

Das Reformzeitalter 1953 - 1975

Übersicht:

A. Der E 1962

I. Hintergrund

II. Der Weg zum E 1962

III. Einschätzung des E 1962

IV. Die Strafrechtsänderungsgesetze bis zum E 1962

1. Das 4. StrÄndG vom 11. Juni 1957

2. Das 5. StrÄndG vom 24. Juni 1960

3. Das 6. StrÄndG vom 30. Juni 1960

4. Sonstiges

a) Das BeitrittsG vom 9. August 1954

b) Das SeemannsG vom 28. Juli 1957

c) Das ArzneimittelG vom 16. Mai 1961

B. Der AE 1966

I. Die Alternativprofessoren

1. Der AE-AT

2. Weitere Alternativ-Entwürfe

a) Bis 1975

b) Bis heute

c) Baumann-Entwürfe

II. Die Strafrechtsänderungsgesetze bis zum AE 1966

1. Das 7. StrÄndG vom 1. Juni 1964

2. Das VereinsG vom 5. August 1964

3. Das 2. StraßenverkehrssicherungsG vom 26. November 1964

4. Ergänzung: Das StPÄG vom 19. Dezember 1964

5. Sonstiges: Das HeilmittelwerbeG vom 11. Juli 1965

C. Das StGB 1975

I. Einschätzung der Strafrechtsreformgesetze

II. Die fünf Strafrechtsreformgesetze

1. Das 1. StrRG vom 25. Juni 1969

2. Das 2. StrRG vom 4. Juli 1969

3. Das 3. StrRG vom 20. Mai 1970
4. Das 4. StrRG vom 23. November 1973
5. Das 5. StrRG vom 18. Juni 1974
6. Ergänzung: Das 6. StrRG vom 26. Januar 1998

III. Das EGStGB vom 2. März 1974

IV. Die Strafrechtsänderungsgesetze bis zum StGB 1975

1. Das TonaufnahmemeißbrauchsG vom 22. Dezember 1967
2. Das EGOWiG vom 24. Mai 1968
3. Das 8. StrÄndG vom 25. Juni 1968
4. Das 9. StrÄndG vom 8. August 1969
5. Das 10. StrÄndG vom 7. April 1970
6. Das BZRG vom 18. März 1971
7. Das 11. StrÄndG vom 16. Dezember 1971
8. Das 12. StrÄndG vom 16. Dezember 1971
9. Das StVGÄndG vom 20. Juli 1973
10. Sonstiges
 - a) Das KastrationsG vom 15. August 1969
 - b) Das MietrechtsverbesserungsG vom 4. November 1971
 - c) Ergänzung: Das StPÄG vom 7. August 1972

D. Ausblick: Das 1. StVRGErgG vom 20. Dezember 1974

A. Der E 1962

I. Hintergrund

Namentlich mit dem VereinheitlichungsG vom 12.9.1950 (BGBl. S. 455) und dem 3. StrÄndG (StrafrechtsbereinigungsG) vom 4.8.1953 (BGBl. I S. 735) galt für die junge bundesrepublikanische Gesetzgebung ein erstes, wichtiges Ziel als erreicht: eine Konsolidierung sowohl durch die Wiederherstellung der Rechtseinheit des in den einzelnen Zonen auseinandergelaufenen Rechts als auch durch die Schließung der Lücken, die infolge der Aufhebung von nationalsozialistischen Gesetzen durch den Kontrollrat bzw. die Militärregierungen entstanden waren. Eduard Dreher, der als Referent in der damals nur aus „einer Handvoll Leute“¹ bestehenden Strafrechtsabteilung des Bundesjustizministeriums am 3. StrÄndG „unermüdlich mitarbeitete“², resümierte:

„Das 3. StrÄndG hat tatsächlich nur die Aufgabe, in einer bestimmten Situation ein begrenztes Ziel zu erreichen. Es soll das StGB bereinigen und dem Richter wieder ein voll funktionsfähiges, in seiner Gültigkeit vom Gesetzgeber bestätigtes Instrument an die Hand geben und damit die Voraussetzung schaffen, daß die große Strafrechtsreform in Ruhe vorbereitet und zu Ende geführt werden kann.“³

Dreher ist zuzustimmen, wenn er fortfährt, an dem Gesetz sei „nicht nur interessant, was es bringt, sondern mindestens ebenso, was es unberührt läßt“⁴: Es ist bezeichnend für den - allerdings nicht nur damaligen - „Zeitgeist“⁵, daß ein weiteres, nun wahrlich nicht abseitiges Vorhaben für praktisch niemanden vorrangig auf der Agenda stand: die „Befreiung des Strafrechts vom nationalsozialistischen Denken“⁶, zurückhaltender formuliert: die Überprüfung jeder einzelnen von 1933 bis 1945 eingefügten Norm auf ihre einwandfreie Verträglichkeit mit rechtsstaatlichen Vorstellungen bei Anlegung eines strengen Maßstabs, sowie der Vergleich jeder von den Nationalsozialisten geänderten Norm mit ihrer Vorgängerin und im Zweifel Rückkehr zu dieser. Zwar waren durch das 3. StrÄndG zahlreiche Strafraumen aus der NS-Zeit zurückgestutzt worden. Gleichzeitig wurde aber in der Entwurfsbegründung

¹ Dreher, FS Lackner, 1987, S. 1.

² Lackner, FS Dreher, 1977, S. 4.

³ Dreher, JZ 1953, 421.

⁴ Dreher, JZ 1953, 421.

⁵ Näher Werle, NJW 1992, 2531.

⁶ G. Wolf, JuS 1996, 189 ff.

betont, daß die vom Gesetz nicht umfaßten „Änderungen des Strafgesetzbuchs durch die Gesetzgebung der nationalsozialistischen Zeit ... vom Gesetzgeber anerkannt werden“⁷. So blieb dem materiellen Strafrecht genug erhalten:

„Die geltende Fassung des § 211 StGB (Mord) geht auf das Jahr 1941 zurück, die §§ 240 und 253 StGB (Nötigung und Erpressung) auf das Jahr 1943. Der Untreuetatbestand beruht auf einer grundlegenden Neufassung im Jahr 1933. Die Strafbarkeit der Unterlassenen Hilfeleistung ist 1935, der Tatbestand des Vollrauschs ist 1941 in das StGB eingefügt worden. 1943 wurde die heutige Fassung der Urkundenfälschung, 1944 die der Eidesdelikte aufgenommen. Die sog. Verkehrsunfallflucht, der Ausschluß der Einwilligung in eine ‚sittenwidrige‘ Körperverletzung, sämtliche Maßregeln der Besserung und Sicherung - alles das stammt aus der Zeit des Nationalsozialismus.“⁸

Erscheint es nicht eigentlich als selbstverständlich, nach dem Zusammenbruch eines so maßlosen Unrechtsstaates, in dem die Strafrechtspflege nun wahrlich keine Insel der Seligen darstellte, alle aus jener Zeit stammenden Strafgesetze aufzuheben, jedenfalls aber nur nach kritischster Prüfung „ausnahmsweise“⁹ beizubehalten?

Die Rechtsprechung, namentlich der BGH, beeilte sich stattdessen sogar, so manche fragwürdige Norm mit brauner Herkunft ausdrücklich abzunicken (§ 240 StGB: BGHSt 1, 84 / § 211 StGB: BGHSt 1, 368 / § 330c [heute: 323c] StGB: BGHSt 6, 147) und genierte sich nicht einmal - etwa zu der Frage, ob ein Suizid (immer) einen Unglücksfall i.S.v. § 330c StGB darstelle -, sich auf den „Willen des Gesetzgebers“ zu berufen¹⁰, was unter Geltung des sog. Ermächtigungsgesetzes von 1933 schon beinahe einer Berufung auf „Führers Willen“ gleichkam. 74,7% der BGH-Richter sollen übrigens 1954 Juristen „mit NS-Vergangenheit“ gewesen sein¹¹.

Statt dessen geriet allgemein die jahrzehntelange sog. Novellengesetzgebung in den Mittelpunkt der Kritik, die, verursacht durch Veränderungen der politischen, wirtschaftlichen oder sozialen Verhältnisse immer wieder „neue Rechtsgedanken einem auf ganz anderer Grundlage geschaffenen Gesetzeswerk“ aufgefropft und dadurch zu einer von Grund auf zu beseitigenden „Unein-

⁷ Begr. BT-DrS I/3713, S. 19.

⁸ G. Wolf, JuS 1996, 190.

⁹ G. Wolf, JuS 1996, 190.

¹⁰ BGHSt 6, 147 (149 f.).

¹¹ Rottleuthner zit. n. Thiemeyer, Süddeutsche Zeitung vom 13.11.2002, S. 14.

heitlichkeit“ des ganzen StGB geführt habe¹²: „So stammten 16 Novellen aus der kaiserlichen Zeit, elf aus der Zeit der Weimarer Republik und allein 25 aus der NS-Zeit.“¹³ Diese Uneinlichkeiten könnten nur, und dies sei vordringlich, durch eine Totalrevision, durch ein völlig neues StGB beseitigt werden.

Vielleicht sollte man das Streben nach großer Strafrechtsreform auch ein wenig psychologisch mit Blick auf die menschliche Natur deuten: Vor allem Werner Hülle, damals Bundesrichter, sprach von einer „nervösen Sucht“ und einer „Krankheit unserer Zeit“¹⁴ oder auch von einer „Aufgabe von gerade unwiderstehlichem Reiz für energiegeladene politische Persönlichkeiten mit ausgesprochen reformatorischen Neigungen“¹⁵. Dementsprechend kündigte „jeder neue Bundesjustizminister bei Amtsantritt die Gesamtreform des Strafrechts“ an¹⁶.

Jedenfalls: Die Totalreform, die Konzeption eines neuen Gesamtentwurfs nach VE 1909, GE 1911, KE 1913, E 1919, E 1922, E 1925, E 1927, E 1930 und - er sei nicht weggelassen - E 1936 stand also wieder auf der Tagesordnung. Man machte weiter, als sei nichts gewesen.

II. Der Weg zum E 1962¹⁷

Die Strafrechtsreform „vorzubereiten wird eine meiner schwierigsten, aber auch eine meiner vornehmsten Aufgaben sein“, kündigte der erste Bundesminister der Justiz, Thomas Dehler (FDP), schon am 12.9.1950 im Deutschen Bundestag an¹⁸. Die I. Legislaturperiode wurde dann freilich mit dringlichen „Sofortmaßnahmen“ ([1.] StrÄndG vom 30.8.1951 [BGBl. I S. 739]) und „Reinigungen“ (JGG vom 4.8.1953 [BGBl. I S. 751]) verbracht¹⁹ - jedenfalls beinahe: „Kaum war das Ergebnis der Bundestagswahl vom 6.9.1953 bekannt“²⁰, da leitete Dehler noch den Beginn der

¹² Vgl. Begr. E 1962, BT-DrS IV/650, S. 94 f.

¹³ Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 5.

¹⁴ Hülle, NJW 1953, 1779.

¹⁵ Hülle, NJW 1953, 1778; zustimmend Dahs, NJW 1958, 1162; dagegen Lang-Hinrichsen in K. Peters/Lang-Hinrichsen, Grundfragen der Strafrechtsreform, 1959, S. 54 („völlige Verkennung der wahren Impulse der Reform“).

¹⁶ Baumann/Weber/Mitsch, Strafrecht AT, 10. Aufl. 1995, § 6 Rn. 53.

¹⁷ Siehe hierzu Heimann-Trosien in Leipziger Kommentar, 9. Aufl. 1974, Einl. Rn. 9; Hohler, NJW 1969, 1225 f.; Müller-Emmert, NJW 1966, 711 ff.; Dahs, NJW 1958, 1161 ff.; sehr ausführlich Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 9 ff.

¹⁸ Zit. n. Maassen/Hucko, Thomas Dehler, der erste Bundesminister der Justiz, 1977, S. 15.

¹⁹ Maassen/Hucko, Thomas Dehler, der erste Bundesminister der Justiz, 1977, S. 15, 17.

²⁰ Hülle, NJW 1953, 1778.

Vorarbeiten ein, nicht erwartend, daß er sogleich „als Minister ausgebootet“²¹ werden würde - „ein Initiator, den man später vergaß“²². Es wurden von ihm noch Gutachten deutscher Strafrechtslehrer sowie rechtsvergleichende Arbeiten zu allen wesentlichen Themen des Allgemeinen und des Besonderen Teils - „gedacht als Ergänzung und Modernisierung der ... Vergleichenden Darstellung von 1905/09“²³ - dem Institut für ausländisches und internationales Strafrecht in Freiburg/Brsg. unter Leitung zunächst noch von Adolf Schönke, kurzzeitig von Dietrich Lang-Hinrichsen, sodann von Hans-Heinrich Jescheck in Auftrag gegeben und innerhalb erstaunlich kurzer Zeit fertiggestellt²⁴.

Dann berief der Nachfolger Dehlers, Fritz Neumayer (FDP), die „Große Kommission für die Strafrechtsreform“ ein, das „bedeutendste strafrechtliche Seminar des 20. Jahrhunderts“²⁵, ein „Kreis ausgesprochener Persönlichkeiten der strafrechtlichen Sparte“²⁶, bestehend aus Strafrechtslehrern, Richtern, Staatsanwälten, Vertretern der Rechtsanwaltschaft, Mitgliedern des Bundesjustizministeriums und der Landesjustizministerien sowie Bundestagsabgeordneten sämtlicher Fraktionen²⁷. „Die Strafrechtslehrer auszuwählen, die in die Kommission berufen werden sollten, war eine schwierige Aufgabe, schwierig vor allem deshalb, weil die Gesamtzahl der Mitglieder zwanzig möglichst nicht überschreiten sollte, um noch eine konzentrierte Diskussion zu ermöglichen. Manche Strafrechtslehrer zeigten wenig Neigung, der Kommission anzugehören, wie z.B. Hellmuth v. Weber, der die Zeit für eine große Reform noch nicht für gekommen hielt. Zu beachten war auch, daß die innerhalb der Strafrechtslehre vorhandenen dogmatischen Richtungen ... ausgewogen vertreten sein sollten.“²⁸ Dennoch: „In der Großen Kommission bildete sich sehr bald der Flügel der Theoretiker heraus, die auch beieinander zu sitzen pflegten, und zwar links vom Vorsitzenden her gesehen, während sich der Flügel der Praktiker in seiner Mehrzahl“ - nämlich mit Ausnahme der Bundesrichterin Else Koffka²⁹ - „zu seiner Rechten gruppierte. Ich möchte dahingestellt lassen,“ bemerkt dazu Dreher weiter, „ob man in Parallele zum Parlament den linken Flügel als den mehr liberalen, den rechten als den mehr konservativen bezeichnen durfte. Jedenfalls

²¹ Wengst in Kempf/Merz (Hrsg.), Kanzler und Minister 1949-1998, 2001, S. 201; näher Wengst, Thomas Dehler, 1997, S. 222 ff.

