

311PH 1150 - 2015 = 79.162

ISSN 0017-1956

Goldammer's Archiv für Strafrecht

Begründet 1853

Herausgegeben von

Jürgen Wolter, Wilfried Küper, Michael Hettinger, Ralf Eschelbach

2015

162. Jahrgang

Seiten 1-720



C.F. Müller

ein EU-Betrüger oder ein bestochener Amtsträger schuldunfähig sein können, womit sich die Notwendigkeit zu ihrer beobachtenden Unterbringung ergeben mag? Wo eine gerichtliche Kontrolle erforderlich ist, möchte *Rheinbay* diese einem zentralen Europäischen Vorverfahrensgericht zuweisen (254 ff.). Das schüfe zwar eine einheitliche Rechtsprechungspraxis, brächte aber sicherlich (auch sprachliche) Probleme für die Verteidigung des nicht die Hauptsprachen der EU beherrschenden Beschuldigten mit sich. Was die Zulässigkeit und Verwertbarkeit von Beweiserhebungen anbelangt, erhebt *Rheinbay* sowohl gegen das Prinzip der *lex loci* als auch der *lex fori* beachtliche Bedenken (264 ff.), weswegen sie schließlich auch hier eine originär europäische Lösung in Gestalt eigener Beweiszulassungsregeln favorisiert (273 ff.), womit sie im Ergebnis ein »europäisches Ermittlungsverfahren [...], das eigenen Regeln folgt«, schaffen möchte (283), zu dessen Durchführung sich die EuStA zudem einer eigenen Exekutivbehörde bedienen können soll (219, 317 ff.).

Zur problematischen Schnittstelle wird dann freilich die Anklage und der mit ihr zwangsläufig verbundene Übergang in das nationale Verfahrensrecht (284 ff.). Denn man mag nun zwar eine europarechtliche Definition des zur Anklageerhebung genügenden Tatverdachts formulieren (285), geriete damit aber sicherlich mit einem nationalen Anklagezulassungsverfahren in Konflikt, sofern dieses hier – und sei es auch nur im Detail – anderen Maßstäben folgt. Die Lösung, in diesem Zusammenhang das Europäische Vorverfahrensgericht mit der Anklage- (und Beweiszulassungs-)kontrolle zu befassen (290), verschöbe den Konflikt nur auf die nächste Stufe, ohne ihn letztlich zu lösen. Zu begrüßen wären hingegen die vorgeschlagenen, klaren Zuständigkeitsregeln, die kein Auswahlermessen der EuStA hinsichtlich der örtlichen Gerichtszuständigkeit beinhalten (288).

Im Ergebnis – und das dürfte die für die aktuelle Diskussion wertvollste Erkenntnis der Untersuchung sein – kann die Errichtung einer EuStA nur auf der Basis eines supranational ausgeprägten Straf- und Strafverfahrensrechts zu einer sinnvollen Einrichtung werden; an ein nationales Strafverfahren angedockt bliebe sie hingegen ineffektives Stückwerk (329). Da freilich auf absehbare Zeit wohl mit keiner grundsätzlichen Europäisierung des Straf- und Strafverfahrensrechts gerechnet werden muss, bliebe nur die von *Rheinbay* vorgeschlagene sektorielle Lösung für die Verfolgung definierter (sehr kleiner) Kriminalitätsausschnitte. Ob insoweit Aufwand und Ertrag in einem noch vertretbaren Verhältnis stünden, muss man bezweifeln.

Den beschriebenen Zwang zu einer ganzheitlichen Lösung zu verdeutlichen, bildet das große Verdienst von *Rheinbays* Untersuchung. Ihrem Buch ist deshalb zu wünschen, dass es zur Pflichtlektüre all derjenigen wird, die an der Diskussion um die EuStA aktiv oder sie interessiert beobachtend teilnehmen.

Professor Dr. Michael Heghmanns, Münster

Frank Meyer, Strafrechtsgenese in internationalen Organisationen. Eine Untersuchung der Strukturen und Legitimationsvoraussetzungen strafrechtlicher Normbildungsprozesse in Mehrebenensystemen. (Neue Schriften zum Strafrecht; Bd. 5) Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2012. 1000 geb. EUR 168,--.

