

TITEL: DIE KRIMINALPOLITIK DER VERGANGENEN UND KOMMENDEN LEGISLATURPERIODE

Mario Bachmann

Eine neue Dynamik für das StGB? – Die vierte „Große Koalition“ und die geplanten Reformen des Kernstrafrechts

Abstract

Am 12.3.2018 haben CDU/CSU und SPD einen Koalitionsvertrag unterzeichnet und damit ihre Verhandlungen über die Bildung einer neuen Bundesregierung abgeschlossen. Der vorliegende Beitrag gibt einen Überblick über die geplanten Reformen im Bereich des StGB und unterzieht diese einer kritischen Würdigung aus wissenschaftlicher Sicht.

Schlagwörter: vierte „Große Koalition“, Koalitionsvertrag, Reformen des StGB

Abstract

On 12 March 2018 CDU/CSU and SPD signed a coalition contract and thus terminated their efforts to create a new federal government. This paper offers an overview on the intended reforms of the German penal code (StGB) and takes a critical look at them from a scientific perspective.

Keywords: fourth “Great Coalition”, coalition contract, reforms of German penal code

A. Einleitung

Nachdem die dritte „Große Koalition“ in der 18. Wahlperiode (2013 bis 2017) hinsichtlich des StGB einen überaus großen – teils auch aktionistischen – Reformeifer an den Tag gelegt hat,¹ liegt nunmehr der Koalitionsvertrag für die Zeit bis zur nächsten regulären Bundestagswahl im September 2021 vor. Letzterer ist u.a. überschrieben mit dem Titel „Eine neue Dynamik für Deutschland“. Das wirft im vorliegenden Zusam-

1 Ausführlich hierzu *Bachmann* RuP 2017, 416 ff.

menhang die Frage auf, ob CDU/CSU und SPD auch im Hinblick auf das StGB „dynamische Prozesse“ initiieren wollen. Das ist – um das Ergebnis an dieser Stelle bereits vorwegzunehmen – nicht erkennbar.

B. Geplante Änderungen im Bereich des Allgemeinen Teils des StGB

Deutlich wird dies zunächst bei einem Blick auf die ins Auge gefassten Änderungen des Allgemeinen Teils des StGB. Während hier in der vergangenen Legislaturperiode eine Reihe gewichtiger Reformen vorgenommen wurden (u.a. Aufwertung des Fahrverbots von der Neben- zur Hauptstrafe, Neufassung des § 63 StGB, Neuregelung der Vermögensabschöpfung im Sinne der §§ 73 ff. StGB), soll ausweislich des Koalitionsvertrages nur § 11 Abs. 3 StGB geändert werden. Diesbezüglich findet sich – wie in der Vereinbarung vom 16.12.2013² – auch in der aktuellen Koalitionsabrede zwischen CDU/CSU und SPD die nahezu wortgleiche Absicht, den „veralteten Schriftenbegriff in § 11 Abs. 3 StGB“ hin zu einem „modernen Medienbegriff“ zu erweitern. Die in Rede stehende Norm lautet bisher: „*Den Schriften stehen Ton- und Bildträger, Datenspeicher, Abbildungen und andere Darstellungen in denjenigen Vorschriften gleich, die auf diesen Absatz verweisen.*“ § 11 Abs. 3 StGB ist somit eine Gleichstellungsklausel und dient der Vereinfachung, denn sie macht die Aufzählung der Schriften entsprechenden Gegenstände in allen Fällen entbehrlich, in denen auf sie verwiesen wird.³

Umstritten ist allerdings, inwieweit Formen der modernen Informations- und Kommunikationstechnologie von der in Rede stehenden Norm – genauer der Variante „Datenspeicher“ – umfasst sind. Versteht man hierunter nur selbstständige permanente Speichermedien wie z.B. Festplatten oder CD-Roms und lässt etwa das bloße Laden von Daten in den Arbeitsspeicher von Rechnern nicht genügen, ergibt sich die Frage, inwieweit Inhalte im Rahmen einer Chat-Kommunikation dem Schriftenbegriff des § 11 Abs. 3 StGB unterfallen.⁴ Aus diesem Grund sah sich der Gesetzgeber im Jahr 2015 veranlasst, den in § 176 Abs. 4 Nr. 3 StGB⁵ enthaltenen Verweis auf die Gleichstellungsklausel um den Zusatz „oder mittels Informations- oder Kommunikationstechnologie“ zu ergänzen. Damit sollte sichergestellt werden, dass das sogenannte „Cybergrooming“ strafrechtlich geahndet werden kann. Hierbei handelt es sich um die gezielte Kontaktaufnahme von Erwachsenen zu Minderjährigen über Online-Medien,

2 Abrufbar unter https://www.bundesregierung.de/Content/DE/_Anlagen/2013/2013-12-17-koalitionsvertrag.pdf?__blob=publicationFile, S. 145 (letzter Abruf: 27.3.2018).