²² Baumann in Dorn/Henning (Hrsg.), Thomas Dehler - Begegnungen, Gedanken, Entscheidungen, 1977, S. 172.

²³ Baumann in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 295.

²⁴ Materialien zur Strafrechtsreform Bd. 1 (1954) und Bd. 2 (1955).

²⁵ Dreher, FS Jescheck, 1985, S. 34; ähnlich FS K. Schäfer, 1980, S. 5.

²⁶ Dreher, FS K. Schäfer, 1980, S. 6.

²⁷ Einzelheiten bei R. Lange, ZStW 66 (1954), 167 f.; Dahs, NJW 1958, 1162.

²⁸ Dreher, FS Jescheck, 1985, S. 11.

²⁹ Dreher, FS Jescheck, 1985, S. 12.

spielte sich die Diskussion sehr häufig und lebhaft zwischen den beiden einander gegenüberstehenden Gruppen ab.³⁰

Die Kommission (unter Vorsitz des Ministers, häufig vertreten durch den langjährigen [1949-62] Justizstaatssekretär Walter Strauß [CDU]) trat schon am 6.4.1954 in Bonn erstmals zusammen, bildete teilweise noch Unterkommissionen und erstellte nach insgesamt 22 Arbeitstagen mit zusammen 237 Sitzungstagen an verschiedenen Orten der Bundesrepublik nach rund fünf Jahren in erster Lesung den E 1959 I und in zweiter Lesung den E 1959 II³¹, zuvor schon den nur den Allgemeinen Teil umfassenden E 1958. „Eine Kommission, die wie die Große Strafrechtskommission nur wenige Male im Jahr zusammentrat, und deren Arbeit nebenberuflich von hauptberuflich anderweitig tätigen Experten geleistet wurde, benötigte zwangsläufig eine gehörige Zeit für die Formulierung eines Gesamtgesetzesentwurfs³² - und das, obwohl mit Dreher als „Generalreferent“ des Bundesjustizministeriums ein „Hauptberuflicher“ als „opinion-leader“³³ fungierte, der einer seiner „Hauptaufgaben ..., strafrechtliche Tatbestände zu entwerfen“, offenbar sogar noch in seinen „häufigen Träumen von juristischen Tagungen, Diskussionen und Problemen“ nachging³⁴. Jedenfalls: Die Niederschriften über die Beratungen sind in 14 Bänden veröffentlicht worden - „ein Schatz ..., von dem nachdenkliche Köpfe noch lange werden zehren können“³⁵.

Auf Grundlage dieser Entwürfe unter Einbeziehung der vorläufigen Beratungsergebnisse einer vom Justizminister Nordrhein-Westfalens einberufenen Länderkommission, zu der die Landesjustizverwaltungen Vertreter entsandt hatten, fertigte das Bundesjustizministerium, nunmehr unter Fritz Schäffer (CSU), den E 1960, den es der Bundesregierung vorlegte; er konnte in der zu Ende gehenden III. Legislaturperiode (1957-61) nicht mehr beraten werden, da sich „sowohl der Bundesrat als auch der Bundestag nicht mehr an die Arbeit wagten“³⁶. Es hätte die „Hetzpeitsche geschwungen“³⁷ werden müssen: Der Entwurf „hatte immerhin das Gewicht von drei Pfund“³⁸ und umfaßte rund 650 Seiten.

³⁰ Dreher, FS K. Schäfer, 1980, S. 6.

³¹ Ausführlich dazu Schwalm, MDR 1959, 797 ff.; 884 ff.; 965 ff.; 1960, 6 ff.

³² Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 279.

³³ Cobler in Der Spiegel 49/1981, S. 206.

³⁴ Dreher, Der Traum als Erlebnis, 1981, S. 15 f., 96.

³⁵ Dreher, FS Jescheck, 1985, S. 34.

³⁶ Müller-Emmert in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 21.

³⁷ Schwarz, NJW 1958, 1572.

³⁸ Müller-Emmert in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 21 (zum kaum umfangreicheren E 1962).

Er wurde dann jedoch „in nicht unwesentlichen Punkten“³⁹ modifiziert - freilich nur durch die endgültigen Beratungsergebnisse der Länderkommission: Die „(seltenen) Fälle einer Besprechung des E 1960 in der juristischen Fachpresse (hatten) einen eher berichtenden als einen kritisch wertenden Charakter“⁴⁰. Sodann wurde er als E 1962 - „dem 14. Entwurf seit 1909“⁴¹ - in den IV. Bundestag eingebracht, wo ihn in der Sitzung vom 28.3.1963 - erst siebzehn Monate nach Beginn der Legislaturperiode - der nun amtierende Justizminister Ewald Bucher (FDP) begründete („Strafrechtsreform ist nicht notwendigerweise Strafrechtsrevolution“). Der Bundestag verabschiedete sodann in erster Lesung den Entwurf und überwies ihn dem Rechtsausschuß, der am 3.5.1963 einen Unterausschuß „Strafrecht“ einsetzte, der nach Umwandlung am 4.12.1963 in einen selbständigen, vom Rechtsausschuß unabhängigen Sonderausschuß unter Vorsitz des ehemaligen Generalbundesanwalts Max Güde (CDU) („Nein, Revolution soll man nicht erwarten“) bis zum Ende der Legislaturperiode 1965 nur noch den Allgemeinen Teil weitgehend durchberaten konnte. Güde hatte seit Oktober 1958 schon der Großen Strafrechtskommission angehört⁴². Er und Emmy Diemer-Nicolaus, auch schon in der Großen Strafrechtskommission Vertreterin der FDP-Fraktion, „nahmen sich des Entwurfs an“⁴³. (Auch als Sachverständige wurden übrigens wieder Mitglieder der Großen Strafrechtskommission beigezogen [Richard Lange, Rudolf Sieverts]⁴⁴.) Die SPD verzögerte dagegen die Beratungen bewußt in der „Hoffnung“, nach den Bundestagswahlen auf dem Boden „einer anderen politischen Gewichtung ... neue Akzente“ setzen zu können⁴⁵. Die Beratungen kamen letztlich „nur schleppend voran“⁴⁶, führten aber doch dazu, daß auch für die SPD der Entwurf „in mancher Hinsicht verbessert“⁴⁷ wurde.

Der E 1962 wurde sodann aber bereits wenige Wochen nach der konstituierenden Sitzung des Parlaments von mehreren Abgeordneten, darunter Dehler, Güde und Diemer-Nicolaus (aber „wegen seiner konservativen Ausrichtung“⁴⁸ niemandem aus der SPD-Fraktion), am 11.11.1965 un-

³⁹ Arm. Kaufmann in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 9.

⁴⁰ Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 215.

⁴¹ Müller-Emmert, NJW 1966, 711.

⁴² Näher Tausch, Max Güde (1902-1984), 2002, S. 225 ff.

⁴³ Tausch, Max Güde (1902-1984), 2002, S. 233.

⁴⁴ Näher Lang-Hinrichsen, JR 1965, 201 ff.; 244 ff.; 282 ff.

⁴⁵ Müller-Emmert in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 22.

⁴⁶ Sturm, FS Dreher, 1977, S. 516.

⁴⁷ Müller-Emmert, NJW 1966, 711.

⁴⁸ Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 217 f.

verändert in den V. Bundestag (1965-69) eingebracht. Dadurch wollten die Regierungsfractionen von CDU/CSU und FDP den zeitintensiveren Weg einer neuerlichen Gesetzesvorlage durch die Bundesregierung vermeiden, die vor einer ersten Lesung im Bundestag zunächst einen Beschluß des Kabinetts hätte herbeiführen müssen. Zuvor war sogar erwogen worden, den Grundsatz der Diskontinuität irgendwie zu durchbrechen, damit die Beratungsergebnisse des Sonderausschusses „ihre Bedeutung nicht automatisch verlieren“⁴⁹. Mit diesem Verfahren wäre die SPD durchaus einverstanden gewesen. Zwar wettete der rechtspolitische Sprecher der Bundestagsfraktion, Adolf Müller-Emmert, immer noch, der E 1962 „verdient nicht ... den Namen ‚Strafrechtsreform‘“⁵⁰, um aber auch zu betonen: „Von entscheidender Bedeutung für das Gelingen der Gesamtreform muß aber sein, daß Entscheidungen getroffen werden, die Bestand haben und auch später anerkannt werden, gleich wie sich der nächste oder übernächste Bundestag zusammensetzt.“⁵¹ Der Entwurf wurde jedenfalls im Bundestag schon am 13.1.1966 in erster Lesung verabschiedet und dem „Sonderausschuß für die Strafrechtreform“ wiederum unter Vorsitz von Güde überwiesen, der gleich am nächsten Tag seine Arbeit aufnahm. „Der Strafrechtsausschuß tagte bis etwa Anfang April 1967 im Wohnzimmer eines Einfamilienhauses in der Nähe des Bundeshauses. In der Etage über dieser Wohnung hatte Max Güde sein Büro.“⁵² Dessen alter wie neuer Stellvertreter Müller-Emmert, wohl jetzt daran interessiert, den E 1962 mit der „schrittweisen Verbesserung ... im Laufe der Ausschlußberatungen“ doch Gesetz werden zu lassen, drängte nun zur Eile: „Für die Beratungen stehen diesmal knapp 4 Jahre zur Verfügung ... Die Dringlichkeit der Reform wird von allen Fraktionen anerkannt ... Die Chancen für eine abschließende Behandlung sind günstiger als je zuvor.“⁵³ Und obwohl sogar in der Großen Koalition ab Ende 1966 mit Gustav Heinemann ein Politiker der bis dahin zögerlichen SPD Justizminister wurde, der „zutiefst beseelt“ war „von einem Humanismus, in dessen Licht die Mängel und Ungerechtigkeiten des alten Strafgesetzbuches als ungerecht erscheinen mußten“⁵⁴, und der fest beabsichtigte, „bis zum Ende der damaligen Legislaturperiode, d.h. bis 1969, eine Reform des gesamten Strafrechts auf der Basis des Entwurfs 1962 durchzuführen“⁵⁵ - nun tatsächlich „eine historische Wende ... in der Strafrechtsreform“⁵⁶ -, blieb der erwartete „Durchbruch“ infolge der „veränderten politischen Konstellation“⁵⁷ aus.

⁴⁹ Lang-Hinrichsen, JR 1965, 287; näher Müller-Emmert, DRiZ 1965, 46; Tausch, Max Güde (1902-1984), 2002, S. 220.

⁵⁰ Siehe Baumann, Programm für ein neues Strafgesetzbuch, 1968, S. 15; ähnlich noch Müller-Emmert, JZ 1969, 245.

⁵¹ Müller-Emmert, DRiZ 1965, 46.

⁵² Tausch, Max Güde (1902-1984), 2002, S. 210 Fn. 2.

⁵³ Müller-Emmert, NJW 1966, 711; ähnlich Schultz, JZ 1966, 113.

⁵⁴ Eser, FS Maihofer, 1988, S. 117.

⁵⁵ Arm. Kaufmann in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 9; siehe auch Ehmke, RuP 1967, S. 65 f.

III. Einschätzung des E 1962

Obwohl der E 1962 in einigen Punkten, etwa der Übernahme des skandinavischen Tagessatzsystems der Geldstrafe, durchaus auch kriminalpolitisches Neuland betrat, stellte er doch - bei wohlwollender Betrachtung - eher die „Ernte aus den vorangegangenen Jahrzehnten“ dar⁵⁸, war er - bissiger mit einem vielzitierten Bonmot Jürgen Baumanns formuliert - „verstaubt“ und „kleinbürgerlich, moraltriefend, an vielen Stellen verlogen und das Rechtsgefühl zahlreicher Mitbürger mit Füßen tretend, voll kleinlicher Pedanterie und voller Perfektionismus“⁵⁹. Nun war Baumann, wir kommen darauf zurück, als der „liberalste Strafrechtsreformer der Bundesrepublik“⁶⁰ „der“ Streiter gegen den E 1962, eine Auseinandersetzung, in der allgemein das Aufkommen eines „denunziatorischen Stils“ der Kontrahenten bemerkt wurde⁶¹, etwa wenn Güde konstatierte, der „hochmütige und dumme Slogan“ Baumanns könne nur „dem Gehege seiner Zähne“ in einer Diskussion „entschlüpft“ sein⁶². Aber kaum weniger scharf urteilte etwa Gerhard Simson, weitab von jeglichem Kampfesgetümmel von Schweden aus: „In seiner restaurativen Tendenz, seiner perfektionistischen Methodik, seiner drakonischen Engmaschigkeit, seinem Mißtrauen gegen einen richterlichen Erwägungs-Spielraums und seiner häufigen Identifizierung von herrschender Volksmeinung und kleinbürgerlicher Vorstellungswelt“ sei der E 1962 „in weiten Bereichen dem im kriminalpolitisch fortschrittlichen Ausland längst Überwundenen zugewandt“; vergebens suche man „nach schöpferisch in der Tiefe einsetzenden Reformen eines trotz vieler partieller Änderungen mit dem Kalk von fast hundert Jahren bedeckten Gesetzes“⁶³.

Aber selbst ein so scharf formulierender Kritiker kam nicht umhin, gleichzeitig zuzugestehen: „Der E 62 bildet das auch vom Gegner vorbehaltlos anzuerkennende Ergebnis enormen Fleißes, hohen Fachkönnens und eindrucksvoller Genauigkeit“; er sei „in seiner Art eine bedeutende juristische Leistung“⁶⁴ - ein „Muster deutscher Gelehrsamkeit, deutschen Fleißes und deutscher Präzi-

⁵⁶ Müller-Emmert in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 22.

⁵⁷ Müller-Emmert/Friedrich, JZ 1969, 245.

⁵⁸ Heimann-Trosien in Leipziger Kommentar, 9. Aufl. 1974, Einl. Rn. 9; Sturm, JZ 1970, 81; Hohler, NJW 1969, 1226.

⁵⁹ Baumann, Kleine Streitschriften zur Strafrechtsreform, 1965, S. 29; Programm für ein neues Strafgesetzbuch, 1968, S. 25.

⁶⁰ Lenckner in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 333.

⁶¹ Geilen, FamRZ 1968, 290.

⁶² Zit. n. Baumann, DRiZ 1970, 2.

⁶³ Simson, JZ 1970, 568 f.

⁶⁴ Simson, JZ 1970, 568.

sionsarbeit“, wie Arthur Kaufmann leicht spöttisch bestätigte⁶⁵. Und auch heute noch bescheinigt etwa Albin Eser dem inzwischen über 40 Jahre alten Entwurf, er habe sich „durch Vollständigkeit und Exaktheit in der Ausformulierung der allgemeinen Strafbarkeitsvoraussetzungen wie auch in der Präzision seiner Tatbestandsumschreibungen“ ausgezeichnet, allerdings im wesentlichen inhaltlich darauf beschränkt, „Lücken des alten StGB zu füllen, Mißdeutungen zu klären und gewachsenes Richterrecht in Gesetzesform zu bringen“⁶⁶.

