

mokratie und Mitwirkung durch Wahlen zugunsten der Einführung des Führerprinzips.

Nach Ende des Zweiten Weltkrieges knüpfte man in der Bundesrepublik Deutschland (S. 132-168) zunächst an die Mitwirkungsmodelle und an die positiven Erfahrungen während der Weimarer Zeit an. Es kommt allerdings zu einer Lockerung der Anbindung an das klassische Stufenmodell. So ist in einigen Bereichen (insbesondere Freizeit, Sport) die Gefangenenmitverantwortung vorgelagert und findet nicht mehr erst in der letzten Phase vor der Entlassung statt. Zu dem Gedanken der Mitverantwortung als eines der Mittel zur Resozialisierung tritt der Aspekt der Bedeutung von Partizipation für eine sinnvolle Anstaltsverwaltung ebenso wie die Erkenntnis, dass Inhaftierte ein Recht haben sollten, eigene Bedürfnisse in die Gestaltung des Vollzugsalltags einzubringen.

*Verf.* geht in einem eigenen Kapitel (S. 110-131) auf die Gefangenenmitwirkung im Strafvollzug der ehemaligen DDR ein. Er zeigt die gesetzlichen und ideologischen Grundlagen des Strafvollzugsystems auf und schildert die Vollzugsrealität in den dortigen Haftanstalten, wo das Kollektiv im Vordergrund stand. Gemäß dem ideologisch orientierten, disziplinierenden Erziehungskonzept des DDR-Strafvollzugs erfolgte die Erziehung im Kollektiv; der Grad der Mitbestimmung steigerte sich je nach dem Grad der Entwicklung im Kollektiv. Allerdings bezog sich die Mitbestimmung nur auf die Tätigkeit in der Produktion, nicht auf den Freizeitbereich. Hinzu kam, dass Rückfalltäter, politische Gefangene und andere „Feinde“ der sozialistischen Gesellschaft von jeglichen Beteiligungsrechten ausgeschlossen blieben.

*Verf.* hat eine strafvollzugshistorische Arbeit vorgelegt, in der er partiell – über sein Thema hinausgehend – vollzugstheoretische und -praktische Entwicklungen darstellt, was die Ausführungen speziell zur Gefangenenmitwirkung verständlicher und nachvollziehbarer macht. Seine Schrift beendet er mit einem Schlussresümee (S. 165-168). Dem schließt sich das Schriftenverzeichnis an.

Nach der Übertragung der Gesetzgebungskompetenz für den Bereich des Strafvollzugs auf die Bundesländer finden aktuelle Diskussionen über die jeweilige Ausgestaltung landesgesetzlicher Regelungen statt. *Verf.* hat in seiner Schrift aufgezeigt, dass die Partizipation der Betroffenen in den Anstalten im Verlauf der historischen Entwicklung letztlich immer wieder eine Ausweitung erfuhr. Neue Strafvollzugsgesetze sollten – gerade auch im Hinblick auf das resozialisierende Element der Gefangenenbeteiligung – insoweit keine Rückschritte mit sich bringen.

*Prof. Dr. Klaus Laubenthal, Würzburg*

**Wilfried Holz**, Justizgewähranspruch des Verbrechenopfers, Schriften zum Öffentlichen Recht Bd. 1057. Berlin: Duncker & Humblot, 2007, 258 S., € 72.-

Die Arbeit, die 2006 an der Universität Freiburg i. Br. als Dissertation angenommen wurde, widmet sich der Frage, ob sich aus der Verfassung und dem einfachen Recht ein Anspruch auf Justizgewähr des Verbrechenopfers herleiten

lässt. Es handelt sich um eine interdisziplinäre Untersuchung, die insbesondere verfassungsrechtliche und strafrechtliche Fragestellungen behandelt.

Obwohl das Strafrecht der Sache nach ein spezielles Feld des Öffentlichen Rechts darstellt, das in einem besonderen Spannungsverhältnis zu den grundrechtlichen Gewährleistungen der Verfassung steht, wird doch die Rechtsdogmatik des Strafrechts in der Regel nicht aus klassisch öffentlich-rechtlicher Perspektive betrachtet. In Forschung und Lehre bildet das Strafrecht eine eigene Säule neben dem, nicht im Öffentlichen Recht. Diese historisch zu erklärende Aufspaltung sucht die vorliegende Arbeit zu überwinden. Bereits einleitend attestiert Holz dem Strafrecht einerseits und dem Verfassungsrecht andererseits eine „nicht hinreichende gegenseitige Wahrnehmung“ (S. 21); die Arbeit wolle einen Beitrag leisten, so heißt es selbstbewusst, „beide Rechtsgebiete aneinander anzuschließen“ (S. 22).

