

2. Karlsruher Strafrechtsdialog – Rechtsprechung, Gesetzgebung, Lehre: Wer regelt das Strafrecht?*

Von Wiss. Mitarbeiter **Patrick M. Pintaske** und Wiss. Mitarbeiter **Marc Sitzer**, Osnabrück

Am 19.6.2009 fand unter der Leitung von RiOLG Prof. Dr. Matthias Jahn und VRiBGH Armin Nack der 2. Karlsruher Strafrechtsdialog statt. In Zusammenarbeit mit der von Prof. Dr. Thomas Rotsch und Kollegen aus Wissenschaft und Praxis gegründeten Arbeitsgruppe (WuP) wurden aktuelle Kernfragen des materiellen Strafrechts und des Strafverfahrensrechts diskutiert.

Der Vormittag war einerseits der Thematik „Das systematische Verhältnis von Mord und Totschlag“, die durch das *obiter dictum* des 5. Strafsenates des BGH (NJW 2006, 1008) neu belebt wurde, andererseits der „Reform der Tötungsdelikte“ auf der Grundlage des neuen AE-Lebens (vgl. GA 2008, 193) gewidmet.

Mit seinem Eröffnungsreferat verdeutlichte Prof. em. Dr. Dr. h.c. mult. Claus Roxin die „vier am schwersten wiegenden Mängel des geltenden Rechts“ zur Diskussion des Verhältnisses zwischen Mord und Totschlag. Außerdem ging er auf den von ihm mit verfassten AE-Leben ein. VRiBGH Dr. Ruth Rissing-van Saan verteidigte in ihrem Impulsreferat zwar die sog. „Eigenständigkeitsthese“, schloss eine Änderung der Rechtsprechung aber keineswegs aus. Sie sah vorrangig den Gesetzgeber gefordert. In seinem Kommentar betonte Bundesanwalt Prof. Dr. Hartmut Schneider, dass aus „ergebnisorientierter Perspektive“ ein „wirklicher Druck zur Preisgabe“ der Ansicht der Rechtsprechung nicht bestünde. Er gestand aber die dogmatische Fragwürdigkeit der Lösungen zu. Aus seiner Sicht sollte bei einer Reform der Tötungsdelikte mehr Augenmerk auf die Rechtsfolgenrechtsseite gelegt werden.

In der Diskussion zum systematischen Verhältnis zwischen Mord und Totschlag wurde auf den Aspekt nationalsozialistischer Spuren im Mordtatbestand sowohl von Prof. em. Dr. Dr. h.c. mult. Hans Joachim Hirsch als auch von Prof. Dr. Monika Frommel hingewiesen. Jedoch würde eine Änderung der Rechtsprechung zu Problemen mit der Verjährung von NS-Verbrechen führen, betonte Vizepräsident BGH a.D. Dr. Burkhard Jähnke. Wichtig sei die Schaffung einer gesetzlichen Grundlage für die Rechtsfolgenlösung, forderte Prof. em. Dr. Arthur Kreuzer.

Am AE-Leben wurde von Hirsch der zu weit gefasste Strafrahmen und das Abstellen auf die Gefährlichkeit des Täters kritisiert. Ebenso sei die Betonung der lebenslangen Freiheitsstrafe und die Neueinführung von Regelbeispielen nicht überzeugend, fügte RiBayObLG a.D. Prof. em. Dr. Karl-Heinz Gössel hinzu. Für den AE-Leben spreche jedoch, dass dieser das erhöhte Unrecht des Mordes gegenüber dem Totschlag berücksichtige, so RiOLG Prof. Dr. Henning Radtke. Die Systematik des AE-Lebens wurde wiederum von Kreuzer in Frage gestellt.

* Der Tagungsband mit sämtlichen Beiträgen und den ausführlichen Diskussionsberichten ist vor kurzem in der Reihe „Strafrechtsdialog“ im Carl Heymanns Verlag (ISBN 978-3-452-27242-3) erschienen.

Abschließend stellte Roxin Einigkeit über die Anwendung des § 28 Abs. 2 StGB auf die 1. und 3. Gruppe des § 211 StGB fest, weshalb die Diskussion zur Eigenständigkeit des § 211 StGB nur ein „Scheingefecht“ sei. Ebenso sei der AE-Leben als Grundlage eines völlig neuartigen Konzeptes anerkannt.