Die Kombination beider Eigenschaften - konservativ und detailverliebt - führte gelegentlich zu Kuriositäten, etwa, wenn die Begründung des E 1962 zu der „bedeutsamen Änderung“ bei der Abgrenzung der Werbung für „Mittel zur Verhütung von Geschlechtskrankheiten oder der Empfängnis“ (§ 221 E 1962) von der für „unzüchtige Schriften und Sachen“ (§ 220 E 1962) wortreich ausführte: „Eine bedeutsame Änderung gegenüber dem geltenden Recht bringt der Entwurf insofern, als der Zweck der Mittel oder Verfahren ‚ganz oder überwiegend‘ in der Verhütung der genannten Krankheiten oder der Empfängnis bestehen muß. Die Rechtsprechung zu § 184 StGB hat für den Fall, daß ein Gegenstand zugleich der Verhütung von Geschlechtskrankheiten dient und zu einen besonderen, mit dem Schutzzweck nicht zusammenhängenden unzüchtigen Gebrauch bestimmt ist, überwiegend die Anwendbarkeit des engeren, für die Verhütungsmittel geltenden Tatbestandes angenommen. Das hat zur Entwicklung von Gegenständen geführt, bei dem der unzüchtige Gebrauch offensichtlich den Hauptzweck bildet, die Verwendung als Verhütungsmittel aber nicht gelehnet werden kann. Für die Zulassung solcher Gegenstände besteht kein sachliches Bedürfnis, weil der anzuerkennende Verhütungszweck durch Mittel anderer Art erreicht werden kann. Es werden deshalb nur solche Verhütungsmittel aus dem Anwendungsbereich des § 220 ausgeschieden, bei denen der Verhütungszweck im Vordergrund steht.“⁶⁷

Friedrich-Christian Schroeder hat zutreffend formuliert, daß es die „Tragik“ des E 1962 war, „daß er am Ende einer ganz bestimmten innenpolitischen Lage der Bundesrepublik stand, die durch eine weitgehende Homogenität der politischen Interessen gekennzeichnet war. Gerade seit Anfang der sechziger Jahre, seit dem Rücktritt Adenauers und der Spiegelaffäre, hat sich diese Szenerie aber gründlich gewandelt und ist das geistige Klima in der Bundesrepublik sehr viel leb-

⁶⁵ Arth. Kaufmann, GS Radbruch, 1968, S. 324.

⁶⁶ Eser in Schönke/Schröder, 26. Aufl. 2001, Einf. Rn. 3; so auch schon Eser, FS Maihofer, 1988, S. 115.

⁶⁷ Begr. E 1962, BT-DrS IV/650, S. 385 f.; näher dazu Hanack, Verh. 47. DJT, 1968, S. A 239 f.

hafter geworden, nicht zuletzt infolge der Tatsache, daß wegen der Kriegsverluste eine sehr junge Generation viele wichtige Posten übernommen hat.⁶⁸

Dem ist hinzuzufügen, daß vor allem die Große Strafrechtskommission retrospektiv betrachtet höchst unglücklich zusammengesetzt war: Sie war dominiert von Angehörigen der Generation, die vor oder kurz nach der Jahrhundertwende geboren war, die gemeinsam in der Weimarer Republik ihre Karriere begann - und dann aber zweigeteilt wurde in diejenigen, die sich den braunen Machthabern verweigerten und jene, die sich mit ihnen zumindest irgendwie arrangierten. Und nur letztere, das ist eine Erblast der jungen Bundesrepublik, standen zur Verfügung, wurden herangezogen zum Neuaufbau der Rechtsordnung. Konkret: Die Strafrechtslehrer etwa, die der Großen Strafrechtskommission angehörten, waren mit Ausnahme des „Jüngsten unter den ständigen Mitgliedern der Kommission überhaupt“⁶⁹, Jescheck, „älteren Jahrgangs“⁷⁰. („Seine Berufung in die Kommission verdankte er nicht zuletzt dem Staatssekretär des Bundesjustizministeriums W. Strauß, der seinen [ehemaligen] Ministerialrat sehr hoch schätzte und ihn nur ungern auf den Lehrstuhl nach Freiburg hatte ziehen lassen.“⁷¹ Beide pflegten eine „herzliche und vertrauensvolle Verbindung“⁷²; Jescheck war schon durch „Initiative“ von Strauß in das Bundesjustizministerium gekommen⁷³.) Die anderen hatten ihre Lehrstühle jedoch schon zur NS-Zeit inne (Eberhard Schmidt [seit 1921], Edmund Mezger [seit 1925], Sieverts [seit 1934], Wilhelm Gallas [seit 1934], Hans Welzel [seit 1940]⁷⁴, Paul Bockelmann [seit 1942], R. Lange [seit 1943]). Bezeichnend, daß etwa der stellvertretende Kommissionsvorsitzende Mezger, der den E 1962 „an entscheidenden Stellen von seinem Geist mitgeprägt“ erscheinen ließ⁷⁵, schon 1934 bis 1936 - wie übrigens auch zwei andere, dort aber wohl, anders als Mezger⁷⁶, eher „politisch indifferente“⁷⁷ Mitglieder (Josef Schafheutle⁷⁸ und Karl Schäfer) - „der entsprechenden Kommission des Reichsministeriums“ an-

⁶⁸ F.-C. Schroeder, JZ 1970, 394.

⁶⁹ Dreher, FS Jescheck, 1985, S. 11.

⁷⁰ Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 244.

⁷¹ Dreher, FS Jescheck, 1985, S. 11.

⁷² Leibinger, FS Jescheck, 1985, S. 4.

⁷³ Jescheck, Strafrechtliche Lehrjahre in Freiburg und Tübingen, 1990, S. 22.

⁷⁴ Zur „inhaltlichen“ und „personellen Kontinuität“ in der Lehre bei Gallas und Welzel siehe neustens K. Wagner, NS-Ideologie im heutigen Strafrecht, 2002, S. 120 f.

⁷⁵ Klug, NJW 1962, 1337 (noch bzgl. des E 1960).

⁷⁶ Näher G. Wolf, JuS 1996, 189; ausführlich Thulfaut, Kriminalpolitik und Strafrechtslehre bei Edmund Mezger (1883-1962), 2000, S. 128 ff., 336.

⁷⁷ Kohlrausch, zit. n. Schubert/Regge in Quellen zur Reform des Straf- und Strafprozeßrechts, Bd.II, 1933-1939, Strafgesetzbuch, 1989, S. VII.

⁷⁸ Vgl. aber I. Müller, Furchtbare Juristen, 1987, S. 213 f.

gehört hatte⁷⁹. Außenseiter dieser Generation sowie jüngere Professoren, also alle, die ihre Karriere erst in der Bundesrepublik beginnen konnten, fehlten ansonsten in der Großen Strafrechtskommission. Statt dessen war „trotz einiger Lücken der überwiegende Teil der damaligen Strafrechtslehrerelite versammelt“⁸⁰. Für die anderen Berufsgruppen ergab sich nicht viel anderes; selbst beim Aufbau des Bundesjustizministeriums war „auf NS-belastete Beamte“ - wie Dreher⁸¹ - „zurückgegriffen“ worden⁸². Theo Rasehorn hat es in diesem Band überdeutlich formuliert: „Ein großer Teil der Mitglieder [der Großen Strafrechtskommission] war, wie wir heute wissen, durch ihre Tätigkeit in der NS-Zeit disqualifiziert.“⁸³ Auch dies erklärt, warum, wie oben konstatiert, die Durchforstung der strafrechtlichen Neuerungen aus der NS-Zeit nicht im Mittelpunkt des Reformeifers der Nachkriegszeit stand.

Dazu kam noch, daß der E 1962, wie Kommissionsmitglied Welzel zu bedenken gab, nicht mit dem übereinstimmte, „was von uns im Jahre 1959 abschließend beschlossen wurde. Wir hatten z.B. mit Mehrheit gegen die Strafbarkeit der einfachen Homosexualität gestimmt. Diese hat erst die Regierung - es war noch die Regierung Adenauer - entgegen unseren Vorschlägen wieder in den Entwurf 1962 hineingebracht.“⁸⁴ Wohl kein Wunder: Es „kann nicht davon gesprochen werden, daß die Beratungsergebnisse der Großen Strafrechtskommission Gedanken enthalten, die direkt auf den Einfluß der CDU/CSU zurückzuführen sind ... Die Vertreter der CDU/CSU nahmen an über der Hälfte der Sitzungen nicht teil. Außerdem beteiligten sie sich im Falle ihrer Anwesenheit an den Beratungen nicht regelmäßig ... Die CDU/CSU-Vertreter meldeten sich durchschnittlich nur in jeder zweiten Sitzung einmal zu Wort.“⁸⁵

Jedenfalls: So sehr der E 1962 „lebhaften Widerhall in der juristischen Öffentlichkeit“ fand⁸⁶, so „beinahe unübersehbar“ die Literatur zu ihm wurde⁸⁷ - so war er doch ein totgeborenes Kind:

⁷⁹ von Jan, FS zum 225jährigen Jubiläum des Verlages C.H. Beck, 1988, S. 563; näher Kohlrausch, zit n. Schubert/Regge, in Quellen zur Reform des Straf- und Strafprozeßrechts, Bd. II, 1933-1939, Strafgesetzbuch, 1989, S. VII; Thulfaut, Kriminalpolitik und Strafrechtslehre bei Edmund Mezger (1883-1962), 2000, S. 128 ff.

⁸⁰ Dreher, FS Jescheck, 1985, S. 11; ähnlich FS K. Schäfer, 1980, S. 6; etwas anders Hirsch, GS H. Kaufmann, 1986, 142: „... *ganz überwiegend* namhafte Strafrechtsdogmatiker“ (Hervorhebung von hier).

⁸¹ Vgl. Cobler, Der Spiegel 49/1981, S. 206 ff.; I. Müller, Furchtbare Juristen, 1987, S. 214, 247 f.

⁸² Wengst in Kempf/Merz (Hrsg.), Kanzler und Minister 1949-1998, 2001, S. 202.

⁸³ Oben, S. ...

⁸⁴ Welzel in Stratenwerth/Schultz, Leitprinzipien der Strafrechtsreform / Kriminalpolitische Aspekte der Strafrechtsreform, 1970, S. 64 f.

⁸⁵ Barschel, Theoretische Möglichkeiten und Grenzen der Strafrechtspolitik einer politischen Partei, Diss. iur. Kiel 1970, S. 69 f. (m. Fn. 1 S. 70).

⁸⁶ Heimann-Trosien in Leipziger Kommentar, 9. Aufl. 1974, Einl. Rn. 10.

„Ein derart am ‚Altbewährten‘ festhaltender Gesetzesentwurf konnte ... keine euphorische Reformdiskussion auslösen ...“⁸⁸

IV. Die Strafrechtsänderungsgesetze bis zum E 1962

Nun ist noch nachzutragen, daß während des Vorantreibens der Gesamtreform die kritisierte Novellengesetzgebung nicht vollständig ruhte. Zumeist weiterhin als Strafrechtsänderungsgesetze benannt, wurden in unregelmäßiger Folge Teile des StGB novelliert. Um die Revision von Gesetzen aus der nationalsozialistischen Zeit ging es dabei in keinem einzigen Fall. Werfen wir zunächst einen Blick auf die rund ersten zehn Jahre bis zum E 1962.

1. Das 4. StrÄndG vom 11. Juni 1957

Das 4. StrÄndG, das Ausfluß der Wiederbewaffnung war und Vorschriften zur Landesverteidigung in das StGB einführte, war „sehr umstritten“⁸⁹ und „schon lange vor seiner Verkündung Gegenstand scharfer politischer Auseinandersetzungen und Zielscheibe zahlreicher Angriffe der Presse gewesen“⁹⁰. Insbesondere über den als „Maulkorbparagraphen“ bezeichneten § 109d StGB⁹¹ wurden „ganze Fässer von Druckerschwärze ... ausgegossen“⁹².

Im juristischen Schrifttum wurden die Angriffe deutlich zurückgewiesen, bezeichnenderweise nicht von Professoren, sondern vor allem von in die Administration eingebundene Juristen (Karl Lackner war damals Regierungsdirektor im Bundesjustizministerium, Max Kohlhaas Bundesanwalt), die ihrerseits ausdrücklich „eine Auseinandersetzung mit den politischen Argumenten der Tagespresse“⁹³ und den „grundsätzlichen Problemen“⁹⁴ mieden. Die Strafrechtslehrer traten aber auch nicht, wie später so häufig, der Gegenseite bei, sie schwiegen, jedenfalls in den gängigen Fachzeitschriften.

⁸⁷ Schultz, JZ 1966, 113.

⁸⁸ Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 212.

⁸⁹ Kohlhaas, NJW 1957, 929.

⁹⁰ Lackner, JZ 1957, 401.

⁹¹ Näher Ratuschny, § 109d StGB - Lügnerische Propaganda gegen die Bundeswehr, Diss. iur. Köln 1960.

⁹² Lackner, JZ 1957, 403.

⁹³ Lackner, JZ 1957, 401.

⁹⁴ Kohlhaas, NJW 1957, 929.

Viel spricht dafür, die Auseinandersetzungen um die Wiederbewaffnung, soweit sie im Rahmen des 4. StrÄndG in das Strafrecht getragen wurden, als erstes Wetterleuchten der von F.-C. Schroeder beschriebenen Zeitenwende⁹⁵ zu sehen, in der der Konsens, der noch den E 1962 trug, zerbrach. SPD und FDP versagten dem Gesetz im Bundestag die Zustimmung. Und nicht zufällig ging es um genau die Konstellation, die später die von Schroeder hervorgehobene Spiegelaffäre betraf: die Beschränkung der Pressefreiheit durch das Strafrecht.

2. Das 5. StrÄndG vom 24. Juni 1960

Lackner betonte 1960, man habe seit der Neubekanntmachung des StGB 1953 weitgehend „bewußt darauf verzichtet, selbst verhältnismäßig dringliche Reformwünsche im Wege der Novel- lengesetzgebung zu befriedigen“, um „alle Kraft“ für die Gesamtreform zu verwenden⁹⁶. Da in- zwischen aber abzusehen gewesen war, daß die Strafrechtsreform in der III. Legislaturperiode nicht mehr abgeschlossen werden konnte, „war der Entschluß unvermeidbar, nunmehr gewisse besonders dringende Gesetzgebungsvorhaben vorweg zu verwirklichen“⁹⁷.

Hierzu zählte er ausdrücklich die Änderung von § 361 Nr. 6c StGB durch das 5. StrÄndG. Der BGH hatte 1957 die Beschränkungen der „Gewerbsunzucht“ in § 361 Nr. 6 bis 6c StGB als ab- schließend bezeichnet und damit weitergehenden polizeilichen Sperrbezirksverordnungen der Länder die Grundlage entzogen⁹⁸. Deshalb sollten nun durch Erweiterung von § 361 Nr. 6c StGB „in vorsichtiger Weise“⁹⁹ die Befugnisse der Länder, die Ausübung der Prostitution in begrenzten Bereichen ganz zu verbieten, ausgeweitet werden.