1. Bis weit in das 20. Jahrhundert zählte die Strafgesetzgebung zum Kernbereich staatlicher Souveränität. Das Strafrecht sollte die innere Ordnung eines Staates stabilisieren und musste daher Anschluss an Kultur und Gerechtigkeitsvorstellungen der jeweiligen Gesellschaft halten. *Welzel* sprach daher von einem »Spiegel des Volkslebens«. Diese Konzeptualisierung des Strafrechts ist seit langem überholt. Seit zwei Jahrzehnten setzen internationale Straferichtshöfe überstaatliches Recht gegen Menschheits- und Kriegsverbrechen durch, während die EU bereichsweise das Strafrecht ihrer Mitgliedstaaten harmonisiert. Im Windschatten dieser viel beachteten Großströmungen hat sich zudem eine Entwicklung vollzogen, die in noch stärkerem Maße die internationale Angleichung des Strafrechts fördert: In wachsendem Ausmaß schreiben internationale Übereinkommen der VN, der OECD oder des Europarats die Kriminalisierung von Wirtschafts-, Umwelt- und Cyberde-

likten sowie anderer »treaty crimes« vor. Inzwischen teilt sich der Staat die Strafrechtserzeugung also mit den verschiedensten internationalen Akteuren: das Strafrecht ist zu einem wichtigen Instrument »transnationalen und internationalen Regierens« avanciert (583, 591).

2. Es war an der Zeit, die internationale Genese von Strafrechtsnormen zu analysieren und nach grundlegenden Legitimationsvoraussetzungen zu fragen. Die von Böse betreute Bonner Habilitationsschrift *Frank Meyers* (Zürich) hat sich dieser ambitionierten Aufgabe in verdienstvoller Weise angenommen. Nach einer ausführlichen Vorstellung des Untersuchungsgegenstands, der Methodik und des zugrunde gelegten Verständnisses von Kriminalstrafe (25–86) werden die Normbildungsprozesse der wichtigsten internationalen Akteure ausführlich dargestellt (87–518). Das umfangreiche Material bildet die Grundlage einer sich anschließenden Typologisierung der internationalen Strafrechtsbildung (519–595). Sodann wechselt die Arbeit von der Ebene der Deskription und Analyse auf die Ebene des Normativen, indem sie Legitimationsvoraussetzungen für die Schaffung internationaler Strafrechtsnormen aufstellt (597–807) und diese entfaltet (809–909). Den Untersuchungsgegenstand bildet dabei nicht das Völkerstrafrecht i.e.S., dem die (deutsche) Strafrechtswissenschaft in den letzten Jahren mit Recht große Aufmerksamkeit geschenkt hat, sondern die sonstige Strafnormenbildung internationaler Organisationen (43), der nach zutreffender Einschätzung *Meyers* eine größere praktische Bedeutung zukommt als dem Völkerstrafrecht i.e.S. (928).

3. Umfassend schildert der *Verfasser* die Normbildung in internationalen Organisationen, die »bei deutschen Wissenschaftlern häufig mehr nach Verschwörungstheorien klingen als nach Vertiefung in die Besonderheiten der Entscheidungsprozesse internationaler Organisationen« (47). Letzteres sei aber unerlässlich, lehre die moderne Governance-Forschung doch: »organizations matter« (53). Dementsprechend ausführlich stellt *Meyer* Geschichte, Rechtsgrundlagen und Normsetzungsverfahren der Organisationen vor, beginnend mit der Strafnormsetzung durch die Vereinten Nationen. Als hoch problematisch bezeichnet *Meyer* die (gegenwärtig wieder aktuell gewordene) Strategie, die Mitgliedstaaten qua Resolution des Sicherheitsrats zur Kriminalisierung bestimmter Verhaltensweisen zu verpflichten (153–155). Dessen ungeachtet leitet *Meyer* aus der Friedenssicherungsaufgabe der VN »eine Art Notfall- oder Ersatzgesetzgebungskompetenz« ab (190 f.), obgleich die Staaten nicht einmal der VN-Generalversammlung eine solche Legislativkompetenz zudedacht hatten (182 f.). Von einem teleologischen Blickwinkel aus betrachtet, trifft dies zu. Wenn gegen asymmetrische Bedrohungen durch nicht-staatliche Terroristen gängige Instrumente wie ein Embargo versagen, müssen andere Mittel eingesetzt werden, wollen die VN ihrem Auftrag der Friedenssicherung auch gegenüber den Bedrohungen des 21. Jahrhunderts gerecht werden. Aus funktionaler Perspektive lässt sich lediglich fragen, ob das Strafrecht tatsächlich halten kann, was man sich von ihm verspricht. Diesbezüglich moniert *Meyer* zutreffend, dass die VN den Zusammenhang zwischen Kriminalisierung von Terroristen und Friedenssicherung bislang nicht nachgewiesen hätten (192). Dieses Begründungsdefizit, das wie ein »Damoklesschwert über den strafrechtlichen Legislativresolutionen« hänge (192), betrifft jedoch auch die vom *Verf.* gebilligten Konventionen zum Schutz der Menschenrechte oder zur Bekämpfung internationaler Wirtschaftskriminalität (250). Mehr noch: Da die präventive Wirkung des Strafrechts nicht messbar ist, kann *jeder* Gesetzgeber diese nur mit mehr oder weniger stimmigen Annahmen begründen, nicht aber belegen. Eine (internationale) Strafrechtssetzung, die den Einsatz des Strafrechts präventionstheoretisch mit den intendierten Wirkungen legitimiert, steht folglich stets auf einem brüchigen Fundament. Dies betrifft insbesondere eine Zielsetzung, die *Meyer* dem Handeln des Europarats zuschreibt, die aber auch der Normsetzung der EU zugrunde liegt: die Schaffung transnationaler Werte und einer (europäischen) Wertegemeinschaft (287). Es ist mehr als fraglich, ob das Strafrecht, gleichsam hydraulisch, auf die Gesellschaft einwirken und homogene Werte erzwingen kann. Gewichtiger als Zweifel an der Funktionalität ist jedoch der freiheitsfeindliche Charakter der Verwendung des Strafrechts als »Kulturhebel« (*Liszt*).