3 Vgl. Fischer 2018, § 11 Rn. 33.

4 Ausführlich zur Problematik Radtke 2017, § 11 Rn. 172 f. m.w.N.

5 § 176 Abs. 4 Nr. 3 StGB lautet: „*Mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren wird bestraft, wer [...]*

3. auf ein Kind mittels Schriften (§ 11 Absatz 3) oder mittels Informations- oder Kommunikationstechnologie einwirkt, um

a) das Kind zu sexuellen Handlungen zu bringen, die es an oder vor dem Täter oder einer dritten Person vornehmen oder von dem Täter oder einer dritten Person an sich vornehmen lassen soll, oder

b) um eine Tat nach § 184b Absatz 1 Nummer 3 oder nach § 184b Absatz 3 zu begehen [...].“

die das Ziel verfolgt, sich ihr Vertrauen zu erschleichen, um sie für sexuell motivierte Absichten zu missbrauchen.⁶ Da sich Fragen des Umgangs mit moderner Informations- und Kommunikationstechnologie aber auch im Rahmen anderer Straftatbestände (z.B. §§ 184 ff. StGB) ergeben können, erscheint es sinnvoll, für eine entsprechende Klarstellung in § 11 Abs. 3 StGB zu sorgen, damit nicht – wie bei § 176 Abs. 4 Nr. 3 StGB – neben dem Verweis auf die Gleichstellungsklausel in zahlreichen Einzelfällen noch etwaige Ergänzungen vorgenommen werden müssen.

C. Geplante Änderungen im Bereich des Besonderen Teils des StGB

I. Einführung der Versuchsstrafbarkeit für „Cybergrooming“

Was den Besonderen Teil des StGB anbelangt, haben sich die Regierungsparteien vorgenommen, zukünftig bereits den Versuch des eben erwähnten „Cybergroomings“ unter Strafe zu stellen. Damit sollen Kinder im Internet besser geschützt und die Effektivität der Strafverfolgung pädophiler Täter erhöht werden.⁷ Dem liegt die Überlegung zu Grunde, dass sich Polizeibedienstete im Internet als Kinder ausgeben könnten, um das Dunkelfeld pädophiler Straftaten aufzuhellen.⁸ Da der Versuch des Cybergroomings bisher nicht strafbar ist, sind demnach auch Fälle der irrtümlichen Annahme einer Kontaktaufnahme mit Kindern (untaugliche Versuche) straflos.

Ob die erläuterte Ausweitung der Strafbarkeit auf „Scheinkinder“ sinnvoll wäre und wie dies rechtstechnisch am besten erreicht werden könnte, ist umstritten. Das zeigt sich besonders deutlich an der vom früheren Bundesjustizminister *Maas* eingesetzten Reformkommission zum Sexualstrafrecht, die hinsichtlich der vorgenannten Frage gespalten war. Die Hälfte der Kommissionsmitglieder sprach sich für eine Ausweitung der Strafbarkeit auf die Kontaktaufnahme mit vermeintlichen Kindern aus, der übrige Teil lehnte dies ab oder enthielt sich.⁹ Unterstellt, die vorgenannte Frage wird bejaht, befürwortete es eine Mehrheit der Kommissionsmitglieder, die beschriebene Fallgruppe der Kontaktaufnahme zu Erwachsenen nicht durch die Einführung der Versuchsstrafbarkeit strafrechtlich zu erfassen, sondern durch eine tatbestandliche Erweiterung des § 176 Abs. 4 Nr. 3 StGB („[...] auf ein Kind oder eine Person, die er für ein Kind hält, einwirkt [...]“).¹⁰ Dies wäre in der Tat die vorzugswürdige Lösung, denn der Anwendungsbereich der vorgenannten Strafnorm (abstraktes Gefährdungsdelikt) erfasst bereits jetzt schon Bereiche, die weit im Vorfeld einer tatsächlichen Rechtsgutsverletzung liegen. Schon derzeit macht sich nämlich nach § 176 Abs. 4 Nr. 3 StGB strafbar, wer auf ein Kind mittels Schriften einwirkt, auch wenn diese keinerlei Sexualbezug

6 Vgl. hierzu und zum Vorstehenden *Bachmann* RuP 2017, 416, 427; *ders.* NJ 2014, 401, 406 f. jeweils m.w.N.

7 Vgl. Koalitionsvertrag, 130.

8 Vgl. Bremische Bürgerschaft, Drs. 19/859, 4, abrufbar unter https://www.bremische-buerger-schaft.de/drs_abo/2016-11-30_Drs-19-859_2fe10.pdf (zuletzt abgerufen am 29.3.2018).

9 Vgl. *Reformkommission zum Sexualstrafrecht* 2017, 125.

10 Vgl. *Reformkommission zum Sexualstrafrecht* 2017, 125.

aufweisen und dem Opfer die wahren Absichten des Täters verborgen bleiben. Wie von Teilen der Reformkommission mit Recht ausgeführt wurde, käme es durch die Pönalisierung des Versuchs zu einer weiteren Ausdehnung der Vorfeldkriminalisierung.¹¹ Angesichts dessen wäre die „Tatbestandslösung“ ein vertretbarer Kompromiss zwischen der Verhinderung einer allzu weiten Vorverlagerung der Strafbarkeit einerseits und einer möglichst effektiven Strafverfolgung andererseits. Letztere wird dann allerdings maßgeblich davon abhängen, inwieweit die personellen Ressourcen der Polizei es erlauben entsprechende Ermittlungsmaßnahmen auch tatsächlich durchzuführen.

