieses Handelns mit der EMRK haben sie einzustehen. Allerdings ist „staatliches Handeln in Erfüllung solcher Verpflichtungen im Rahmen einer internationalen Organisation [...] gerechtfertigt, wenn die Organisation die Grundrechte schützt und dieser Schutz wenigstens als ‚gleichwertig‘ zu dem der EMRK anzusehen ist, das heißt als ‚vergleichbar‘, nicht als ‚identisch‘. In diesem Fall besteht eine Vermutung, dass der Staat sich den Anforderungen der EMRK nicht entzogen hat. Die Vermutung kann jedoch widerlegt werden, wenn der gewährte Grundrechtsschutz offensichtlich unzureichend ist.“ (EGMR, Urteil v. 30.6.2005, Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi v. Irland, Beschwerde-Nr. 45036/98, Rn. 155).

## II. Grundzüge zur Konventionsauslegung und Spruchpraxis des EGMR

- englische und französische Fassung maßgeblich (Schlussformel der EMRK)
- starke Betonung staatlicher Schutzpflichten
- „living instrument“
- forth instance doctrine
- Subsidiarität des Konventionssystems und grundsätzliche „output-Orientierung“

### **III. Konventionsverbürgungen mit Bezug zum materiellen Strafrecht**

Art. 2 II Buchstabe a) EMRK: Rechtmäßigkeit einer Tötung nur, wenn diese erforderlich ist, um jemand gegen rechtswidrige Gewalt („unlawful violence“, „violence illégale“) zu verteidigen (P: Einschränkung des deutschen Notwehrrechts bei der Verteidigung von Sachwerten?)

Art. 3 EMRK: Folterverbot

Art. 4 EMRK: Verbot der Sklaverei und Zwangsarbeit

Art. 5 I EMRK: Recht auf Freiheit und Sicherheit

Art. 7 I EMRK: Keine Strafe ohne Gesetz

Art. 8 I EMRK: Achtung von Privat- und Familienleben

Art. 9 I EMRK: Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit

Art. 10 I EMRK: Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit

Art. 14 EMRK: Diskriminierungsverbote

6. und 13. Zusatzprotokoll (1983 und 2002): Abschaffung der Todesstrafe



#### **IV. Fall (BVerfGE 109, 133; 128, 326; EGMR, Urteil vom 17. Dezember 2009, M v. Deutschland, Beschwerde Nr. 19359/04)**

Im Jahr 1998 streicht der Gesetzgeber die damalige Begrenzung der Sicherungsverwahrung auf die Dauer von höchstens zehn Jahren und ermöglicht hierdurch eine potenziell zeitlich unbegrenzte Unterbringung in der Sicherungsverwahrung. M, seit 1991 in der Sicherungsverwahrung untergebracht, beantragt im Jahr 2001 bei der zuständigen Strafvollstreckungskammer, die weitere Unterbringung in der Sicherungsverwahrung für erledigt zu erklären. Zu Recht?