Der Ausrichtung der Arbeit entsprechend wurde sie neben dem Erstgutachter und Doktorvater des Autors, dem Öffentlich-Rechtler Voßkuhle, auch von dem Strafrechtler Frisch begutachtet. Doch der interdisziplinäre Anspruch der Arbeit bleibt nicht bei der Betrachtung des Verfassungsrechts einerseits und des Straf- und Strafprozessrechts andererseits stehen. Holz beweist auch fundierte Kenntnisse im Bereich der Rechtstheorie und Rechtssoziologie. Er unternimmt darüber hinaus Abstecher in die Rechtsphilosophie und die Kriminologie. Dabei bleibt die Arbeit durchgängig auf einem hohen sprachlichen Niveau und weiß auch argumentativ zu überzeugen, wiewohl man nicht jeden vom Verfasser gegangenen Schritt auch im Ergebnis mitgehen muss. Viele Wendepunkte gilt es auf dem vom Autor eingeschlagenen Weg mit zu vollziehen und so wird man wohl in vielen Detailfragen trotz der klugen und kenntnisreichen Überlegungen des Autors anderer Auffassung sein können.

Ergebnis der Arbeit ist, dass die geltende Rechtsordnung dem Opfer einer Straftat einen Justizgewähranspruch vermittelt, der durch Art. 19 Abs. 4 GG auch verfassungsrechtlich verankert ist. Gemeint ist ein Anspruch auf gerichtliche Überprüfung für den Fall des strafrechtlichen Nichteinschreitens des Staates gegen einen Tatverdächtigen (S. 28). Den dem Opfer an die Hand gegebenen Rechtsweg sieht der Verfasser im Klageerzwingungsverfahren gem. § 172 StPO und den Vorschriften über die Nebenklage, insbesondere der Rechtsmittelbefugnis des Nebenklägers gem. § 400 Abs. 2 S. 1 StPO und § 401 StPO, gewährleistet. Diese einfachgesetzliche Regelung entspreche den verfassungsrechtlichen Erfordernissen.

Der Weg zu diesem Ergebnis führt über verschiedene Abstraktionsebenen von einer „Rechtstheoretischen Grundlegung“ (S. 30 ff.) der Funktionen der Strafrechtsnormen über die verfassungsrechtliche Herleitung des Justizgewähranspruchs und dessen Verankerung gerade in Art. 19 Abs. 4 GG (S. 52 ff.) zur Frage, ob sich individualrechtsgutschützende Strafrechtsnormen als subjektive öffentliche Rechte des Verletzten interpretieren lassen (S. 122 ff.). Abschließend werden in einem – nach meiner Einschätzung im Vergleich zur weitgehend hohen Qualität der restlichen Darstellungen etwas oberflächlichen – kurzen vierten Kapitel die restlichen

Bedingungen (also mit Ausnahme des Bestehens eines subjektiven öffentlichen Rechts) des Justizgewähranspruches beleuchtet (S. 204 ff.).

In der rechtstheoretischen Grundlegung erläutert *Holz* die Funktion von Strafnormen, wobei er überzeugend zwischen der Verhaltens- und der Sanktionsnorm differenziert und auf der Sanktionsnormenebene weiter das im Schuldanspruch verkörperte sozialetische Unwerturteil als Primärsanktion und die Strafe als Sekundärsanktion unterscheidet. Bei der Funktionsbestimmung der Sanktionsnorm unterscheidet der *Verfasser* zudem deren Funktionen vor der Verletzung der Norm und nach deren Verletzung sowie deren Funktionen für virtuelle Verletzer auf der einen und virtuelle Verletzte auf der anderen Seite. *Holz* bezieht dabei den Begriff *virtuell* auf den Zustand vor einer aktuellen Normverletzung, so dass grundsätzlich Jede/r ein virtuelles Opfer und ein virtueller Täter ist; demgegenüber nennt er *potentielle* Opfer bzw. Täter diejenigen, bei denen bereits ein Anfangsverdacht einer konkreten Opfer- bzw. Täterwerdung besteht (S. 26).

Interessant und für den weiteren Verlauf der Arbeit von besonderer Bedeutung ist hier vor allem die Betrachtung der Funktion der Normen für die virtuellen *Verletzten*. Insofern nimmt *Holz* ausdrücklich Anleihen bei *Luhmann*, indem er die Funktion von Strafnormen in der Stabilisierung von Verhaltenserwartungen bzw. des Vertrauens in die soziale Wirksamkeit der Verhaltensnorm erblickt (S. 40 ff.).