II. Schaffung eines neuen Tatbestandes „Einbruch in Tierställe“

Des Weiteren befindet sich an einer ungewöhnlichen Stelle des Koalitionsvertrages ein ebenso ungewöhnliches Reformvorhaben. So heißt es nämlich im Abschnitt „Landwirtschaft und Ernährung“ auf Seite 86 in Zeile 4014: *„Wir wollen Einbrüche in Tierställe als Straftatbestand effektiv ahnden.“*

Es fällt durchaus schwer, den sich nahezu unweigerlich einstellenden Impuls, dies für einen Scherz zu erachten, zu unterdrücken und zu einer sachlich-nüchternen Betrachtung zurückzufinden. Bemüht man sich um letztere, wird rasch deutlich, dass die Umsetzung des in Rede stehenden Vorhabens zu nicht nachvollziehbaren Wertungswidersprüchen führte. Wer sich nämlich unberechtigt Zugang zu einer Wohnung verschafft, macht sich wegen Hausfriedensbruchs (§ 123 StGB) strafbar und – sofern substanz- oder funktionsverletzende Gewalt hinzukommt – auch wegen Sachbeschädigung (§ 303 StGB). Wenn nun aber zukünftig dasselbe Verhalten beim Einbruch in einen Tierstall noch härter bestraft werden soll, stellt sich die Frage nach der Rechtfertigung eines solchen Unterfangens. Dass Wohnungen von Menschen nämlich weniger schützenswert sind als die Ställe von Schweinen oder Kühen, wird wohl niemand ernsthaft behaupten wollen.

Das in Rede stehende Reformvorhaben ist zudem auch deshalb besonders kritikwürdig, weil mit ihm besonders unverhohlenen lobbyistischen Interessen – vorliegend denen von Landwirten – Rechnung getragen werden soll. *Henning Ernst Müller* hat die Ursachen des Ganzen treffend wie folgt auf den Punkt gebracht: *„Hintergrund ist der Protest radikaler Tierschützer gegen die Bedingungen der Massentierhaltung in Deutschland. Ihrer Ansicht nach werden in den Stallungen, in denen die Tiere produziert und gehalten werden, systematisch nicht nur ethische, sondern auch gesetzliche Normen des Tierschutzes verletzt. Um ihrer Position Öffentlichkeitswirksamkeit zu verleihen, dringen seit einigen Jahren Aktivisten mit Kameras in Ställe ein, filmen die dortigen Zustände und spielen die Filme der Presse und auch öffentlich-rechtlichen Fernsehsendern sowie Polizei und Staatsanwaltschaft zu.“*¹²

11 Näher hierzu und zur Gegenansicht *Reformkommission zum Sexualstrafrecht* 2017, 110 ff.

12 So *Müller*, Beitrag vom 6.3.2018 im Beck-Blog, abrufbar unter <https://community.beck.de/2018/03/06/strafrechtsreform-der-groko-auf-abwegen-stalleinbruch-als-sondertatbestand> (letzter Abruf: 27.3.2018).

Dass auch ein neuer Straftatbestand „Einbruch in Tierställe“ an diesen Vorgängen nicht zwingend etwas ändern muss, verdeutlicht ein Blick auf das Urteil des OLG Naumburg vom 22.2.2018 (Az.: 2 Rv 157/17), das Tierschützer als durch § 34 StGB (Notstand) gerechtfertigt ansah, die zu Beweiszwecken Filmaufnahmen von rechtswidrigen Zuständen in den Anlagen eines Tierzuchtunternehmens anfertigten und sich hierzu nachts unter Überwindung der Umzäunung Zugang zu den (nicht verschlossenen) Stallungen verschafft hatten.¹³

Weitaus sinnvoller wäre es letztlich, wenn seitens der Politik konsequent gegen rechtswidrige Zustände in Tierställen vorgegangen würde, anstatt dabei zu helfen, die Offenlegung solcher Verhältnisse vor den zuständigen Behörden und der Öffentlichkeit zu verhindern. Wo nämlich rechtliche Standards eingehalten werden, gibt es auch für Aktivisten keine Veranlassung mehr, in Tierställe einzudringen und Missstände zu dokumentieren.

III. Schutz von Polizei- und Rettungskräften sowie anderen Staatsrepräsentanten/-innen

Ein weiteres Reformvorhaben knüpft an die Strafverschärfungen an, die im Jahr 2017 zum besseren Schutz von Vollstreckungsbeamten und Rettungskräften vorgenommen wurden. Den Kern dieser Novellierung bildet § 114 StGB n.F.¹⁴, der den tätlichen Angriff auf Vollstreckungsbeamte nunmehr selbstständig regelt und ein erhöhtes Strafmaß von drei Monaten bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe vorsieht. Gemäß § 115 Abs. 3 StGB n.F.¹⁵ sind nunmehr auch Rettungskräfte in den strafrechtlich geschützten Bereich mit einbezogen.