3. Das 6. StrÄndG vom 30. Juni 1960

Ein weiteres nach den Worten Lackners „besonders dringliches Gesetzesvorhaben“¹⁰⁰ wurde vom Bundestag einstimmig beschlossen und knapp eine Woche nach dem 5. StrÄndG verkündet. Der Tatbestand der Anreizung zum Klassenkampf (§ 130 StGB) wurde zur Volksverhetzung aus- geweitet und in der Strafandrohung verschärft, § 96a (Verwendung von Kennzeichen verfas-

⁹⁵ F.-C. Schroeder, JZ 1970, 394.

⁹⁶ Lackner, JZ 1960, 437.

⁹⁷ Lackner, JZ 1960, 437.

⁹⁸ BGHSt 11, 31.

⁹⁹ Lackner, JZ 1960, 438.

¹⁰⁰ Lackner, JZ 1960, 437.

sungswidriger Organisationen) neu in das StGB eingefügt und das Strafantragserfordernis bei der Verunglimpfung Verstorbener in § 189 Abs. 3 StGB eingeschränkt.

Hintergrund war „eine antisemitische und nazistische Welle von Haß, Gemeinheit und flegelhaftem Unverstand“, die „über viele Orte der Bundesrepublik und zahlreiche Länder hinwegging. Sie wurde durch die Schändung der Synagoge und des Gedenksteins der Opfer des Nationalsozialismus in Köln in der Weihnachtsnacht 1959 ausgelöst und führte nach Art einer Kettenreaktion dazu, daß in unheimlicher Gleichzeitigkeit und erstaunlicher Gleichförmigkeit der Symptome an zahlreichen Orten des In- und Auslandes Ausschreitungen begangen wurden, die einhellige Empörung auslösten ... Die Ereignisse führten in einer ganzen Reihe von Staaten des Auslandes ... dazu, daß die Schaffung besonderer Strafgesetze und die Verschärfung vorhandener Strafvorschriften gefordert wurden.“¹⁰¹ Auch in Deutschland „verstummt ... angesichts der neuen Lage ... die Meinung jener, die von einer Änderung des Gesetzes überhaupt abrieten“¹⁰².

4. Sonstiges

Die Chronistenpflicht gebietet es, weitere StGB-Änderungen der Periode bis 1962, die nicht mit der Großen Strafrechtsreform in unmittelbarem Zusammenhang standen, wenigstens kurz zu erwähnen.

a) Das BeitrittsG vom 9. August 1954

Das „Gesetz über den Beitritt der Bundesrepublik Deutschland zu der Konvention vom 9. Dezember 1948 über die Verhütung und Bestrafung des Völkermordes“ war natürlich internationalen Erwartungen geschuldet, die die junge Bundesrepublik nun sicher nicht hätte enttäuschen sollen. „Die Umformung der dem deutschen Recht zum Teil fremden strafrechtlichen Begriffe der Konvention erwies sich ... als so schwierig, daß der Entwurf des Beitrittsgesetzes dem ersten Bundestag nicht mehr vorgelegt werden konnte.“¹⁰³

¹⁰¹ Schafheutle, JZ 1960, 471.

¹⁰² Schafheutle, JZ 1960, 471.

¹⁰³ Jescheck, ZStW 66 (1954), 194.

Nachdem in der II. Legislaturperiode zunächst beabsichtigt war, einen „besonderen Gesetzentwurf“ mit zahlreichen völkerrechtsorientierten Strafvorschriften vorzulegen¹⁰⁴, wurde sodann nur § 220a - Völkermord - in das StGB eingefügt, eine Norm von mehr plakativem Charakter, wie sich auch daran zeigt, daß sie trotz ihres (erst später durch das EGStGB eingefügten) Namens weit mehr als Tötungsdelikte umfassen soll; die ursprünglich auch gebrauchte Übersetzung von „Genocidium“ mit „Ausrottung“ war insoweit treffender¹⁰⁵. § 220a blieb „die einzige genuin völkerstrafrechtliche Norm im Strafgesetzbuch“¹⁰⁶. Die Vorschrift fand bis Ende der 90er Jahre so gut wie keine Anwendung¹⁰⁷, und danach auch nur im Zusammenhang mit Geschehnissen im ehemaligen Jugoslawien¹⁰⁸.

Durch das 9. StrÄndG vom 8.8.1969 (s. unten C.IV.4.) wurde die (bis dahin 20jährige) Frist der Verfolgungsverjährung des Völkermordes, wie international gefordert¹⁰⁹, aufgehoben. Seit 2002 ist der Völkermord aus dem StGB, nur sprachlich an den internationalen Sprachgebrauch angepaßt, in das neu in Kraft getretene deutsche Völkerstrafgesetzbuch überführt (§ 6 VStGB).

b) Das SeemannsG vom 28. Juli 1957

Durch § 146 Abs. 4 des SeemannsG wurde § 298 StGB aufgehoben, der den Bruch des Heuervertrages betraf und damit ausnahmsweise den Vertragsbruch mit Strafe bedrohte. Der Anwendungsbereich der Vorschrift war ohnehin „nur noch sehr gering“¹¹⁰, weil schon seit 1902 § 93 SeemannsO als *lex specialis* in Kraft war. An die Stelle von § 298 StGB trat nun § 114 SeemannsG: „Eine solche [Spezialvorschrift] gehört nicht mehr in das StGB.“¹¹¹

c) Das ArzneimittelG vom 16. Mai 1961

Durch das ArzneimittelG wurde die Übertretung gemäß § 367 Nr. 3 (Verstoß gegen die Rezeptpflicht), „soweit er sich auf Arzneimittel bezieht“, aus dem StGB gestrichen und statt dessen als Vergehen in das ArzneimittelG eingestellt: „Bislang fiel ein Verstoß gegen Rezeptpflicht au-

¹⁰⁴ Begr. BT-DrS II/152, S. VII f.

¹⁰⁵ Siehe dazu Jescheck, ZStW 66 (1954), 193 Fn. 1.

¹⁰⁶ Dietmeier, GS Meurer, 2002, S. 334.

¹⁰⁷ Siehe nur BGH (Ermittlungsrichter), NStZ 1994, 232.

¹⁰⁸ Siehe etwa BVerfG (Kammer), NJW 2001, 1848; BGH, NStZ 1999, 396; NJW 2001, 2728.

¹⁰⁹ Siehe dazu Klug, JZ 1965, 152; Schreiber, ZStW 80 (1968), 348 f.; Mischnick, ZRP 1968, 63; Lorenz, GA 1968, 302.

¹¹⁰ Schönke-Schröder, StGB, 8. Aufl. 1957, § 298 Anm. II.

¹¹¹ Schwarz, NJW 1958, 167.

ßerhalb der Betäubungsmittelgesetzgebung unter § 367 Ziff. 3 StGB, war also eine Übertretung, die mit Geldstrafe von DM 3,- bis DM 150,- oder Haft bis zu 8 Wochen bedroht war, wobei aber auf Grund des Verbots, unbedeutende Übertretungen zu verfolgen (§ 153 Abs. 1 StPO), harmlose Zuwiderhandlungen nicht geahndet wurden. Meist kam es nicht einmal zur Anzeige oder zum behördlichen Einschreiten. Unter diesen Umständen ergaben sich praktisch nie Schwierigkeiten, wenn der Arzt eine Gebrauchsanweisung nicht auf dem Rezept vorgeschrieben hatte oder wenn das Rezept ohne ärztlichen Wiederholungsvermerk zum nochmaligen Gebrauch vorgelegt wurde. Dort, wo ein Mißbrauch durch den Patienten oder eine Unklarheit nicht zu befürchten war, pflegte der Apotheker den Patienten nicht zurückzuschicken und den Arzt zu verärgern und sich damit mittelbar selbst zu schaden. Da nun § 35 [ArzneimittelG] aber die Abgabe ohne Rezept verbietet ... und § 45 Abs. 1 Ziff. 8 diese Zuwiderhandlung als Vergehen bedroht, ist einerseits das Risiko für den Apotheker gestiegen und zugleich die Einstellungsmöglichkeit wegen Geringfügigkeit erschwert. Die Staatsanwaltschaft bedarf dazu der Zustimmung des Gerichts, und es ist sogar zu befürchten, daß auf Grund irgendwelcher Äußerungen der Exekutive das öffentliche Interesse an der Verfolgung der geringsten Unregelmäßigkeit im Rezeptwesen bejaht werden wird.¹¹²

B. Der AE 1966

Kommen wir aber zurück zur Großen Strafrechtsreform. Der E 1962, oben als Totgeburt bezeichnet, entfaltete dennoch erstaunliche Wirkung: Er polarisierte - und provozierte Reaktionen.

I. Die Alternativprofessoren

Nach der Strafrechtslehrertagung 1965 in Freiburg/Brsg. trafen sich, „zusammengerufen von Peter Noll“¹¹³, einem „Mann des Mutes und der Tat“¹¹⁴, einige Strafrechtsprofessoren „ganz zwanglos auf der Dachterrasse des Hotels Mainzer Hof in Mainz“¹¹⁵ zur konstituierenden Sitzung eines „Arbeitskreises deutscher und schweizerischer Strafrechtslehrer“. Noll faßte zusammen¹¹⁶: „Am 23./24. Juli 1965 traten in Mainz die Kollegen Baumann, Hanack, Arthur Kaufmann, Maihofer und ich zu einer ersten, vorbereitenden Besprechung zusammen. Eingeladen, aber verhindert waren die Herren Grünwald, Roxin, Stratenwerth und Warda.“ Der Arbeitskreis - zunächst beste-

¹¹² Kohlhaas, GA 1962, 330 f.

¹¹³ Schultz, FS Baumann, 1992, S. 431.

¹¹⁴ Eichenberger, GS Noll, 1984, S. 37.

¹¹⁵ Rolinski, FS Maihofer, 1988, S. 371.

¹¹⁶ Baumann in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 314 f.

hend aus 14 jüngeren Strafrechtsprofessoren, finanziell unterstützt von der Fritz-Thyssen-Stiftung (und später von der Werner-Reimer-Stiftung) - legte sodann „nach etwas mehr als einem Jahr“¹¹⁷ im Oktober 1966 (zweite, „verbesserte“ Auflage 1969) „mit kompromißlosem Mut zum Experiment“¹¹⁸ den Allgemeinen Teil, später auch verschiedene Abschnitte des Besonderen Teils eines „Alternativ-Entwurfs“ (AE) zum regierungsamtlichen E 1962 vor: „Wir waren es leid, weiter gewissermaßen ‚Straßenausbesserungsarbeiten‘ zu leisten an einer Straße, deren Richtung und Gesamtkonzeption unüberprüft hingenommen werden sollte, denn das mußte Flickwerk bleiben ...“¹¹⁹ Statt dessen stellten die „Alternativprofessoren“ dem E 1962 „einen ebenbürtigen Gesetzesvorschlag gegenüber, kritisierten den als Regierungsvorlage in den parlamentarischen Beratungsprozeß eingebrachten Entwurf also nicht nur in einer allgemein und abstrakt gehaltenen Form. Dieses Gegenüber von Regierungsentwurf und Alternativentwurf forderte zur Diskussion und zur Auseinandersetzung mit den jeweiligen Reformansätzen heraus. Der Alternativentwurf stellte damit eine Schwelle im Gesetzgebungsverfahren dar, über die nicht einfach hinweggegangen werden konnte.“¹²⁰

„Motor“¹²¹ der „Alternativprofessoren“ war der Tübinger Strafrechtslehrer Baumann, ein „scharfsinniger Feuerkopf“¹²², „geradlinig und alert, kein Kind von Traurigkeit“¹²³, „Frische und Optimismus“ verbreitend¹²⁴. „Schon als junger Professor hatte J. B. für eine im Elfenbeinturm oder Paragraphenturm betriebene Wissenschaft nur Spott übrig“¹²⁵: „Er hat die Rechtswissenschaft stets als praktische Wissenschaft verstanden, was ihn vor theoretisch-dogmatischen Verstiegheiten bewahrt hat.“¹²⁶ Baumann hatte schon 1963 allein einen (Gegen-)„Entwurf zum Allgemeinen Teil eines StGB“ dem E 1962 entgegengestellt¹²⁷, erstmals ein „wichtiger Anstoß nicht nur in der Sache ..., sondern auch in der Form - nämlich Umsetzung dogmatischer und kriminalpolitischer programmatischer Vorstellungen in Gesetzessprache“¹²⁸ und ein „Pauken-schlag“¹²⁹ für

¹¹⁷ AE-AT, 1. Aufl. 1966, S. 3.

¹¹⁸ Eser, FS Maihofer, 1988, S. 116.

¹¹⁹ Baumann in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 296 f.

¹²⁰ Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 246 f.

¹²¹ Fezer, JZ 2002, 602.

¹²² Wassermann, FS Baumann, 1992, S. 419.

¹²³ Gehm, Der Machtzerfall der sozialliberalen Koalition in Berlin, 1984, S. 65.

¹²⁴ Weber, JZ 1992, 629.

¹²⁵ Arzt, FS Baumann 1992, S. 2.

¹²⁶ Weber, JZ 1992, 628.

¹²⁷ Recht und Staat, Heft 274/275; dagegen Eb. Schmidt, MDR 1963, 629 (mit Erwiderung Baumann MDR 1963, 802); Lackner, JZ 1963, 617.

¹²⁸ Arzt, FS Baumann, 1992, S. 2.

¹²⁹ Schultz, FS Baumann, 1992, S. 431.

die späteren „Alternativprofessoren“, bei denen der Entwurf „Anklang fand“¹³⁰ und „Anstoß“¹³¹ für die Alternativ-Entwürfe gab. Seine Mitstreiter beim AE-AT, die später zudem teilweise wechselten, kamen aus durchaus „sehr unterschiedlichen Schulen“¹³², so daß der Entwurf durchaus „als eine der Stellungnahme der Strafrechtslehrer aus beiden Schulen von 1911“ - dem GE 1911 - „vergleichbare Arbeit“¹³³ verstanden werden kann. Gemeinsam ist - jedenfalls den ursprünglichen - „Alternativprofessoren“, daß sie in späteren Jahren allesamt eine gewichtige Rolle in der Strafrechtswissenschaft gespielt haben (und zum Teil heute noch spielen): Neben Baumann und Noll Anne-Eva Brauneck, Ernst-Walter Hanack, Arth. Kaufmann, Ulrich Klug, Ernst-Joachim Lampe, Theodor Lenckner, Werner Maihofer, Claus Roxin, Rudolf Schmitt, Hans Schultz, Günter Stratenwerth, Walter Stree. Bemerkenswert auch, daß Baumann, Klug sowie Maihofer später vorübergehend in die Politik wechselten, Minister- (bzw. Senatoren-) Ämter für die FDP übernahmen¹³⁴.