Im anschließenden Kapitel widmet sich *Holz* der Herleitung eines Justizgewähranspruches des Verbrechensopfers aus der Verfassung. Er beginnt mit den grundrechtlichen Schutzpflichten, die nach der Auffassung des *Verfassers* eine Pflicht zur Sicherheitsgewähr beinhalten (S. 61 ff.). Einen wesentlichen, gut begründeten Schritt auf seinem Weg zur Herleitung des Anspruchs auf Justizgewähr geht *Holz* dann, indem er auch die subjektive Komponente der Sicherheit, das Sicherheitsgefühl, als von der grundrechtlichen Schutzgewährpflicht umfasst ansieht (S. 64 ff.). Eine weitere Station des *Autors* ist das subjektive Recht des virtuellen Verletzten auf Strafnormerlass, sofern das grundrechtlich erforderliche Schutzniveau einfachgesetzlich nicht umgesetzt wird (S. 80 ff., S. 92 ff.). Jedoch – so schließlich das Fazit des *Verfassers* im zweiten Kapitel – folge aus dem Recht auf Sicherheitsgewähr nicht auch ein verfassungsrechtlicher Anspruch auf Strafjustizgewähr des potentiellen Opfers (S. 97 ff.). Es bleibe dem weiten gesetzgeberischen Ermessen der Legislative überlassen, in welcher Weise – durch Strafrecht oder auf anderem Wege – sie die objektive und subjektive Sicherheit der Bürger gewährleiste (S. 108 f.). Einen verfassungsrechtlichen Anspruch auf Strafverfolgung eines anderen gebe es nicht. Sehr wohl könne aber das einfache Recht einen solchen Anspruch zur Verfügung stellen, welcher dann wiederum über Art. 19 Abs. 4 GG verfassungsrechtlichen Schutz genieße (S. 109 ff.). *Holz* sieht den Justizgewähranspruch dabei möglicherweise in den jeweiligen individualrechtsschützenden Strafnormen selbst verankert (S. 119 f.).

Im dritten Kapitel widmet sich *Holz* dann der einfachrechtlichen Analyse dieser Strafnormen im System des Straf- und Strafprozessrechts. Dabei widmet er sich zunächst der

Frage, ob es ein berechtigtes Interesse des Verletzten an der Verfolgung der Straftat gebe (S. 122 ff.), um sodann die individualrechtsgutschützenden Strafnormen mit den Methoden juristischer Auslegung danach zu analysieren, ob diese dem Verletzten ein subjektives öffentliches Recht auf Strafverfolgung vermitteln (S. 136 ff.). Dies bejaht *Holz* im Ergebnis, basierend auf den Ergebnissen der systematischen und teleologischen Auslegung.

Das berechtigte Interesse des Verletzten an der Strafverfolgung erblickt *Holz* in Folgendem: Die Straftat führe für das Opfer zu einer erneuten Belastung mit dem Problem doppelter Kontingenz (Was wird mein Mitmensch machen, wenn ich dieses oder jenes mache und welche Auswirkungen hat dies wiederum auf mich?) und damit zu einer Erschütterung der Verhaltenserwartungen. Dieser subjektiven Sicherheitseinbuße könne durch Strafe entgegengewirkt werden. Die Bestrafung führe für das Opfer zu einer symbolischen Wiederherstellung der Normgeltung und damit auch der Erwartungsstabilität. Entscheidende Bedeutung komme dabei allein dem Schuldanspruch im Sinne eines sozialetischen Unwerturteils zu (S. 129 ff.), wobei *Holz* auch dem ritualisierten Ablauf des Strafprozesses besondere Bedeutung zumisst. Ein rechtlich geschütztes Interesse des Verletzten an einer bestimmten, insbesondere ggf. strengen, Strafe existiere hingegen nicht.

*Holz* sieht dieses sog. Genugtuungsinteresse des Verletzten durch die Strafnormen im Sinne eines subjektiven öffentlichen Rechts als geschützt an. Argumente dafür liefert ihm zunächst die systematische Auslegung (S. 137 ff.). So sieht er das Genugtuungsinteresse des Verletzten in den strafprozessualen Regelungen des Klageerzwingungsverfahrens und der Nebenklage anerkannt, daneben aber auch im generellen Zweck des Strafverfahrens, den er mit der h.M. in der Sicherung und Wiederherstellung des Rechtsfriedens erblickt. Daneben sieht er auch im Strafantragerfordernis, verbunden mit dem Privatklageverfahren, und dem Täter-Opfer-Ausgleich eine grundsätzliche Anerkennung des Genugtuungsinteresses.