4. Die Schrittmacherverolle in der Kriminalpolitik in Europa kommt ohne Zweifel der EU zu (291). In diese Rolle habe sie sich, wie *Meyer* mit Recht konstatiert, nicht nur aus sächlicher Sachnotwendigkeit begeben, sondern »zuvörderst« aus dem politischen Antrieb, »die Wirtschaftsintegration um weitere Bereiche staatlicher Aufgabenwahrnehmung zu ergänzen« (300), und zwar um das souveränitätstheoretisch und symbolisch wichtige Gebiet

der Strafrechtssetzung. Nicht überraschend hat diese Entwicklung »Souveränitätsreflexe« (305, 334 und öfter) bei den Mitgliedstaaten ausgelöst. Obgleich sich im AEUV noch zahlreiche »Residuen althergebrachten Souveränitätsdenkens« fänden, sei das Primärrecht als »living constitution« offen für eine vom »Integrationswillen« der EU angetriebene Erweiterung der Kompetenzgrundlagen (350). Dabei bilde das Subsidiaritätsprinzip kein ernstzunehmendes Hindernis, und auch aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz lasse sich lediglich ein »grob gerastertes Prüfungsprogramm« ableiten (355). Wie aber soll die EU diese Kompetenzen nutzen? Eine »ultimative Finalität der Strafrechtssetzung« lasse die europäische Kriminalpolitik jedenfalls nicht erkennen (474). Zwar hat sie sich das Ziel gesetzt, einen »Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts« zu schaffen. Eine Substantiierung des Konzepts, die der europäischen Kriminalpolitik eine Richtung geben könnte, steht jedoch aus (456). Meyer weist zwar mit Recht darauf hin, dass es sich um einen »grundrechtsdurchwirkten supranationalen Bürger Raum, keinen Strafverfolgungsraum« handele (483). Der rechtsphilosophischen Frage, wie das Strafrecht zu begreifen ist, um den (scheinbaren) Gegensatz von Freiheit und Sicherheit aufzuheben, geht die mit einer politikwissenschaftlich-dogmatischen Methodik operierende Arbeit jedoch nicht weiter nach.