Diese „Alternativprofessoren“ stammten durchweg aus einer anderen Generation als die Strafrechtslehrer in der Großen Strafrechtskommission oder hatten zumindest eine durch die NS-Zeit anders geprägte Vita; eine Ausnahme stellt insoweit eigentlich nur Jescheck dar¹³⁵. Klug etwa, einer der älteren „Alternativprofessoren“ (geb. 1913), wurde 1939 an der Berliner Universität „aus politischen Gründen“ nicht habilitiert¹³⁶. Er wurde erst 1961, fast 50jährig, ordentlicher Professor. Die meisten der anderen gehörten „zu einer Generation, von der viele jung gestorben sind, zu einer Generation, der das Dritte Reich und der Weltkrieg widerfuhr, die beides zu erleiden hatte, ohne Verantwortung dafür zu tragen“¹³⁷. Baumann (geb. 1922) wurde 1940 nach seinem Abitur „sofort zur Wehrmacht eingezogen“, geriet in Gefangenschaft und studierte von 1946 bis 1949 „unter schwierigsten äußeren Bedingungen“¹³⁸. Stree (geb. 1923) wurde „noch vor dem Abitur ... als 17-jähriger von der Schule zu Arbeitsdienst und Militärdienst einberufen. Er erlitt Verwundungen und Kriegsgefangenschaft, diese bis 1947.“¹³⁹ „Ein Ausbruchversuch (hatte) die Internierung wesentlich erschwert ... Erst als 25-jähriger konnte Walter Stree mit dem Studium beginnen“¹⁴⁰. Selbst

¹³⁰ Diemer-Nicolaus, FS Baumann, 1992, S. 447.

¹³¹ Weber, JZ 1992, 629.

¹³² Stratenwerth, GS Noll, 1984, S. 5.

¹³³ Baumann in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 296.

¹³⁴ Näher Baum/Güther, FS Baumann, 1992, S. 455.

¹³⁵ Näher Leibinger, FS Jescheck, 1985, S. 2 f.; Jescheck, Strafrechtliche Lehrjahre in Freiburg und Tübingen, 1990, S. 17 ff.

¹³⁶ Krawietz, JZ 1993, 945.

¹³⁷ Dencker, NJW 1998, 1375.

¹³⁸ Weber, JZ 1992, 628.

¹³⁹ Dencker, NJW 1998, 1375.

¹⁴⁰ Küper, NJW 1993, 1184; näher Lenckner, JZ 1993, 454.

Lenckner, erst 1928 geboren, mußte „1944/45 noch als Flak-Helfer am Krieg teilnehmen“¹⁴¹. Vor allem aber Arth. Kaufmann (geb. 1923): Fritjof Haft deutet an, daß er und seine Familie unter der „NS-Barbarei ... unmittelbar zu leiden hatten“, was sein Leben ebenso bestimmte wie eine schwere Kriegsverletzung, die ihn „zeitlebens quälte“¹⁴².

Die ältere, etablierte Generation der Strafrechtslehrer war über die „kriminalistischen Naseweise“¹⁴³ irritiert, sie hielt sich aber weitgehend zurück. Von den ehemaligen Mitgliedern der Großen Strafrechtskommission war es eigentlich nur Eb. Schmidt, der frühzeitig von der „so begrüßenswerten kriminalpolitischen Leitlinie des AE“ sprach¹⁴⁴ und Parallelen zu Gustav Radbruch (dessen Schüler und „berufener Erbe“¹⁴⁵ Arth. Kaufmann, einer der „maßgeblichen Autoren“¹⁴⁶ der Alternativentwürfe war) zog, der 1922 während einer Episode als Reichsjustizminister allein den hochgelobten E 1922 ausgearbeitet hatte: „Der kriminalpolitische Gehalt des AE erweckt lebhaftere Erinnerungen an die Geschlossenheit und den Schwung der Reformbemühungen in den auf das Ende des 1. Weltkriegs folgenden Jahren.“¹⁴⁷ Und auf der Strafrechtslehrertagung 1967 in Münster betonte Eb. Schmidt, wie sehr es ihn bewege festzustellen, daß der AE die kriminalpolitischen Ansichten wieder aufnehme, die ihn stets geleitet hatten¹⁴⁸. Nun war Eb. Schmidt, der jüngste der berühmten Schüler Franz von Liszts, schon in der Großen Strafrechtskommission eher ein Außenseiter gewesen, der etwa 1957 laut die Frage stellte, „ob es überhaupt richtig ist, die Strafrechtsreform in der bisherigen Weise fortzuführen, d.h. also ein völlig neues Strafgesetzbuch zu schaffen und in diesem nun einen Kompromiß zwischen den widerstreitenden Auffassungen von Sinn und Zweck des Strafens zu suchen“¹⁴⁹. Bezeichnender erscheint deshalb etwa die Reaktion von Gallas, ebenfalls ehemaliges Mitglied der Großen Strafrechtskommission: Auch der Entwurf der „Alternativprofessoren“ sei nicht „als das letzte Wort“ anzusehen, denn es seien „gegen manchen ihrer Vorschläge ... Bedenken ... anzumelden“¹⁵⁰. Aber: Der Gesetzgeber schulde „den Verfassern des AE Dank für nicht wenige fruchtbare Anregungen“¹⁵¹. Auch Jescheck als weiteres Mitglied der Großen Strafrechtskommission betonte den „Verdienst der Verfasser des AE, die vielstimmige

¹⁴¹ Schumann, JZ 1998, 720.

¹⁴² Haft, JZ 2001, 869.

¹⁴³ Schultz, FS Baumann, 1992, S. 431.

¹⁴⁴ Eb. Schmidt, NJW 1967, 1940.

¹⁴⁵ Merkel, JZ 1993, 571.

¹⁴⁶ Haft, JZ 2001, 869.

¹⁴⁷ Eb. Schmidt, NJW 1967, 1929; siehe dazu Arth. Kaufmann, GS Radbruch, 1968, S. 324 ff.; Müller-Emmert, JZ 1969, 246.

¹⁴⁸ Schultz, FS Baumann, 1992, S. 442.

¹⁴⁹ Eb. Schmidt, ZStW 69 (1957), 367.

¹⁵⁰ Gallas, ZStW 80 (1968), 1, 33.

¹⁵¹ Gallas, ZStW 80 (1968), 33.

Kritik am E 1962 auf einen Nenner und die Form eines Gesetzesvorschlags zu bringen“; sie hätten „Alternativen aufgezeigt“¹⁵². Freilich: Es könne „keine Rede davon sein ..., den E 1962 nunmehr zu verlassen und die Reform auf den AE umzustellen“; daß der E 1962 weiterhin die Basis „für die Arbeit des Sonderausschusses zu bilden“ habe, könne „nicht zweifelhaft“ sein¹⁵³.

Seitens der Justizverwaltung wurde die selbsternannte Konkurrenz aus der Wissenschaft mit noch größerer Skepsis beäugt. „Erfreulich schnell“ kommentierte Dreher mit nicht zu verkennender Ironie, seien die „Alternativprofessoren“ zumeist „mit ihren Vorschlägen zur Stelle ..., wenn das Parlament aktuelle Probleme berät“¹⁵⁴. „Alle für den Alternativ-Entwurf verantwortlichen Mitarbeiter sind Strafrechtslehrer“ bemerkte Lackner, langjährig „Ministerialer“¹⁵⁵ im Bundesjustizministerium - und seit 1964 im „zweiten Juristenleben“¹⁵⁶ als „Quereinsteiger“¹⁵⁷ selbst ordentlicher Professor in Heidelberg: „Die Praxis der Strafrechtspflege hat ... bei Abfassung des Entwurfs wahrscheinlich nur wenig, ganz gewiß aber nicht nachhaltig mitgesprochen.“¹⁵⁸ Und weiter, ebenfalls mit leichter Ironie: „Deshalb dürfte es besonders reizvoll sein, bei einzelnen Empfehlungen des AE der Frage nachzugehen, ob sie den Bedürfnissen der Praxis entsprechen, namentlich, ob sie mit dem gewachsenen, in seiner gegenwärtigen Gestalt nicht leicht zu ändernden Justizapparat verwirklicht werden können.“¹⁵⁹

Innerhalb der Politik vollzog die SPD eine neuerliche Kehrtwende. Hatte sie zunächst in der IV. Wahlperiode den E 1962 noch gebremst, und hatte Bundesjustizminister Heinemann (SPD) später zu Beginn der Großen Koalition, nachdem die Koalitionspartner sich auf der Basis des E 1962 „intern zusammengerauft“ hatten¹⁶⁰, eine „große Wende bezüglich der Grundsätze der Strafrechtsreform einleiten wollen“¹⁶¹, so sah Heinemann nun plötzlich den AE mit „großer Sympathie“¹⁶². Die „Alternativprofessoren“, betonte auch Müller-Emmert, hätten „sehr gute wissenschaftliche Arbeit“ geleistet und „auf ihre Weise“ dafür gesorgt, „daß nun das Schwungrad der

¹⁵² Jescheck, ZStW 80 (1968), 56.

¹⁵³ Jescheck, ZStW 80 (1968), 87.

¹⁵⁴ Dreher, NJW 1970, 1153.

¹⁵⁵ Lackner, JZ 1963, 617.

¹⁵⁶ Puppe, JZ 1997, 193; Werle, JZ 2002, 189.

¹⁵⁷ Kühl, NJW 2002, 583.

¹⁵⁸ Lackner, JZ 1967, 514; dazu Arth. Kaufmann, GS Radbruch, 1968, S. 325 f.

¹⁵⁹ Lackner, JZ 1967, 514.

¹⁶⁰ Müller-Emmert in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 22.

¹⁶¹ Müller-Emmert in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 22.

¹⁶² F.-C. Schroeder, JZ 1970, 594.

Strafrechtsreform, das bislang nur langsam in Bewegung gekommen war, sich immer schneller drehte¹⁶³.

1. Der AE-AT

Der AE-AT wurde - bis zu seinem Tode „unterstützt von Dehler“¹⁶⁴, dem damaligen Vizepräsidenten des Bundestages - von der FDP als Gesetzesentwurf am 17.11.1967 in den V. Bundestag eingebracht¹⁶⁵, die sich nun „konsequent energisch“ vom E 1962 „distanzierte“¹⁶⁶. Dehler hatte zwei Jahre zuvor zwar noch den E 1962 persönlich mit eingereicht, hatte dann jedoch vor der FDP-Fraktion eine „flammende Philippika“¹⁶⁷ gegen den E 1962 gehalten, die zum „Umschwung“¹⁶⁸ der Meinungen in der Fraktion führte. Davor schon hatten im Januar 1967 die Verfasser des AE - höchst ungewöhnlich - in einem „Rundschreiben an die Mitglieder des Deutschen Bundestages“ angeregt, den AE-AT „durch einen interfraktionellen Antrag als Gegenentwurf“ zum E 1962 in den Bundestag einzubringen¹⁶⁹: „Rechtspolitisch erfahren wußte Baumann, daß es darauf ankam, den Alternativentwurf als offizielle Drucksache im Sonderausschuß gleichwertig mit dem E 62 beraten zu können. Trotz einem persönlichen Schreiben der Alternativprofessoren an alle Bundestagsabgeordneten gelang es zunächst nicht, überparteilich genügend Abgeordnete für die Einbringung zu gewinnen.“¹⁷⁰ Jedenfalls wurden sie nun politisch hofiert: „Die Sprecher der Verfasser des Alternativ-Entwurfs hatten Gelegenheit, ihre Empfehlungen zum Allgemeinen Teil im Sonderausschuß und in einer aus Vertretern der Alternativprofessoren, des Bundesministeriums der Justiz und des Sonderausschusses bestehenden sogenannten Dreier-Kommission mündlich zu erläutern“¹⁷¹. Die zweite Auflage des AE-AT von 1969 „mit Einarbeitung der Stellung-

¹⁶³ Müller-Emmert in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 23.

¹⁶⁴ Diemer-Nicolaus, FS Baumann, 1992, S. 447.

¹⁶⁵ BT-DrS V/2285.

¹⁶⁶ Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 233.

¹⁶⁷ Baumann in Dorn/Henning (Hrsg.), Thomas Dehler - Begegnungen, Gedanken, Entscheidungen, 1977, S. 173.

¹⁶⁸ Baumann in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 296 Fn. 16.

¹⁶⁹ Abgedruckt in Baumann (Hrsg.), Programm für ein neues Strafgesetzbuch, 1968, S. 156 f.

¹⁷⁰ Diemer-Nicolaus, FS Baumann, 1992, S. 447.

¹⁷¹ Schriftlicher Bericht des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform vom 23.4.1969, DRiZ 1969, 196.

nahme zu den Beschlüssen des Sonderausschusses¹⁷² erschien allerdings für die Beratungen zu spät¹⁷³.

Die kriminalpolitischen Vorstellungen des AE-AT hatten im Vergleich zum E 1962 „geradezu revolutionären Charakter“¹⁷⁴: Vor allem hatte der Entwurf die kurzzeitige Freiheitsstrafe im Visier. Sie sollte unter sechs Monaten überhaupt nicht mehr verhängt werden dürfen; auch bei Freiheitsstrafen zwischen sechs und zwölf Monaten sollte möglichst eine Geldstrafe verhängt werden. Darüber hinaus sollte hier eine Verwarnung unter Strafvorbehalt möglich sein. Die Strafaussetzung auf Bewährung war für Freiheitsstrafen bis zu zwei Jahren vorgesehen. Die bedingte Entlassung nach Verbüßung von zwei Dritteln der Strafzeit sollte obligatorisch sein. Die Geldstrafe sollte auf das Tagessatzsystem umgestellt werden und auch in Raten bezahlt oder durch die Leistung gemeinnütziger Arbeit abgelöst werden können. Als neue Maßregel wurde die Unterbringung in einer Sozialtherapeutischen Anstalt vorgeschlagen.

Die Strafbarkeitsvoraussetzungen wollte der AE-AT dagegen nicht in nennenswerter Weise umgestalten, hier erlegten sich die Verfasser „eher Zurückhaltung“ auf¹⁷⁵; um so erstaunlicher, hatte doch AE-Mitverfasser Noll noch kurz zuvor auf sie bezogen formuliert, der Allgemeine Teil eines Strafgesetzbuches gebe Auskunft „über den zur Zeit seiner Schaffung erreichten Stand der Strafrechtswissenschaft“¹⁷⁶. Armin Kaufmann, obgleich inzwischen selbst „Alternativprofessor“, resümierte: „Was neu ist gegenüber dem geltenden Recht, das ist entweder nicht richtig oder nicht wichtig oder doch mühelos durch eine Novelle einfügbar.“¹⁷⁷

2. Weitere Alternativ-Entwürfe

a) Bis 1975

¹⁷² Baumann in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 296 Fn. 15.

¹⁷³ Schriftlicher Bericht des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform vom 23.4.1969, DRiZ 1969, 196.

¹⁷⁴ Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 226.

¹⁷⁵ Eser, FS Maihofer, 1988, S. 116.

¹⁷⁶ Noll, JZ 1963, 297.

¹⁷⁷ Arm. Kaufmann, ZStW 80 (1968), 52.