Umfassend widmet sich *Holz* sodann der teleologischen Auslegung der individualrechtsgutschützenden Strafnormen (S. 157 ff.), wobei er den Schwerpunkt auf die Auslegung der Sanktionsnorm legt und dabei wiederum primär den Zeitpunkt, zu dem das sozialetische Unwerturteil ausgesprochen wird, nämlich nach Verletzung der Norm, in den Blick nimmt. *Holz* analysiert hier „unter Entwurf zweier neuer Strafzwecktheorien“ (S. 169) die Strafzwecke. Individualrechtsgutschützende Strafnormen haben dabei nach seiner Auffassung auch eine opferorientierte Strafzweckrichtung, die er als General- bzw. Spezialrestitution bezeichnet; dabei kann er sich durchaus auch auf historische Vorbilder berufen (S. 176 f.), so dass sein Ansatz nicht absolut neu ist. Insbesondere zieht *Holz* als historische Wurzel der Restitutionstheorie eine Schrift von *Welcker* aus dem Jahr 1813<sup>1</sup> und den dort eingeführten Begriff des *intellektuellen Verbrechenschadens* heran und verweist auch darauf, dass von einer Restitutionstheorie bereits 1932 in einer Veröffentli-

<sup>1</sup> Die letzten Gründe von Recht, Staat und Strafe.

chung die Rede war<sup>2</sup>. Die opferschützende Zweckrichtung leitet er unter Diskussion verschiedener anderer Straftheorien, insbesondere des positiv-generalpräventiven Entwurfs von *Jakobs* und der neueren absoluten Theorie *Frischs*, aus der Funktion der Sanktionsnorm, der Stabilisierung des Vertrauens in die soziale Wirksamkeit der Verhaltensnorm, her. Die opferorientierte Zweckrichtung tritt neben die herkömmlichen Strafzwecke, da der *Verfasser* der Vereinigungstheorie folgt (S. 200 f.).

Der Gedankengang der Arbeit ist in sich weitestgehend konsequent und überzeugend. Gleichwohl mag der Leser an der einen oder anderen Stelle zögern, die kühne Gedankenführung des *Verfassers* mitzugehen. Mir ist denn auch nicht ganz klar, ob *Holz* die weit reichenden Implikationen seines in dieser Konsequenz neuen Ansatzes vollständig bewusst sind. Dennoch vollzieht der *Verfasser* letztlich nur das auf dogmatischer Ebene nach, was auch auf tatsächlicher Ebene schon längst zu verzeichnen ist: Die immer stärkere Ausrichtung des Strafrechts (auch) am Opfer.

Die Sprache des *Autors* ist auf hoher Abstraktionsebene angesiedelt. Dies muss man nicht generell kritisieren, wenn es auch den Zugang zur Arbeit erschwert. Doch manchmal überspannt der *Verfasser* den Bogen ein wenig und verirrt sich in sprachlich unglückliche, geschraubt wirkende Formulierungen. Auch mag man anmerken, dass die Differenzierung *virtueller* und *potentieller* Opfer bzw. Täter auf sprachlicher Ebene angreifbar ist, bezeichnen doch beide Begriffe im Grunde eine (nur) denkbare Möglichkeit und sind insofern sprachlich weitgehend bedeutungsgleiche Gegensatzbegriffe zum *realen* Opfer bzw. Täter. Denjenigen, demgegenüber bereits ein Anfangsverdacht des (realen) Opfer- oder Täters besteht, als bloß *potentiell* zu etikettieren ist daher m.E. nicht überzeugend.

Inhaltlich gibt es wenig zu beanstanden. Der dogmatische Entwurf des *Verfassers* lässt es insbesondere zu, die objektive und eben auch subjektive Sicherheit des Bürgers anders als durch das Strafrecht zu schützen (S. 108 f.). Insofern bestreitet *Holz* auch, dass seine dogmatische Sichtweise zu einer Ausweitung des Strafrechts führen müsse (S. 180 ff.); dennoch ist er natürlich kein genereller Gegner des sog. „*symbolischen Strafrechts*“ (S. 187 ff.), funktioniert doch Strafrecht aus seiner Sicht ganz wesentlich als Symbol.