Im aktuellen Koalitionsvertrag wird die vorgenannte Thematik erneut aufgegriffen. Auf S. 127 heißt es: *„Der Gewalt gegen Polizeibeamtinnen und -beamte, Rettungskräfte und anderen Repräsentantinnen und Repräsentanten des Staates muss auf allen Ebenen konsequent entgegengewirkt werden.“* Ob zu diesen „Ebenen“ auch (erneut) die Strafgesetzgebung gehört, geht aus der Koalitionsvereinbarung nicht hervor. Vor allem die Formulierung „und andere Repräsentantinnen und Repräsentanten des Staates“ lässt aber vermuten, dass möglicherweise der Kreis der strafrechtlich geschützten Tatopfer noch erweitert werden könnte. Entsprechende Forderungen existieren bereits. So

13 Näher zu dieser Entscheidung beck-aktuell, becklink 2009155.

14 § 114 StGB lautet: *„(1) Wer einen Amtsträger oder Soldaten der Bundeswehr, der zur Vollstreckung von Gesetzen, Rechtsverordnungen, Urteilen, Gerichtsbeschlüssen oder Verfügungen berufen ist, bei einer Diensthandlung tätlich angreift, wird mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren bestraft.“*

(2) § 113 Absatz 2 gilt entsprechend.

(3) § 113 Absatz 3 und 4 gilt entsprechend, wenn die Diensthandlung eine Vollstreckungshandlung im Sinne des § 113 Absatz 1 ist.“

15 § 115 Abs. 3 StGB lautet: *„Nach § 113 wird auch bestraft, wer bei Unglücksfällen, gemeiner Gefahr oder Not Hilfeleistende der Feuerwehr, des Katastrophenschutzes oder eines Rettungsdienstes durch Gewalt oder durch Drohung mit Gewalt behindert. Nach § 114 wird bestraft, wer die Hilfeleistenden in diesen Situationen tätlich angreift.“*

sollte etwa nach Auffassung des Deutschen Städte- und Gemeindebundes (DStGB) ein neuer Straftatbestand „Politiker-Stalking“ geschaffen werden, um einen ausreichenden Schutz kommunaler Amts- und Mandatsträger vor Nachstellungen, Drohungen und Beleidigungen zu gewährleisten.¹⁶ Der Gesetzgeber ist jedoch gut beraten, gerade in den Bereichen der §§ 113 ff. StGB und des § 238 StGB nicht erneut an der „strafrechtlichen Stellschraube zu drehen“. Dies ist in den vergangenen Jahren schon mehrfach geschehen und hat mit Recht vielfältige Kritik im Hinblick auf die kriminologische Sinnhaftigkeit und die gesetzestechnische Umsetzung hervorgerufen.¹⁷

IV. Erweiterung des Schutzbereiches von § 201a StGB um verstorbene Personen

Nach dem Willen der Regierungsparteien sollen ferner Schutzlücken des § 201a StGB hinsichtlich der Herstellung und Verbreitung bloßstellender Bildaufnahmen von verstorbenen Personen geschlossen werden.¹⁸ Hier ist der Bundesrat bereits aktiv geworden und hat in seiner Sitzung vom 2. März dieses Jahres beschlossen, einen Gesetzentwurf in den Bundestag einzubringen, in dessen Zentrum die Schaffung einer weiteren Tatvariante in § 201a Abs. 1 StGB steht. Gemäß einer neu einzufügenden Nr. 3 soll zukünftig auch bestraft werden, wer von einer verstorbenen Person eine Bildaufnahme, die diese zur Schau stellt, unbefugt herstellt oder überträgt. Bisher unterfallen nur lebende Personen dem Schutzbereich des § 201a StGB. Hintergrund der erwähnten Neuregelung ist laut der Gesetzesbegründung, dass es immer häufiger dazu komme, dass Schaulustige bei Unfällen oder Unglücksfällen Bildaufnahmen oder Videoaufnahmen fertigten und diese über soziale Netzwerke verbreiteten. Auch würden Bildaufnahmen an Zeitungen oder Fernsehanstalten weitergegeben. Dies stelle eine erhebliche Missachtung des Persönlichkeitsrechts der Opfer dar.¹⁹ Es ist davon auszugehen, dass diese Erwägungen auch der Koalitionsvereinbarung zu Grunde liegen und die geschilderte Regelung daher vom Bundestag entweder in identischer oder zumindest in ganz ähnlicher Form verabschiedet werden wird.

Nun ist es zwar ganz ohne Zweifel ebenso beschämend wie geschmacklos, wenn Schaulustige Rettungskräfte durch ihr Gaffen behindern, mit ihren Mobiltelefonen hemmungslos Fotos oder Videos von Unfallopfern anfertigen und diese dann zum Teil im Internet verbreiten. Nach Auffassung des früheren Generalbundesanwalts *Nehm* sollte man Staatsanwälte und Richter aber davor bewahren, über menschlichen Anstand richten zu müssen.²⁰ Das überzeugt allerdings nicht, denn schon bisher haben sich Strafverfolgungsorgane nämlich mit derartigen Fragen zu befassen, wenn es beispielsweise darum geht, ob eine ungehörige Äußerung bereits ehrverletzenden Charakter hat (§ 185 StGB) oder ob etwa ein unanständiges Verhalten auf einem Friedhof

¹⁶ Vgl. *DStGB* 2018, 10.