Es war nicht der AE-AT, der als erster Alternativ-Entwurf in einem Gesetzgebungsverfahren eine Rolle spielte. Vielmehr wurde auch schon im Zuge der Entstehung des 8. StrÄndG (s. unten C.IV.3.), das das Staatsschutzstrafrecht betraf, der 1968 veröffentlichte, allerdings schon Oktober 1967 vorgelegte „Alternativ-Entwurf eines Strafgesetzbuches Besonderer Teil - Politisches Strafrecht“, für den zusätzlich noch Gerald Grünwald und Arm. Kaufmann verantwortlich zeichneten, von der FDP-Fraktion in den Bundestag eingebracht. Schon vorher war der Sonderausschuß für die Strafrechtsreform „mit den Verfassern des Alternativ-Entwurfs in Verbindung getreten“¹⁷⁸, die dem Ausschuß auch Vorentwürfe überließen¹⁷⁹ und damit „erhebliche Vorarbeit ... geleistet“ hatten¹⁸⁰. Drei Mitverfasser (Klug, Stree, Maihofer) wurden vom Sonderausschuß im September 1967 gehört. Allerdings wurde als „bedauerlich“ bezeichnet, „daß der Gesetzgeber die Stellungnahme der Wissenschaft zu den bedeutenden Vorschlägen der AE nicht abgewartet hat“¹⁸¹. Wenn gleich der Einfluß dieses AE wohl nicht dem des AE-AT gleichkam, wurde doch betont, daß das 8. StrÄndG u.a. auf seinen Anregungen „fußt“¹⁸², bzw. „als Material wesentlich“¹⁸³ gewesen sei¹⁸⁴.

Der ebenfalls von diesen 16 Professoren 1968 vorgelegte Alternativ-Entwurf mit dem monströsen Titel „Besonderer Teil - Sexualdelikte, Straftaten gegen Ehe, Familie und Personenstand, Straftaten gegen den religiösen Frieden und die Totenruhe“ konnte noch in die Beratungen des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform bzgl. des 1. (und 2.) StrRG einbezogen werden: „Der Sonderausschuß hat sich bei seinen Arbeiten bemüht, aus den ihm überwiesenen Entwürfen, dem Alternativ-Entwurf zum Besonderen Teil und aus der Fülle der ihm zugegangenen Anregungen die besten Gedanken zu übernehmen ...“¹⁸⁵

Zum 3. StrRG, das die sog. Demonstrationsdelikte betraf, legten die „Alternativprofessoren“ keinen Entwurf vor, was Dreher leicht ironisch als „auffällig“ kommentierte¹⁸⁶. Baumann und Klug wurden allerdings im Sonderausschuß für die Strafrechtsreform als Sachverständige ge-

¹⁷⁸ Krauth/Kurfess/Wulf, JZ 1968, 578.

¹⁷⁹ Näher Krauth/Kurfess/Wulf, JZ 1968, 577 Fn. 2.

¹⁸⁰ Müller-Emmert in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 24.

¹⁸¹ F.-C. Schröder, JZ 1969, 47.

¹⁸² Woesner, NJW 1968, 2130.

¹⁸³ Krauth/Kurfess/Wulf, JZ 1968, 577 Fn. 2.

¹⁸⁴ Kritisch Ammann, KritJ 1 (1968), 67 („Der Grundgedanke des Alternativentwurfs der Strafrechtslehrer wurde nicht übernommen“).

¹⁸⁵ Schriftlicher Bericht des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform vom 23.4.1969, DRiZ 1969, 197.

¹⁸⁶ Dreher, NJW 1970, 1153.

hört¹⁸⁷. Beide sowie der spätere weitere „Alternativprofessor“ Klaus Tiedemann hatten sich zu dem Komplex zudem ausführlich in Publikationen geäußert¹⁸⁸. Außerdem hatte der „Bundesfachausschuß für Innen- und Rechtspolitik“ in der FDP im Januar 1969 eine ad-hoc-Arbeitsgruppe aus der „Troika der liberalen Rechtsprofessoren“¹⁸⁹ Klug (Vorsitzender), Baumann und Maihofer sowie der damaligen MdB Diemer-Nicolaus, Mitglied des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform, gebildet, die „praktische Gesetzgebungsarbeiten leisten wollte“¹⁹⁰. „In welcher Weise die ad-hoc-Arbeitsgruppe weiter für die Ausgestaltung des Dritten Gesetzes zur Reform des Strafrechts vom 20. Mai 1970 gewirkt hat, läßt sich den Materialien und Protokollen des Bundesfachausschusses Innen und Recht aus der damaligen Zeit nicht entnehmen“¹⁹¹.

An Vorarbeiten zum 4. StrRG waren dem Gesetzgeber „nach seinen eigenen Bekundungen“¹⁹² neben anderem die Teilbände „Sexualdelikte, Straftaten gegen Ehe, Familie und Personenstand, Straftaten gegen den religiösen Frieden und die Totenruhe“ sowie „Straftaten gegen die Person, 1. Halbbd.“ des AE-BT „wichtig“ gewesen. Hinter letzterem verbirgt sich ein dritter, 1970 erschienener Teilband, der genaugenommen die zweite Auflage der das Sexualstrafrecht betreffenden Teile des Teilbandes mit dem umständlichen Titel von 1968 verbunden mit neuen Vorschlägen zu den Tötungs-, Abtreibungs-, Körperverletzungs- und Freiheitsdelikten darstellt. Ein wenig kompliziert. Aber die „Alternativprofessoren“ hatten ursprünglich die Sexualdelikte, wie Baumann berichtet, „außerhalb unserer normalen Arbeiten“ vorgezogen, um zum früher erwarteten 4. StrRG „nicht zu spät zu kommen“¹⁹³.

Zur Neuregelung des Rechts des Schwangerschaftsabbruchs durch das 5. StrRG lag dem Gesetzgeber der soeben erwähnte erste Halbband „Straftaten gegen die Person“ vor. Ausnahmsweise machten die AE-Verfasser hier nicht einheitliche Vorschläge, sondern veröffentlichten jeweils mit Begründung einen Mehrheits- und einen Minderheitsvorschlag, die sich mit den Schlagworten Fristen- und Indikationslösung kurz umschreiben lassen. Die Gesetzgebungsarbeiten wurden durch

¹⁸⁷ Vgl. Dreher, NJW 1970, 1153.

¹⁸⁸ Baumann, ZRP 1969, 85 ff.; ZRP 1970, 56 f.; Baumann/Frosch, JZ 1970, 113 ff.; Klug in Demonstrationenfreiheit, Strafrecht und Staatsgewalt, 1968, S. 27 ff.; Tiedemann JZ 1968, 761 ff.; JZ 1969, 717 ff.

¹⁸⁹ Baum/Güther, FS Baumann, 1992, S. 464.

¹⁹⁰ Baum/Güther, FS Baumann, 1992, S. 464.

¹⁹¹ Baum/Güther, FS Baumann, 1992, S. 464.

¹⁹² Hanack, NJW 1974, 1 Fn. 2.

¹⁹³ Baumann in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 319.

den AE auch insoweit „besonders angeregt“¹⁹⁴; die FDP machte sich den Mehrheitsvorschlag zu eigen, wenngleich sie ihn mit Rücksicht auf den Koalitionspartner nicht als Gesetzesentwurf in den Bundestag einbrachte¹⁹⁵. Im Sonderausschuß wurde der Minderheitsvorschlag allerdings „nicht diskutiert“¹⁹⁶.

Es erschienen weitere Alternativ-Entwürfe im Berichtszeitraum. Zunächst 1971 der 2. Halbband der „Delikte gegen die Person“- die Zahl der vorliegenden „Alternativprofessoren“ wuchs hier auf 23 an -, 1973 ein Alternativ-Entwurf zum Strafvollzugsgesetz (diesmal von 10 Professoren bearbeitet). Dieser war für die Strafrechtsreform deshalb relevant, weil der Sonderausschuß für die Strafrechtsreform einen neuen Allgemeinen Teil erst bei Fertigstellung eines Strafvollzugsgesetzes in Kraft treten lassen wollte¹⁹⁷, und auch die AE-Verfasser meinten, daß die Reform des materiellen Strafrechts ohne gleichzeitige Reform des Strafvollzuges „Stückwerk“ bliebe¹⁹⁸, so daß nun die Ausdehnung ihrer Bemühungen auf das Strafvollzugsrecht als „geradezu selbstverständlich“ erschien¹⁹⁹. Baumann hatte schon 1972, offenbar ungeduldig, einen Teilentwurf zu „Sicherheit und Ordnung, unmittelbarem Zwang, Disziplinarrecht und Briefverkehr“ vorweg allein präsentiert²⁰⁰. Der Einfluß des AE-StVollzG auf das spätere Gesetz ist „unverkennbar, obwohl letzteres massive und schmerzliche Abstriche gegenüber den Vorstellungen der AE“ vornahm²⁰¹.

1974 wurde von dem AE-Arbeitskreis ein „Entwurf eines Gesetzes gegen Ladendiebstahl“ (AE-GLD)²⁰², 1975 ein „Entwurf eines Gesetzes zur Regelung der Betriebsjustiz“ (AE-BJG)²⁰³ jeweils „im Zusammenhang mit dem Alternativ-Entwurf eines Strafgesetzbuches“ vorgelegt, bearbeitet von zahlreichen Strafrechtslehrern aus dem Kreis der „Alternativprofessoren“ und von ihnen zusammen mit den anderen ständigen Mitgliedern des Arbeitskreises, die nicht als Verfasser zeichneten (u.a. Baumann), herausgegeben²⁰⁴. Schon 1970 war ein „Entwurf eines Gesetzes zum

¹⁹⁴ Begr. BT-DrS VI/3434, S. 8.

¹⁹⁵ Näher Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 168 f.

¹⁹⁶ Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 270 f.

¹⁹⁷ Heimann-Trosien in Leipziger Kommentar, 9. Aufl. 1974, Einl. Rn. 16.

¹⁹⁸ AE-StVollzG, 1973, S. 3.

¹⁹⁹ Arzt, FS Baumann, 1992, S. 3.

²⁰⁰ Baumann, Sicherheit und Ordnung in Vollzugsanstalten, 1972.

²⁰¹ Arzt, FS Baumann, 1992, S. 3.

²⁰² Recht und Staat, Heft 439.

²⁰³ Recht und Staat, Heft 447/448.

²⁰⁴ Zu den Gründen dieser Differenzierung siehe AE-StVollzG, 1973, S. 3.

Schutze freier Meinungsbildung“ eines „Arbeitskreises Pressefreiheit“²⁰⁵ erschienen, gegründet unter dem Eindruck der „Wirkungen des Alternativentwurfs eines Strafgesetzbuches“²⁰⁶, an dem von den strafrechtlichen „Alternativprofessoren“ Baumann, Klug, Maihofer, Noll und Klaus Rolinski mitgewirkt hatten.

b) Bis heute

Zur Vervollständigung: Der Arbeitskreis der Strafrechtslehrer legt bis in die jüngste Zeit in nunmehr ständig veränderter Besetzung immer wieder Alternativ-Entwürfe vor: Aus dem Bereich des Besonderen Teils sind hier ein AE „Straftaten gegen die Wirtschaft“ von 1977 und ein AE für ein „Gesetz über Sterbehilfe“ (zusammen mit Medizinprofessoren) von 1986 zu nennen. Neuer Schwerpunkt ist vor allem die Reform der StPO („Novelle zur Strafprozeßordnung - Verfahren mit nicht öffentlicher Hauptverhandlung“, 1980, „Novelle zur Strafprozeßordnung - Reform der Hauptverhandlung“, 1985, „Wiedergutmachung“, 1992, „Zeugnisverweigerungsrechte und Beschlagnahmefreiheit“, 1996, „Reform des Ermittlungsverfahrens“, 2001). Seit 1987 wirken in dem Arbeitskreis nunmehr auch Strafrechtsprofessoren aus Österreich mit²⁰⁷.

Kleiner Schönheitsfehler dieser „Alternativ“-Entwürfe: Sie tragen genaugenommen ihren Titel zu Unrecht, gab es doch jeweils keine „offiziellen“ Gesetzesvorhaben, zu denen es der Erstellung von Gegenkonzeptionen bedurfte²⁰⁸. Demzufolge sind sie, verglichen mit den früheren Entwürfen, auf relativ wenig Resonanz gestoßen. Symptomatisch hierfür der AE-Wirtschaftsstraftaten: Er erschien erst nach Verabschiedung des 1. WiKG 1976 und war somit in dessen Regelungsbereich „durch den raschen Gang der parlamentarischen Beratung überholt“, obwohl man dem Sonderausschuß für die Strafrechtsreform „die nicht unerheblich abweichenden Gegenvorschläge“ vorab überreicht hatte²⁰⁹, und blieb insofern - anders als frühere Entwürfe - ohne großen Erfolg. Dennoch: Die jüngeren Alternativ-Entwürfe bilden „einen dringend notwendigen Gegenpol zu den strafrechtlichen und strafprozeßrechtlichen Reformbemühungen der Regierung und der politischen Parteien, die weitgehend durch Konzeptionslosigkeit, Kurzatmigkeit und tagespolitische Hektik

²⁰⁵ Entwurf eines Gesetzes zum Schutz freier Meinungsbildung und Dokumentation des Arbeitskreises Pressefreiheit, 1970.

²⁰⁶ Vorwort, S. 7.

²⁰⁷ Näher dazu Vorwort AE-WGM, 1992, S. VI.

²⁰⁸ Vgl. dazu AE-StVollzG, 1973, S. 3 f.

²⁰⁹ AE-Wirtschaftsstraftaten, 1977, S. 3.

geprägt sind²¹⁰. Und der letzte Entwurf zur Reform des Ermittlungsverfahrens ist auch wieder als „politisch aussichtsreicher“ als frühere Entwürfe eingeschätzt worden²¹¹.

c) *Baumann-Entwürfe*

Baumann, das „rechtspolitische Urgestein“²¹² des Arbeitskreises, war bis auf den AE-Wirtschaftsstrafataten - als dieser entstand, hatte er vorübergehend die Seiten gewechselt und war Justizsenator in Berlin - an allen Entwürfen bis heute beteiligt. Er selbst veröffentlichte darüber hinaus allein Gesetzesentwürfe (neben den schon erwähnten zum AT [1963] und zum StVollzG [1972] zum studentischen Disziplinarrecht [1968]²¹³ sowie zu einem Untersuchungshaft- [1981]²¹⁴ und zu einem Jugendstrafvollzugsgesetz [1985]²¹⁵). In der Vorbemerkung zu letzterem findet sich offenbar der Grund für Baumanns Alleingänge: „Der Arbeitskreis Alternativ-Entwurf der Strafrechtslehrer hat derzeit sein Hauptaugenmerk der Reform der StPO zugewandt. Deshalb konnte meiner Anregung, einen Alternativentwurf zum vorliegenden Referentenentwurf zu erarbeiten, nicht gefolgt werden“, trotz „gewisser Eilbedürftigkeit“²¹⁶. Baumann hatte die Möglichkeit, auch ohne den Alternativ-Kreis seine Vorstellungen in die Politik zu transformieren: Seit 1968 war er „überaus wirkungsvoll“²¹⁷ stellvertretender Vorsitzender des „Bundesfachausschusses für Innen- und Rechtspolitik“ der FDP, der jeweils im Jahr nach dem Erscheinen der Baumannschen Entwürfe zu einem UHVollzG und zu einem JStrVollzG entsprechende Beschlüsse „aufgrund einer Vorlage von Jürgen Baumann“²¹⁸ faßte.