Am Nachmittag führte RiBVerfG Prof. Herbert Landau in das Thema „Rechtsmissbrauch im Strafprozess“ ein. Spätestens seit dem Stammheim-Prozess gehöre z.B. der Missbrauch des Richterablehnungsrechtes zu den meistdiskutierten Problemen des Prozessrechtes. Rechtsmissbrauch sei jedoch nicht nur eine Spielart der sog. „Konfliktverteidigung“. Auch für Staatsanwaltschaft und Gericht seien Missbrauchsmöglichkeiten eröffnet.

RiBGH Wolfgang Pfister (vgl. StV 2009, 550) analysierte zunächst die gesetzlichen Grundlagen. Die StPO enthalte nur an wenigen Stellen (z.B. § 241 Abs. 1) Regelungen zum Rechtsmissbrauch. Ein allgemeines Rechtsmissbrauchsverbot sei nicht normiert. Ein ungeschriebenes Verbot lasse sich aber „aus der Gesamtheit unseres Strafverfahrensrechtes herausdestillieren“. Einen „Missbrauch der Missbrauchsklausel“ müsse man nicht befürchten. Diese These belegte Pfister durch die Auswertung der einschlägigen Rechtsprechung der letzten Jahre. Beginnend mit BGH StV 1991, 99 sei nur in „extremen Ausnahmefällen“ auf das Rechtsmissbrauchsverbot abgestellt worden. Exemplarisch könne man BGHSt 38, 111 nennen. In dem zugrundeliegenden Verfahren standen hunderte Beweisanträge im Raum. In den Kontext des Rechtsmissbrauchs rückte Pfister ferner die Entscheidung des Großen Senates zur sog. „Rügeverkümmern“ (BGHSt 51, 298) sowie die des 5. Senates zu widersprüchlichem Prozessverhalten (BGH NSTZ 2008, 475). Dennoch befürchtet Pfister – auch wegen der aktuellen Absprachepraxis – den Verlust von öffentlichem Vertrauen in die Strafrechtspflege.

Hieran schloss sich der kritische Kommentar von Prof. Dr. Werner Beulke (vgl. StV 2009, 554) an. BGHSt 38, 111 trage er noch mit. Jedoch habe die jüngste Rechtsprechung „den Bogen überspannt“. Negative Beispiele seien die Rechtsprechung zur Rügeverkümmern und die durch den BGH gebilligte Fristsetzung bei Beweisanträgen (vgl. BGHSt 52, 355).

In der anschließenden Diskussion warb Rechtsanwalt Prof. Dr. Hans Dahn für das Tätigwerden der an sich im Falle des Rechtsmissbrauchs zuständigen Landesgerichte. Für eine offene Prozessführung durch die Gerichte plädierten insbesondere Rechtsanwalt Prof. Dr. Alexander Ignor und RiBGH Prof. Dr. Thomas Fischer. Dies würde dem Rechtsmissbrauch bereits im Ansatz „den Wind aus den Segeln“ nehmen.

Roxin zog in seinem die Tagung abrundenden Schlusswort ein positives Fazit. Es gehe ein außergewöhnlicher Kongress zu Ende, „von dessen Erträgen wir noch lange werden zehren können“. Auch nachmittags habe eine erfreuliche Annäherung der Positionen stattgefunden. Alle Beteiligten

te seien sich darüber einig gewesen, dass der Rechtsmissbrauch kein subsumtionsfähiger Rechtsbegriff sei. Die Entwicklung konsensfähiger Lösungen ließe sich – wie von *Ignor* angeregt – durch empirische Untersuchungen unterstützen. Für die Zwischenzeit forderte *Roxin* Zurückhaltung der Parteien ein. Pauschalurteile über das angeblich gesunkene Ethos der Anwaltschaft oder über eine übertriebene Erledigungsenergie der Richter seien kontraproduktiv.

Der 2. Karlsruher Strafrechtsdialog war eine spannende und lebhafte Veranstaltung. Es lässt sich vermuten, dass der Strafrechtspraxis und -wissenschaft durch die Tagung mögliche Veränderungen bevorstehen. Wir dürfen gespannt sein.