¹⁷ Näher hierzu *Bachmann* RuP 2017, 416, 423 f., 430 f. m.w.N.

¹⁸ Vgl. Koalitionsvertrag, 127.

¹⁹ Vgl. BR-Drs. 41/18, 1.

²⁰ Vgl. *Nehm*, ZRP 2016, 158.

schon „beschimpfenden Unfug“ und damit eine Störung der Totenruhe (§ 168 Abs. 2 StGB) darstellt.

Gleichwohl wird sich dem in Rede stehenden Phänomen mit den Mitteln des Strafrechts nur effektiv begegnen lassen, wenn dies mit einer konsequenten Strafverfolgung einhergeht. Ob eine solche tatsächlich erfolgen wird, erscheint jedoch zweifelhaft, denn die Strafverfolgungsorgane leiden bekanntermaßen nicht an zu geringer Auslastung.

V. Bekämpfung krimineller Infrastrukturen im Internet

Ferner heißt es im Koalitionsvertrag auf S. 128: „*Wo Strafbarkeitslücken bestehen, werden wir eine Strafbarkeit für das Betreiben krimineller Infrastrukturen einführen, um speziell im Internet eine Abndung von Delikten wie z.B. das Betreiben eines Darknet-Handelsplatzes für kriminelle Waren und Dienstleistungen einzuführen.*“

Hintergrund dieses Vorhabens ist das sich ausweitende Angebot an kriminellen Marktplätzen für den illegalen Handel insbesondere mit Betäubungsmitteln, Waffen und Kinderpornografie (sog. „Underground Economy“). Das hierbei benutzte Darknet ist der Teil des Internets, der mit den herkömmlichen Suchmaschinen und Browserprogrammen nicht erreicht werden kann. Stattdessen erfolgt der Zugang in der Regel mit dem sogenannten „Tor-Browser“, wodurch die IP-Adresse des jeweiligen Nutzers verschleiert und damit dessen Identifizierbarkeit verhindert wird. Die Bezahlung der gehandelten Waren erfolgt mit digitalen Kryptowährungen, um auch diesen Vorgang möglichst anonym zu gestalten. Ein Teil des erzielten Umsatzes fließt den Betreibern der Online-Plattformen zu, die nach den Erkenntnissen des Bundeskriminalamtes zum Teil mehr als 100.000 registrierte Mitglieder haben.²¹

Für das beschriebene Phänomen stellt sich weniger das Problem etwaiger Strafbarkeitslücken, sondern vielmehr die Frage, ob man die gegebenen Strafandrohungen für angemessen erachtet. So kommt nämlich für die praktisch besonders bedeutsamen Bereiche des Handels mit Betäubungsmitteln eine Strafbarkeit der Marktplatzbetreiber nach § 29 Abs. 1 Nr. 1 oder 10 BtMG in Betracht, für den Handel mit Waffen eine solche nach § 52 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 c) WaffG und im Hinblick auf die Verbreitung von kinder- und jugendpornografischen Schriften können auch die Plattforminhaber nach den §§ 184b und c StGB sanktioniert werden.²² Für alle übrigen Fälle ist grundsätzlich eine Strafbarkeit wegen Beihilfe (§ 27 StGB) zu den jeweils von Verkäufer und Käufer begangenen Delikten denkbar, denn die Bereitstellung einer Internetplattform ist für die Haupttaten ohne Frage förderlich.²³ Allerdings geht damit nach § 27 Abs. 2 Satz 2 StGB auch eine obligatorische Strafmilderung einher. Wer dies oder auch die sonstigen Strafandrohungen nicht für angemessen erachtet, müsste in der Tat einen

21 Vgl. hier und zum Vorstehenden *BKA* 2016, 18 ff.

22 Näher zum Ganzen *Safferling/Rückert* 2018, 10 ff.

23 Vgl. hierzu und den sich in diesem Zusammenhang stellenden dogmatischen Fragen *Safferling/Rückert* 2018, 10 f.

speziellen Straftatbestand schaffen, der eine täterschaftliche Verurteilung von Plattformbetreibern im Darknet ermöglicht. Diesbezüglich ist freilich an die kriminologische Binsenweisheit zu erinnern, wonach mit Strafverschärfungen in aller Regel kein höheres Maß an generalpräventiven Effekten einhergeht.²⁴

Mit Recht haben *Safferling/Rückert* zudem darauf hingewiesen, dass ein neuer Straftatbestand mit einer erheblichen Vorfeldkriminalisierung verbunden wäre. Diesbezüglich ist nämlich zu berücksichtigen, dass bereits die Pönalisierung des Handels mit bestimmten gefährlichen Gegenständen wie Waffen oder Betäubungsmitteln lediglich der Abwehr abstrakter Gefährdungen dient und die Bereitstellung einer Internetplattform zur Ermöglichung des An- und Verkaufs letztlich nur die abstrakte Gefahr der Schaffung von abstrakten Gefährdungen durch andere hervorruft.²⁵