Eine gewisse Irritation entsteht dadurch, daß Baumann, der durchaus hinter dem AE-GLD stand²¹⁹, und der vehement für eine weitgehende Entkriminalisierung des Ladendiebstahls eintrat²²⁰, 1976-78 als Justizsenator in Berlin selbst ein „Ministerialer“ wurde²²¹. Und hier war er es, der die Staatsanwaltschaft anwies, alle Ladendiebstähle deutlich strenger zu verfolgen, als es bisher in Berlin oder anderen Bundesländern üblich gewesen war: Der sog. „Baumann-Erlaß“ - nur

²¹⁰ Fezer, JZ 2002, 602.

²¹¹ Heghmanns, JA 2002, 991.

²¹² Fezer, JZ 2002, 602.

²¹³ Baumann, Reform des studentischen Disziplinarrechts, Recht und Staat, Heft 375.

²¹⁴ Baumann, Entwurf eines Untersuchungshaftvollzugsgesetzes, Recht und Staat, Heft 506/507.

²¹⁵ Baumann, Entwurf eines Jugendstrafvollzugsgesetzes, 1985.

²¹⁶ Baumann, Entwurf eines Jugendstrafvollzugsgesetzes, 1985, S. 2, 3.

²¹⁷ Baum/Güther, FS Baumann, 1992, S. 457.

²¹⁸ Baum/Güther, FS Baumann, 1992, S. 482, 483.

²¹⁹ Baumann, Verh. 51. DJT, 1976, S. N 69: „... daß ich ... der Lösung des Alternativentwurfs zuneige“.

²²⁰ Siehe Baumann, ZRP 1972, 273 ff.; ZRP 1976, 268 ff., Verh. 51. DJT, 1976, S. N 69 ff., 113 ff.

drei Jahre nach Erstellung des AE-GLD - untersagte die Einstellung gemäß §§ 153, 153a StPO nach dem „komischen Westberliner Modell“²²² selbst bei Bagatelladendiebstählen: „Nach meiner Auffassung ist eine Intensivierung der Strafverfolgung aus Gründen der Prävention und des Rechtsgüterschutzes zwingend geboten ... Ich bitte deshalb darauf hinzuwirken, daß die öffentliche Klage auch bei geringfügigen Ladendiebstählen mit einer Schadenssumme unter 10,- DM - selbst wenn die Täter noch nicht deliktisch in Erscheinung getreten sind - erhoben wird. Die Anwendung der §§ 153, 153a StPO sollte im amtsanwaltschaftlichen Bereich stärker als bisher eingeschränkt werden. Aufgrund der Erfahrung mit der bisherigen Berliner Praxis, die sich als ungeeignet erwiesen hat, einem weiteren Ansteigen der Ladendiebstahlskriminalität entgegenzuwirken, wird davon ausgegangen werden können, daß eine richterliche Erkenntnis eher einen nachhaltigen Warn- und Abschreckungseffekt verspricht als staatsanwaltschaftliche Maßnahmen“²²³ - eine Bestätigung für den Vorwurf Lackners, die Praxis habe bei Abfassung der Alternativ-Entwürfe „nicht nachhaltig mitgesprochen“²²⁴?

II. Die Strafrechtsänderungsgesetze bis zum AE 1966

Nochmal zurück: Als langsam überdeutlich wurde, daß es auch in der IV. Legislaturperiode (1961-65) mit der Gesamtreform des Strafrechts nichts mehr werden würde, setzte „in der kurzen Reformwelle von 1964“²²⁵ wieder die Novellengesetzgebung ein. Namentlich das 7. StrÄndG²²⁶ und das 2. StraßenverkehrssicherungsG²²⁷ sind vor diesem Hintergrund entstanden.

1. Das 7. StrÄndG vom 1. Juni 1964

Lackner, der Begleiter der Strafrechtsreform jener Jahre, „der an allen großen strafrechtlichen Gesetzesvorhaben der Nachkriegszeit ... und der großen Strafrechtsreform maßgeblich mitgewirkt hat“²²⁸, bemerkte im Hinblick auf den der Dinge harrenden E 1962 zum 7. StrÄndG, das das Sprengstoffstrafrecht entschärfte, „zu welchen gesetzgeberischen Schwierigkeiten beschränkte

²²¹ Näher Lüder, FS Baumann, 1992, S. 505 ff.

²²² Baumann, Verh. 51. DJT, 1976, S. N 72.

²²³ Erlaß des Senators für Justiz vom 15.7.1977, AZ: 4600/1-IV/A.3, teilw. abgedr. bei Eisenberg, Kriminologie, 2. Aufl. 1985, § 27 Rn. 34.

²²⁴ Lackner, JZ 1967, 514.

²²⁵ Eser in Schönke/Schröder, 26. Aufl. 2001, Einf. Rn. 2.

²²⁶ Vgl. Lackner, JZ 1964, 675.

²²⁷ Vgl. Lackner, JZ 1965, 93.

²²⁸ Puppe, JZ 1997, 193.

Teilreformen führen müssen, wenn bereits ein umfassender Entwurf vorliegt, der für das Gesamtgebiet neue - wenn auch zum Teil umstrittene - Lösungen bereit hält²²⁹. Denn: „Dieses 7. Strafrechtsänderungsgesetz ... ist ein ausgesprochenes Ad-hoc-Gesetz mit allen Fehlern und Schwächen, die erfahrungsgemäß einem solchen Gesetz anhaften. Vielleicht kann sich aber der Staatsbürger mit ihm ein wenig anfreunden, wenn er bedenkt, daß es ein ungleich krasserer Ad-hoc-Gesetz revidiert hat, welches - wiewohl eine Frucht des sonst so liberalen ausgehenden 19. Jahrhunderts - in seinem strafrechtlichen Teil den primitivsten Anforderungen rechtsstaatlichen Straffens widersprach und dem Mißbrauch von Sprengstoff mit drakonischer Härte entgegentrat.“²³⁰ Damals, so ist zu ergänzen, ging es um die Bekämpfung von aufrührerischen Aktivitäten der sog. Anarchisten. „Es gehört zu den Unbegreiflichkeiten der gesetzgeberischen Entwicklung, daß sich die Straftatbestände gegen den verbrecherischen und gemeingefährlichen Gebrauch von Sprengstoffen (SprG) vom 9.6.1884 (RGrBl. S. 61) achtzig Jahre lang halten konnten, obwohl ihre Problematik vom ersten Tag an bekannt war und ihre Reformbedürftigkeit schon seit Jahrzehnten von niemandem mehr ernstlich in Zweifel gezogen wurde. Selbst der nationalsozialistische Entwurf eines StGB von 1936 (§§ 305, 306) hat gegenüber den Vorschriften des SprG Milderungen vorgesehen.“²³¹

Warum mußte nun aber so plötzlich ein neues Gesetz über das Knie gebrochen werden? Aus dem gleichen - oder, je nach Sichtweise, umgekehrten Grund wie 1884: aus tagespolitischer Motivation; nur daß diesmal, anders als damals bei den Anarchisten, Sprengstoffattentate in milderem Licht erschienen: „Konkreter Anlaß waren Sprengstoffanschläge auf die Berliner Mauer“²³² - hier war „drakonische Härte“ beim Strafen politisch nicht angesagt. Wieder Anlaßgesetzgebung - nichts hinzugelern ...

2. Das VereinsG vom 5. August 1964

Das BVerfG hatte am 13. April 1961 § 90a StGB wegen Verstoßes gegen Art. 21 GG für nichtig erklärt, „als er das Gründen und Fördern politischer Parteien mit Strafe bedroht“²³³, eine Auslegung, die „bis in die jüngste Vergangenheit wenig Freunde gehabt zu haben“ schien²³⁴. Durch das VereinsG wurde nun „den Organisationstatbeständen durch Umstellung auf das Verbotprin-

²²⁹ Lackner, JZ 1964, 677.

²³⁰ Lackner, JZ 1964, 674.

²³¹ Lackner, JZ 1964, 674 (m. Fn. 1).

²³² Baumann/Weber/Mitsch, Strafrecht AT, 10. Aufl. 1995, § 6 Rn. 27.

²³³ BVerfGE 12, 296.

²³⁴ Reissmüller, JZ 1961, 323.

zip eine neue Konzeption gegeben²³⁵: „Mit dieser Änderung der Straftatbestände wird die Situation umgekehrt, die darin bestand, daß die Verbotsbehörden bisher vielfach abwarten konnten, bis Strafurteile nach § 90a StGB gegen Vereinsmitglieder Belastungs- und Beweismaterial für vereinsrechtliche Verbotsverfahren zutage gefördert hatten. Nunmehr liegen Recht und Pflicht des ersten Zugriffs bei den Behörden der inneren Verwaltung.“²³⁶ Die darin liegende „Rücknahme der an das Legalitätsprinzip gewöhnten, in Ermittlungsdingen routinierten und auf die einschlägigen Rechtsfragen spezialisierten Strafverfolgungsorgane aus der vordersten Front“ bedeute „ohne Frage ein gewisses Risiko“²³⁷.

3. Das 2. StraßenverkehrsicherungsG vom 26. November 1964

Das Gesetz führte § 316 StGB, die damals so genannte²³⁸ „Trunkenheit im Verkehr“ neu ein, erweiterte und verschärfte die Verkehrsgefährdungsdelikte (§§ 315 ff. StGB), schuf das schon vom E 1962 (aber noch nicht von der Großen Strafrechtskommission!) vorgeschlagene Fahrverbot als neue Sanktion und ergänzte die Maßregel der Entziehung der Fahrerlaubnis vor allem um die Regelvermutung der Ungeeignetheit: „Die Novelle nimmt ... wichtige Teilergebnisse, die in wesentlichen Punkten bereits im Rahmen der Beratungen zur allgemeinen Strafrechtsreform erarbeitet worden sind und in dem Entwurf 1962 ihren Niederschlag gefunden haben, vorweg. Der Gesetzgeber hat sich hierzu entschlossen, weil er es als seine unaufschiebbare Aufgabe angesehen hat, das an manchen Mängeln und Unvollkommenheiten leidende geltende Recht der geradezu stürmischen Entwicklung, die die Motorisierung und in deren Gefolge leider auch das Unfallgeschehen im letzten Jahrzehnt genommen haben, anzupassen und die Möglichkeiten für die Gerichte, zur Hebung der Disziplin und Sicherheit im öffentlichen Verkehr durch wirksame Ahndung von Verstößen beizutragen, zu verbessern.“²³⁹

Lackner beschrieb anschaulich das „beklemmende Ergebnis“, wie das bei damals ca. doppelt so viel Verkehrstoten gegenüber heute als „Sofortmaßnahme“ gedachte Gesetz „volle vier Jahre“ brauchte, „um die Hürden des Gesetzgebungsverfahrens zu überspringen“: Warum der Entwurf

²³⁵ Krauth/Kurfess/Wulf, JZ 1968, 577.

²³⁶ Petzold, NJW 1964, 2283.

²³⁷ Seifert, DÖV 1964, 687.

²³⁸ Siehe dazu Hartung, NJW 1965, 90.

²³⁹ Warda, MDR 1965, 1.

„bei vielen Abgeordneten Mißbehagen“ verbreitete, wäre „tiefenpsychologischer Betrachtung wert“²⁴⁰.

4. Ergänzung: Das StPÄG vom 19. Dezember 1964

Im Zusammenhang mit der von Eser konstatierten „kurzen Reformwelle von 1964“²⁴¹ ist auch das „Gesetz zur Änderung der StPO und des GVG“, die „Kleine Strafprozeßreform 1964“ zu sehen. „Das Gesetz hat eine lange und verwickelte Entstehungsgeschichte. Ausgangslage war der Umstand, daß das VereinHG retrospektiven Charakter hatte und den in Jahrzehnten angewachsenen Reformstau nicht berücksichtigen konnte.“²⁴² „Angesichts des erwartungswidrig verlangsamten Ganges der Reform des materiellen Strafrechts waren nach Auffassung der Bundesregierung gewisse Fragen des Prozeßrechts so dringend regelungsbedürftig, gewisse Punkte so dringend änderungsbedürftig, daß ihre Behandlung nicht bis zu einer Gesamtreform zurückgestellt werden dürfe, sondern alsbald der Weg einer Teilreform beschritten werden müsse“²⁴³ - „eine nicht große, aber auch nicht ganz kleine Strafverfahrensreform“²⁴⁴. „Einen besonderen Auftrieb erfuhren die Reformbestrebungen dabei durch einige aufsehenserregende Fälle fehlgerichteter Anklagen und mißgeleiteter Strafprozesse der letzten Jahre, die nach groß angelegten Fahndungen der Strafverfolgungsbehörden und manchen unrechten Verhaftungen schließlich zu Freisprüchen - teils wegen erwiesener Unschuld - führten.“²⁴⁵

Zunächst sollten die StPO-Änderungen an die Große Strafrechtsreform angebunden werden: „Da die materielle Strafrechtsreform primär bearbeitet wurde, dachte man ... zunächst noch daran, diese Änderungen in das Einführungsgesetz zu dem neuen Strafgesetzbuch einzufügen. Jedoch noch im Jahre 1959 wurden im BJM der Referentenentwurf für eine gesonderte Novelle zur StPO und zum GVG in Angriff genommen, ... bei der die Reform des Rechts der Untersuchungshaft eine besondere Rolle spielen sollte.“²⁴⁶

Sodann sollte aber die Gesamtreform der StPO in der vom materiellen Recht gewohnten Weise in Angriff genommen werden: „Anläßlich der Verabschiedung des Gesetzes forderte der Bundes-

²⁴⁰ Lackner, JZ 1965, 93.

²⁴¹ Eser in Schönke/Schröder, 26. Aufl. 2001, Einf. Rn. 2.

²⁴² Rieß in Löwe/Rosenberg, 25. Aufl. 1998, Einl. Abschn. E Rn. 95.

²⁴³ K. Schäfer in Löwe/Rosenberg, 23. Aufl. 1975, Einl. Kap. 3 Rn. 62.

²⁴⁴ Kanka, MDR 1975, 245.

²⁴⁵ Dahs, NJW 1965, 81.