Auf ein paar kleine Fehler und Unzulänglichkeiten sei hingewiesen. So ist es m.E. nicht richtig, eine strikte personelle Trennung zwischen virtuellen Tätern und virtuellen Opfern zu behaupten. Jemand, der in Bezug auf bestimmte Straftaten zu den virtuellen Opfern zählt, mag bei anderen Delikten oder gar denselben gleichzeitig zu den virtuellen Tätern zählen. Dies wird bei *Holz* nicht immer deutlich; stellenweise klingt die Auffassung an, potentielle (= Zustand nach der Normverletzung, aber vor deren rechtskräftiger Sanktionierung) und virtuelle Opfer sowie potentielle und virtuelle Täter seien klar voneinander abgegrenzte Gruppen (so z.B. S. 170, S. 200; zutreffend hingegen noch S. 26).

Aus kriminologischer Sicht wird das eine oder andere nur angerissen oder mit kurzen Behauptungen erledigt, das auch einer längeren Analyse würdig gewesen wäre. So wäre es empirisch durchaus interessant, ob ein „Normwirksamkeitsschaden“, wie *Holz* ihn postuliert, nicht doch auch empirisch operationalisierbar und damit messbar wäre. *Holz* lehnt dies (S. 182) ohne Begründung ab. Eine weitere Behauptung folgt auf S. 186 f.: Dort stellt *Holz* zu recht die Frage, wie die Stabilisierung von Verhaltenserwartungen bzw. von Vertrauen in die soziale Wirksamkeit von Verhaltensnormen, die Funktion jeglicher Verhaltens- bzw. Sanktionsnorm sei, gerade *strafrechtliche* Maßnahmen rechtfertigen könne. Er beantwortet dies mit der angeblichen besonderen Eignung des Strafrechts, Vertrauen in die soziale Wirksamkeit einer Verhaltensnorm zu stabilisieren. Das aber ist natürlich eine nicht belegte, vielleicht gar nicht belegbare Hypothese.

Aus verfassungsrechtlicher Sicht hingegen erscheint mir die verkürzte Argumentation in dem etwas schwachen, sehr kurzen Kapitel 4 (S. 204-218) problematisch. Der *Verfasser* sieht hier in der doch eher rudimentären Ausgestaltung des Rechtsschutzes des Opfers *de lege lata* in § 172 StPO und §§ 395 ff. StPO kein verfassungsrechtliches Problem in Bezug auf den Justizgewähranspruch aus Art. 19 Abs. 4 GG. Dabei versäumt er es leider, die absurd hohen Hürden, die die Rechtsprechung<sup>3</sup> aufgrund von § 172 Abs. 3 S. 1 StPO in Bezug auf einen erfolgreichen Klageerzwingungsantrag stellt, zu thematisieren. Noch weit mehr als z.B. bei der Verfahrensrüge in der Revision könnte man hier von einem „Rechtsverweigerungsrecht“ sprechen. Ob auch vor diesem Hintergrund die Klagerzwingung *de lege lata*, ein subjektives Recht des Verletzten auf Strafverfolgung unterstellt, den Anforderungen des Art. 19 Abs. 4 GG genügen würde, erscheint mir sehr fraglich.

Etwas schnell und ohne nähere Abwägung des einbezogenen bzw. ausgegrenzten Deliktsbereichs lässt *Holz* auch den fragmentarischen Charakter der Nebenklage, also ihre Geltung nur bei *bestimmten* individualrechtsgutschützenden Delikten, sowie den Ausschluss gem. § 80 Abs. 3 JGG, den *Holz* dem Gesetzesstand zur Drucklegung entsprechend noch als Totalausschluss bespricht, im Lichte des Art. 19 Abs. 4 GG bestehen. M.E. ist dies aber vor dem Hintergrund von *Holz'* Auffassung höchst problematisch. Insbesondere kann man sich hier in Bezug auf die Grenzen des Anwendungsbereichs der §§ 395 ff. StPO nicht mit dem Hinweis auf ein weites Gestaltungsermessen des Gesetzgebers begnügen.

Diese kleineren Mängel können jedoch das sehr positive Gesamtbild nicht trüben. Insgesamt handelt es sich um eine Arbeit, die durch klare Gedankenführung und originelle, intelligente Argumentation besticht. Der interdisziplinäre Ansatz, die ganzheitliche Betrachtung des Themenfeldes ist ein weiterer Grund, interessierten Lesern dieses Buch zu empfehlen.

Wiss. Mitarbeiter Dr. Stefan Harrendorf, Universität Göttingen

<sup>2</sup> V. Gemmingen, ZStW 52 (1932), 153 (163 ff.).

<sup>3</sup> Bestätigt vom BVerfG, z.B. NJW 1979, 364.