D. Fazit

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass der aktuelle Koalitionsvertrag – wie bereits zu Beginn angedeutet – im Gegensatz zu dem der vorherigen Bundesregierung keine größeren Reformvorhaben im Bereich des Kernstrafrechts enthält, sondern überwiegend nur einige (mehr oder weniger sinnvolle) Ergänzungen zu den in der vergangenen Legislaturperiode vorgenommenen Änderungen vorsieht. Eine (besonders unruhmlische) Ausnahme stellt die ins Auge gefasste Schaffung eines Straftatbestandes „Einbruch in Tierställe“ dar, bezüglich derer zu hoffen bleibt, dass es am Ende doch nicht zur Realisierung kommt.

Im Übrigen ist es nicht zwingend negativ zu bewerten, dass der aktuelle Koalitionsvertrag keine größeren Reformen des StGB enthält, denn gerade die vergangene Wahlperiode ist ein anschauliches Beispiel dafür, dass es noch kein Wert an sich ist, wenn zahlreiche und teils grundlegende Änderungen vorgenommen werden.²⁶ Begrüßenswert sind Reformen vielmehr nur dann, wenn sie wissenschaftlich fundiert und „handwerklich“ gut umgesetzt werden. Genau daran hat es aber – wie bereits erwähnt – in der Vergangenheit nicht selten gemangelt. Gerade vor diesem Hintergrund ist es ausgesprochen positiv zu bewerten, wenn im Koalitionsvertrag postuliert wird: *„Wir treten für eine evidenzbasierte Kriminalpolitik ein. Wir wollen, dass kriminologische Evidenzen sowohl bei der Erarbeitung von Gesetzentwürfen als auch bei deren Evaluation berücksichtigt werden.“* Was allerdings fehlt, ist der Glaube daran, dass es sich diesmal um mehr als ein reines Lippenbekenntnis handelt, denn über die vergangenen Jahrzehnte gesehen war der Einfluss wissenschaftlicher Expertise auf die Strafgesetzgebung – von wenigen Ausnahmen abgesehen – stets gering²⁷ und auch die im derzeitigen Ko-

24 Vgl. *Bachmann/Goeck* 2013, 47 m.w.N.

25 So *Safferling/Rückert* 2018, 12.

26 Bedarf für größere Reformen wäre natürlich dennoch. So ist die bereits seit Jahrzehnten immer wieder diskutierte Novellierung der Tötungsdelikte bis heute nicht realisiert. Auch ein in der vergangenen Legislaturperiode unternommener Versuch blieb ohne Erfolg.

27 Vgl. *Weißer ZStW* (129) 2017, 961 ff.

alitionsvertrag enthaltenen Reformbestrebungen im Bereich des StGB geben keinen konkreten Anlass zu der Hoffnung, dass sich dies zukünftig maßgeblich ändern wird.

Auch wenn das StGB nicht im Zentrum der Reformbestrebungen der aktuellen Großen Koalition steht, sei im vorliegenden Zusammenhang wenigstens noch kurz darauf hingewiesen, dass jenseits des Kernstrafrechts durchaus größere kriminalpolitische Initiativen vorgesehen sind. Besonders hervorzuheben ist hier vor allem die beabsichtigte Neuausrichtung des Sanktionsrechts für Unternehmen, die das Ziel verfolgt, Wirtschaftskriminalität wirksamer als bisher verfolgen und ahnden zu können.²⁸ Darüber hinaus ist zu erwarten, dass sich – wie in der Vergangenheit – einige Reformbestrebungen unabhängig vom Koalitionsvertrag erst im Verlauf der Legislaturperiode entwickeln werden.²⁹ Die schon während der Verhandlungen von CDU/CSU und SPD über die Bildung einer Bundesregierung entstandene Diskussion um die Abschaffung des Werbeverbots für den Schwangerschaftsabbruch nach § 219a StGB, die in der Koalitionsvereinbarung nicht thematisiert wird, macht dies deutlich.

E. Schlussbetrachtung: Die Rolle der Strafrechtswissenschaft

Zwar berührt die vorliegend am Koalitionsvertrag geübte Kritik weniger die elementare Frage nach der Strafwürdigkeit eines bestimmten Verhaltens, sondern betrifft vor allem Gesichtspunkte wie Wertungswidersprüchlichkeit oder die unzutreffende Annahme von Strafbarkeitslücken. Gleichwohl soll abschließend ein jüngst erschienener Beitrag von *Kubiciel* aufgegriffen werden, in dem dieser einen Perspektivwechsel vornimmt und mit Recht auch einmal ein kritisches Schlaglicht auf die Strafrechtswissenschaft wirft. Konkret macht er in aller Deutlichkeit darauf aufmerksam, dass letzterer bis heute klare Maßstäbe fehlten, anhand deren fundiert beurteilt werden könne, ob ein bestimmtes Verhalten strafwürdiges Unrecht darstelle oder nicht.³⁰ Die Strafrechtswissenschaft verfüge nicht über ein Theorienrepertoire, mit dessen Hilfe sich die Legislative diesbezüglich anleiten lasse.³¹