5. Dies liegt auch daran, dass Meyer die internationale und europäische Strafrechtssetzung nicht primär strafrechtstheoretisch legitimieren will. Zwar nennt der Verf. den – hierzu-lande in der Defensive befindlichen und im Ausland weitgehend unbekannt – Rechtsgutsbegriff als Orientierungspunkt legitimer Kriminalgesetzgebung. Er tut dies aber nicht wegen des (angeblichen) kritischen Potenzials dieses Begriffes, sondern überraschenderweise gerade wegen der Vagheit des Rechtsgutskonzepts. Diese erlaube eine Anreicherung mit den unterschiedlichsten internationalen Kriminalisierungskriterien (766). Damit wird dem internationalen Gesetzgeber ein sehr weiter Entscheidungsspielraum zugestanden. Das Verhältnismäßigkeitsprinzip, auf das der Verf. verweist (786 ff.), kann das gesetzgeberische Ermessen nur dann in substantieller Weise begrenzen, wenn nicht nur die Funktionsweise des Strafrechtseinsatzes (790), sondern auch die Einhaltung überstaatlich gültiger materieller Strafrechtsprinzipien geprüft wird. Der Frage, ob sich solche überstaatlichen Prinzipien im Wege eines strafrechtstheoretischen Grundlagenvergleichs finden oder mittels rechtsphilosophischer Überlegungen begründen lassen, erörtert die Arbeit nicht. Vielmehr geht Verf. implizit davon aus, dass die Qualität der internationalen Strafnormsetzung vor allem prozedural, d. h. durch die Einhaltung demokratischer Standards bei der Normsetzung, gesichert werden kann (653 ff.).

In diesem Zusammenhang widerlegt Meyer zunächst überzeugend die Annahme, Gesetzgebungsverfahren in internationalen Organisationen seien nur dann demokratisch, wenn sie die parlamentarische Willensbildung in Staaten abbildeten. In Mehrebenensystemen gebe es, betont Meyer, verschiedene Möglichkeiten, dem Prinzip der demokratischen Selbstbestimmung Genüge zu tun (709). Nicht nur Abgeordnete, sondern auch Staatenvertreter könnten als Legitimationsvermittler einen Zurechnungszusammenhang zwischen den Bürgern und der Normsetzung herstellen. Keine Voraussetzung demokratischer Legitimierbarkeit internationaler Strafrechtssetzung ist für Meyer hingegen die Existenz eines soziokulturell hinreichend homogenen demos, dessen Willen der Gesetzgeber zu repräsentieren habe. Überstaatlich gibt es diesen auch nicht. So kann selbst die europäische Unionsbürgerschaft wegen der Verschiedenheit von Geschichte, Sprache und Kultur nichts anderes sein als eine über die Mitgliedstaaten vermittelte normative Konstruktion. Meyer begriffen den Urheber und Adressaten internationaler Strafgesetzgebung denn auch als ein »individualisiertes, normativisiertes und entempirisiertes Legitimationssubjekt«, dem alle identitätsbildenden Faktoren wie Sprache, Geschichte und Kultur genommen werden (679). Für internationale Organisationen, die lediglich die Zusammenarbeit zwischen den Staaten technisch koordinieren wollen, mag dieses personentheoretische Leitbild hinreichen. Ob sich aber mit einer Ansammlung von solchen »Zurechnungsendpunkten« (Kelsen) die von der EU angestrebte »immer engere Union« der Völker erreichen lässt, lässt sich bezweifeln. Vor allem aber ist es fraglich, ob der Hinweis auf eine mitunter recht lange und verschlungene demokratische Legitimationskette eine internationale Strafrechtssetzung dauerhaft zu legitimieren vermag. Sollte die Internationalisierung des Strafrechts nicht auf eine punktuelle Angleichung eher »technischer« Vorschriften beschränkt sein, sondern sich zu einer umfassenden Harmonisierung auswachsen, muss das so geschaffene Recht den Bürgern näher gebracht werden, als dies Rechtssetzungsverfahren in Mehrebenensystemen zu tun vermögen. Denn die von Meyer vorgetragene, an Liszts Evolutionstheorie des Rechts erinnernde, Erzählung von

einer fortschreitenden Internationalisierung des Strafrechts (604 ff.) ist eine Rechnung mit zwei Unbekannten: Unklar ist schon, ob der Abschied vom Staat von Dauer sein wird; viele Signale (nicht nur in Europa) deuten gegenwärtig in eine andere Richtung. Vor allem aber lässt sich ohne geschichtsmetaphysischen Zusatz nicht aus der bisherigen Internationalisierung des Strafrechts – einem Sein – auf ein künftiges Sollen schließen.

6. Diese Rückfragen sollen jedoch nicht darüber hinwegtäuschen, dass Meyer eine nicht nur umfang-, sondern auch gedankenreiche Arbeit verfasst hat, die das Untersuchungsfeld internationaler Strafrechtssetzung erstmalig vollständig vermisst. Sie schärft das Bewusstsein für das Ausmaß der Internationalisierung des Strafrechts und verdeutlicht die Potenziale eines »governing through international criminal law«.

Professor Dr. Michael Kubiciel, Köln