Der häufige Vorwurf an den Strafgesetzgeber, er habe durch eine bestimmte Pönalisierung den *Ultima-ratio*-Grundsatz missachtet oder kein schützenswertes Rechtsgut in den Blick genommen, stellt – da sollte man in der Tat ehrlich sein – bisher mehr ein intuitives Urteil dar als eine stringente Deduktion mittels konkreter und konsentierter Leitlinien. Ob man daraus allerdings den Schluss ziehen sollte, auf zeitunabhängige, grundlegende Ideen und Theorien zu verzichten und sich die Strafrechtswissenschaft unter Anerkennung der grundsätzlichen Weite des politischen Ermessensspielraums vor allem auf das „Wie“, d.h. auf die Ausgestaltung der Gesetze konzentrieren sollte,³² erscheint allerdings fraglich. Dies käme im Grunde der Kapitulation vor der – gewiss un-

28 Vgl. hierzu Koalitionsvertrag, 126.

29 Näher hierzu in Bezug auf die vergangene Wahlperiode *Bachmann* RuP 2017, 416, 432 ff.

30 Vgl. *Kubiciel* JZ 2018, 171, 172 f.

31 Vgl. *Kubiciel* JZ 2018, 171, 173.

32 So *Kubiciel* JZ 2018, 171, 176 u. 177.

gemein anspruchsvollen – Aufgabe gleich, allgemeingültige Postulate, an denen der Strafgesetzgeber gemessen werden kann, zu entwickeln.

Dass die Konzentration auf die Rechtsgutslehre oder die Heranziehung des Ultima-ratio-Grundsatzes bisher keine wirklich überzeugende Kritik an kriminalpolitischen Initiativen erlaubt, sollte dabei nicht entmutigen. Rückschläge und scheinbar unüberwindliche Hindernisse gehören zur Wissenschaft dazu und müssen als Herausforderung aufgefasst und angenommen werden. Dies gilt umso mehr, als der Strafgesetzgeber – wie *Kubiciel* überzeugend darlegt – wohl auch in Zukunft eher auf einzelfallorientierte und bereichsspezifische Strafnormen zurückgreifen und nicht nach einem systematisch ausgearbeiteten „Masterplan“ vorgehen wird.³³ Gerade vor diesem Hintergrund erscheint die Entwicklung einiger klar konturierter „Leitplanken“ bzw. Konstanten besonders bedeutsam, damit das Strafrecht als das vielzitierte „schärfste Schwert des Staates“ nicht allzu beliebig und orientierungslos geschwungen wird. Solange die Strafrechtswissenschaft diesbezüglich aber keine wesentlichen Fortschritte gemacht hat, sollte sie die „Keule“ der Kritik etwas behutsamer zum Einsatz bringen, denn wie *Kubiciel* zutreffend ausführt, ist es keineswegs so, dass rein intuitive Bewertungen seitens der Wissenschaft einen höheren Wert beanspruchen könnten als die Einschätzungen des unmittelbar demokratisch legitimierten Gesetzgebers.³⁴

Damit die Strafrechtswissenschaft bei der Bewältigung der beschriebenen Mammutaufgabe weiter vorankommt, dürfte es sinnvoll sein, den Blick noch stärker als bisher auf das Grundgesetz zu richten. Im Gegensatz zu vorpositiven Überlegungen hat dies zum einen den nicht unwesentlichen Vorteil, dass sich die Frage nach dem Geltungsgrund der vorgenommenen Deduktionen erübrigt. Zum anderen dürfte das Potenzial an aus der Verfassung schöpfbaren Maßgaben für die Strafgesetzgebung bei Weitem noch nicht ausgeschöpft sein. *Kaspar* hat dies etwa – um nur ein Beispiel zu nennen – in seiner 2014 publizierte Habilitationsschrift für den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit aufgezeigt. Letzterer stellt mit seinen Prüfungsstufen der Geeignetheit und Erforderlichkeit auch ein Einfallstor für empirische Befunde – insbesondere der Kriminologie – dar,³⁵ die für einen Strafgesetzgeber, der für sich in Anspruch nimmt, evidenzbasierte Kriminalpolitik betreiben zu wollen, von zentraler Bedeutung sind bzw. sein sollten.

Selbst unter der Voraussetzung, dass der Strafrechtswissenschaft eines Tages eine fundiertere Kritik an der Kriminalpolitik möglich sein sollte, kann sie aber nicht nur „nörgelnder Zaungast“ sein, denn dies hieße letztlich auf halbem Weg stehen zu bleiben. Vielmehr sollten stets konkrete Alternativen aufgezeigt werden, wie ein bestimmtes Ziel (auch) erreicht werden kann. Dies gilt im Übrigen selbst dann, wenn man ein bestimmtes Reformvorhaben im Grunde ablehnt, es aber trotzdem akzeptieren muss, weil kein zwingender Grund dargelegt werden kann, mit dem sich ein entsprechendes Überschreiten des gesetzgeberischen Ermessens überzeugend begründen ließe. Wenn

33 Vgl. *Kubiciel* JZ 2018, 171, 174 f. u. 176.

34 Vgl. *Kubiciel* JZ 2018, 171, 173.

35 Ausführlich dazu *Bachmann/Goeck* 2013, 37 ff.

Kubiciel im gegebenen Zusammenhang die Ansicht vertritt, dass die Strafrechtswissenschaft letztlich darüber Rechnung abzulegen habe, ob sie eine primär gesetzgebungskritische oder gesetzberatende Wissenschaft sein wolle,³⁶ erscheint dies jedoch als ultimativ, denn beides schließt sich nicht aus. Es sollte vielmehr das eine getan werden, ohne das andere zu lassen.

Literatur

Bachmann Reformen des Strafgesetzbuches durch die dritte „Große Koalition“ – Eine kritische Bilanz, in: RuP 2017, 416-439

Bachmann Reformvorhaben der Großen Koalition auf dem Gebiet des StGB – Ein kritischer Überblick, in: NJ 2014, 401-409

Bachmann/Goeck (2013), Ein Blick in den Abgrund? – Strafrecht auf dem Prüfstand von Verfassung und Kriminologie, in: Brunhöber u.a. (Hrsg.), Strafrecht und Verfassung, 37-56

Bundeskriminalamt (2016) Cybercrime – Bundeslagebild 2016, <https://www.bka.de/SharedDocs/Downloads/DE/Publikationen/JahresberichteUndLagebilder/Cybercrime/cybercrimeBundeslagebild2016.html?nn=28110> (letzter Abruf: 31.3.2018)

Deutscher Städte- und Gemeindebund (2018) Bewertung des Koalitionsvertrages, <https://www.dstgb.de/dstgb/Homepage/Aktuelles/2018/Koalitionsvertrag%3A%20Bewertung%20aus%20kommuanler%20Sicht/Bewertung%20Koalitionsvertrag%202018.pdf> (letzter Abruf: 31.3.2018)

Fischer (2018) Strafgesetzbuch – Kommentar, 65. Aufl.

Kaspar (2014) Verhältnismäßigkeit und Grundrechtsschutz im Präventionsstrafrecht

Kubiciel Kriminalpolitik und Strafrechtswissenschaft, in: JZ 2018, 171-179

Nehm Härtere Strafen für Gaffer, in: ZRP 2016, 158

Radtke (2017), Kommentierung § 11 StGB, in: Joecks/Miebach (Hrsg.), Münchener Kommentar zum StGB, Band 1, 3. Aufl.

Reformkommission zum Sexualstrafrecht (2017), Abschlussbericht, http://www.bmjv.de/SharedDocs/Artikel/DE/2017/071917_Bericht_Reformkommission_Sexualstrafrecht.html (letzter Abruf: 31.3.2018)

Safferling/Rückert (2018) Das Strafrecht und die Underground Economy, http://www.kas.de/wf/doc/kas_51506-544-1-30.pdf?180209124944http://www.kas.de/wf/doc/kas_51506-544-1-30.pdf?180209124944 (letzter Abruf: 31.3.2018)

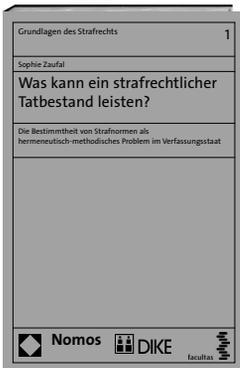
Weißer Expertokratie? – Über Macht und Ohnmacht von Experten im Hinblick auf die Strafrechtsentwicklung, in: ZStW (129) 2017, 961-994

36 Vgl. *Kubiciel* JZ 2018, 171, 177.

Kontakt:

Dr. Mario Bachmann
 Institut für Kriminologie
 Universität zu Köln
 Albertus-Magnus-Platz
 50923 Köln
 Mario.Bachmann@uni-koeln.de

Was kann ein strafrechtlicher Tatbestand (nicht) leisten?



Was kann ein strafrechtlicher Tatbestand leisten?

Die Bestimmtheit von Strafnormen als hermeneutisch-methodisches Problem im Verfassungsstaat

Von Dr. Sophie Zaufal

2018, 327 S., brosch., 85,- €

ISBN 978-3-8487-4549-4

eISBN 978-3-8452-8802-4

(Grundlagen des Strafrechts, Bd. 1)

nomos-shop.de/30757

Die Arbeit widmet sich einer zentralen Frage der aktuellen Strafrechtsdogmatik mit philosophischen Mitteln: Beleuchtet wird die Rolle des Tatbestands im Strafrecht und seine Bestimmtheit im Übergang von einem freiheitlichen Schuldstrafrecht zu einem sicherheitsstaatlichen Steuerungsstrafrecht.



Unser Wissenschaftsprogramm ist auch online verfügbar unter: www.nomos-elibrary.de

Bestellen Sie jetzt telefonisch unter (+49)7221/2104-37.

Portofreie Buch-Bestellungen unter www.nomos-shop.de

Alle Preise inkl. Mehrwertsteuer



Nomos