²⁴⁶ Kleinknecht, JZ 1965, 113.

tag einstimmig die Bundesregierung auf, nach dem Vorbild der großen Strafrechtskommission eine große Strafverfahrenskommission einzuberufen und Vorschläge zur Neugestaltung des Strafverfahrens alsbald vorzulegen. Die Realisierungschancen wurden von Anfang an teilweise skeptisch beurteilt²⁴⁷ - als „eine Art Feigenblatt, um die vielfältig enttäuschten Hoffnungen und die Divergenzen über den Inhalt und den Umfang einer vorgezogenen ‚kleinen Strafprozeßreform‘ zuzudecken“²⁴⁸, die „mehr wort- als inhaltsreiche Vorschriften“²⁴⁹ gebracht hätte. „Dieser Beschluß ist, obwohl zunächst im Bundesministerium der Justiz die Vorarbeiten für seine Verwirklichung in Angriff genommen wurden, ... nicht realisiert worden. Das lag u. a. daran, daß sich die große Strafrechtsreform, deren Vollendung nach damals verbreiteter Meinung Voraussetzung für die Erneuerung des Strafverfahrens war, länger als erwartet hinzog. Entscheidend war aber vor allem ein Methodenwechsel bei der Realisierung der als Zielvorstellung nie aufgegebenen Gesamterneuerung des Strafverfahrens: Mit dem Beginn der Vorbereitung des Ersten Gesetzes zur Reform des Strafverfahrensrechts im Jahre 1969 entschlossen sich das Bundesministerium der Justiz und später der Gesetzgeber für den Weg einer ‚Gesamtreform durch Teilgesetze‘; das Strafverfahrensrecht sollte durch aufeinander abgestimmte, zügig aufeinander folgende Novellen Stück für Stück erneuert werden“²⁵⁰.

Das 1. StVRG - erst 1975 in Kraft tretend - blieb dann jedoch das einzige so bezeichnete „Reform“-Gesetz. Theodor Kleinknechts Optimismus – „Die große Strafprozeßreform hat, wenn ich so sagen darf, bereits begonnen“²⁵¹ - erwies sich jedenfalls als zu kühn.

5. Sonstiges: Das HeilmittelwerbeG vom 11. Juli 1965

Durch das „Gesetz über die Werbung auf dem Gebiete des Heilwesens“ wurde im Berichtszeitraum noch § 184 Nr. 3a StGB, der das öffentliche, Sittlichkeit und Anstand verletzende Anbieten von Mitteln und Verfahren zur Verhütung von Geschlechtskrankheiten betraf, um die Empfängnisverhütung erweitert.

Die bis dato in Kraft befindliche „Polizeiverordnung über die Werbung auf dem Gebiete des Heilwesens“ vom 14.11.1938 (RGBl. I S. 1582) verbot die Werbung bzgl. der Schwangerschafts-

²⁴⁷ Rieß in Löwe/Rosenberg, 25. Aufl. 1998, Einl. Abschn. E Rn. 96.

²⁴⁸ Hanack, FS Gallas, 1973, S. 339 Fn. 2.

²⁴⁹ Kanka, MDR 1975, 245.

²⁵⁰ Engelhard, FS Rebmann, 1989, S. 47 f.

²⁵¹ Kleinknecht, JZ 1965, 114.

verhütung dagegen vollständig. Der Entwurf der Bundesregierung, der vor allem die vom Arzneimittelgesetz vom 16.5.1961 (s. oben A.IV.4.c)) ausgesparte Werbung für Arzneimittel regeln wollte²⁵², beabsichtigte, die „Regelung der Werbung für Mittel, Gegenstände, Verfahren und Behandlungen, die zur Verhütung ... der Schwangerschaft beim Menschen bestimmt sind ... dem allgemeinen Strafrecht“ vorzubehalten²⁵³ und die PolizeiVO insoweit in Kraft zu belassen. Erst der Bundestagsausschuß für Gesundheitswesen sah aktuellen Handlungsbedarf und schlug die Aufhebung der PolizeiVO im Ganzen vor, weil es ihm lediglich darauf ankam, „eine anstößige Werbung für Verhütungsmittel strafrechtlich zu ahnden“²⁵⁴.

C. Das StGB 1975

I. Einschränkung der Strafrechtsreformgesetze

Die Verfasser der „verbesserten“ zweite Auflage des AE-AT - der für die Beratungen im Gesetzgebungsverfahren zu spät kam²⁵⁵ - vertraten im Vorwort die Ansicht, daß „eine Art Zwischenlösung“ zwischen dem E 1962 und dem AE - wohl bezogen auf den Allgemeinen Teil - nicht möglich sei, weil sie auf voneinander abweichenden „Grundkonzeptionen“ beruhten²⁵⁶. Baumann sprach dann auch später vom AT 1975 als einem „recht unglückseligen Kompromiß“, der „z.T. widersprüchliche Züge“ aufweise²⁵⁷; der Gesetzgeber habe für sein „Strafrechtsmosaik“ den E 1962 und den AE als „Steinbrüche“ benutzt²⁵⁸. Nun betonten die gleichen Verfasser im Vorwort der ersten Auflage des AE-AT selbst, daß sie auf den Vorarbeiten des E 1962 „aufgebaut“ hätten²⁵⁹ - was die Inkompatibilitätsthese²⁶⁰ (die sich übrigens in den Kriminalwissenschaften jener Jahre durchaus größerer Beliebtheit als Waffe in grundsätzlichen Auseinandersetzungen erfreute²⁶¹) der „„alles oder nichts“-Alternativstreiter“²⁶² allein schon in Frage stellen dürfte.

²⁵² Begr. BT-DrS IV/1867, S. 5.

²⁵³ Begr. BT-DrS IV/1867, S. 10.

²⁵⁴ Begr. BT-DrS IV/3356, S. 4.

²⁵⁵ Schriftlicher Bericht des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform vom 23.4.1969, DRiZ 1969, 196.

²⁵⁶ AE-AT, 2. Aufl. 1969, S. 4.

²⁵⁷ Baumann, DRiZ 1970, 2.

²⁵⁸ Baumann in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 296 f.

²⁵⁹ AE-AT, 1. Aufl. 1966, S. 3.

²⁶⁰ Baumann, DRiZ 1970, 3.

²⁶¹ Vgl. Scheffler, Grundlegung eines kriminologisch orientierten Strafrechtssystems, 1985, S. 19 ff.

²⁶² Maurach, Deutsches Strafrecht - Allgemeiner Teil, 4. Aufl. 1971, S. 53.

Ansatzpunkt für eine solche Behauptung kann jedenfalls nur die These sein, das Rechtsfolgen-system des E 1962 folge dem Vergeltungsgrundsatz, moderner: dem Schuldausgleich, während der AE davon zugunsten des Primats der Spezialprävention vollständig abweiche. Festmachen ließe sich dies an den unterschiedlichen Formulierungen von E 1962 und AE-AT zur Funktion des Schuldprinzips bei der Strafzumessung: Während § 60 E 1962 erklärte: „Grundlage für die Zu-messung der Strafe ist die Schuld des Täters“, lautete § 59 Abs. 1 S. 1 (und ähnlich § 2 Abs. 2 1. Hs.) AE-AT: „Die Tatschuld bestimmt das Höchstmaß der Strafe.“ In der damaligen Diskussion ist die grundlegend andere Bedeutung dieser Formulierungen häufig, mitunter ohne eingehende Begründung behauptet, und die Frage dahingehend überhöht worden, ob E 1962 und AE nicht nur von unterschiedlichen kriminalpolitischen Konzeptionen, sondern sogar von verschiedenen „Men-schenbildern“ ausgehen würden²⁶³.

Nun klingt diese Fragestellung schon aus dem Abstand einiger Jahrzehnte reichlich fremd; meines Erachtens ergibt sich bei näherem Hinsehen (das hier nicht [nochmals] geleistet werden kann²⁶⁴), daß die anders formulierten Schuld- und Strafzumessungskonzeptionen der beiden Ent-würfe solche Schlußfolgerungen nicht zulassen: Die Handhabung des § 60 E 1962, der weitgehend Gesetz wurde, werde „kaum andere Ergebnisse erzielen als die entsprechende Vorschrift des AE“, meinte schon frühzeitig Hartmuth Horstkotte²⁶⁵, der „in enger Verbindung zum Alternativkreis stand“²⁶⁶.

Eine andere Frage ist, wer sich denn bei dem „unglückseligen Kompromiß“ überhaupt mehr durchgesetzt hatte, also „Punktsieger“ wurde, der E 1962 oder der AE²⁶⁷. Georg Heimann-Trosien resümierte, der E 1962 „bildete zwar die Grundlage der Reformgesetze, sie weichen jedoch häufig nicht unwesentlich von ihm ab“²⁶⁸. Nun besagt dies zunächst einmal wenig; zudem ist es schon bei erstem kurzen Hinsehen kaum haltbar. Vielmehr: „Sein tatsächlicher Einfluß auf die Reformge-setzgebung blieb bescheiden.“²⁶⁹ Ein paar Stichworte: Mit dem 1. StrRG wurden Tatbestände, die der E 1962 beibehalten wollte, etwa die einfache Homosexualität (entgegen den Empfehlungen der Großen Strafrechtskommission!) und der Ehebruch (sollte „mit Rücksicht auf die Bedeutung

²⁶³ Siehe etwa Schultz, JZ 1966, 113 ff.; dazu schon Woesner, NJW 1965, 1249; Jescheck, Das Menschenbild unserer Zeit und die Strafrechtsreform, 1957; R. Lange, SchwZStrR 70 (1955), 373
²⁶⁴ Näher Scheffler, Kriminologische Kritik des Schuldstrafrechts, 1985, S. 59 ff. m.w.N.

²⁶⁵ Horstkotte, JZ 1970, 124.

²⁶⁶ Hirsch, GS H. Kaufmann, 1986, S. 158 Fn. 78.

²⁶⁷ Siehe dazu auch Baumann in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 313 ff.

²⁶⁸ Heimann-Trosien in Leipziger Kommentar, 9. Aufl. 1974, Einl. Rn. 10.

²⁶⁹ Tröndle/Fischer, StGB, 51. Aufl. 2003, Einl. Rn. 5.

des verletzten Rechtsgutes²⁷⁰ sogar verschärft werden!), die der AE aber abschaffen wollte, „so rasch wie möglich“²⁷¹ ohne viel Federlesen gestrichen. Entsprechendes gilt für die Einführung der vom AE propagierten Einheitsfreiheitsstrafe und die Einschränkung der kurzzeitigen Freiheitsstrafe. Im 1. sowie vor allem im 2. StrRG wurden die wichtigsten Ziele des AE bzgl. der Strafen - Ausweitung von Geld- und Bewährungsstrafe - weitgehend verwirklicht; im Maßregelrecht wurde die Sozialtherapeutische Anstalt (wenn auch „aus Kostengründen nur verküppelt“²⁷²), ein „Einfall“²⁷³ der Alternativprofessoren, und nicht die obskure „Bewahrungsanstalt“ des E 1962 in das StGB übernommen, die Unterbringung im Arbeitshaus, die der E 1962 ausweiten wollte, wurde den Forderungen des AE entsprechend abgeschafft - mehr als ein nur „gewisses Übergewicht“²⁷⁴. Man kann höchstens sagen, hinsichtlich der Dogmatik des Allgemeinen Teils habe sich der E 1962 „mehr ... durchgesetzt“²⁷⁵. Allerdings: „Eine systematische Untersuchung über den dogmatischen Anteil des Alternativ-Entwurfs am geltenden Allgemeinen Teil hat es nicht gegeben.“²⁷⁶ Zum 3. StrRG, zu dem kein Alternativ-Entwurf vorgelegt wurde - Baumann äußerte, dieses Strafrechtsreformgesetz habe „diesen Namen kaum verdient“²⁷⁷ - belegt der verärgerte Bericht Drehers²⁷⁸, der ja schon an den Arbeiten der Großen Strafrechtskommission „als Generalreferent maßgeblich beteiligt“ gewesen war²⁷⁹ und dem E 1962 „in vielen, freilich nicht in allen Punkten“²⁸⁰ seine Handschrift aufgedrückt hatte, die Abkehr vom E 1962. Mit dem 4. StrRG wurden die Sexualdelikte, was Dreher ebenfalls „zu weit ging“²⁸¹, den Forderungen des AE im Großen und Ganzen entsprechend²⁸² radikal entschlackt; zum E 1962 rechnete dagegen Horst Woesner 1968 vor: „Während das StGB von 1871 sich mit etwa 30 Sittlichkeitstatbeständen begnügte und das geltende Recht über 80 aufweist, schlägt der E 62 etwa 190 Tatbestände vor“²⁸³, darunter etwa so Unerhörtes wie „Striptease“ (§ 220a), eine vom E 1960 noch übersehene „offensichtliche Lücke“²⁸⁴. Knapper „Punktsieger“ mag der E 1962 allerdings bei den Familiendelikten geworden sein, die der AE wei-

²⁷⁰ Begr. E 1962, BT-DrS IV/650, S. 349.

²⁷¹ Kunert, NJW 1969, 1229.

²⁷² Baumann in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 311.

²⁷³ Schüler-Springorum, GS H. Kaufmann, 1986, S. 167.

²⁷⁴ So aber Dreher, FS K. Schäfer, 1980, S. 5.

²⁷⁵ Jescheck/Weigend, Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, 5. Aufl. 1996, S. 103; anders Baumann in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 312 f.

²⁷⁶ Baumann in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 313.

²⁷⁷ Baumann in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 318.

²⁷⁸ Dreher, NJW 1970, 1153 ff.

²⁷⁹ Lackner, FS Dreher, 1977, S. 4.

²⁸⁰ Horstkotte, JZ 1977, 278.

²⁸¹ Dreher, Der Traum als Erlebnis, 1981, S. 214.

²⁸² Vgl. Hanack, NJW 1974, 1 ff.

²⁸³ Woesner, NJW 1968, 678; ähnlich Hanack, Verh. 47. DJT, S. A 25; näher Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 78 f.

ter entkriminalisieren wollte²⁸⁵. Was das 5. StrRG angeht, das den Schwangerschaftsabbruch betraf, wollte der E 1962 die „Abtreibung“ „mit geharnischten Strafvorschriften“²⁸⁶ umfassend als Straftat erhalten; Gesetz wurde die sog. Fristenlösung „in Anlehnung“ an die Vorschläge der AE²⁸⁷, genauer gesagt angelehnt an deren Mehrheitsvorschlag, der sich allerdings „in einigen nicht unwesentlichen Punkten“ von der späteren Gesetzesfassung unterschied²⁸⁸.

II. Die fünf Strafrechtsreformgesetze

Zurück zum Ablauf der Strafrechtsreform im einzelnen: Im Sonderausschuß lagen infolge der Initiative der seit Ende 1966 oppositionellen FDP-Fraktion die Alternativ-Entwürfe „Allgemeiner Teil“ sowie „Besonderer Teil - Sexualdelikte, Straftaten gegen Ehe, Familie und Personenstand, Straftaten gegen den religiösen Frieden und die Totenruhe“ nun „auch formell neben dem E 1962“²⁸⁹, der ebenfalls von einigen FDP-Abgeordneten, u.a. dem „vergessenen“²⁹⁰ Initiator der Großen Strafrechtsreform, dem ehemaligen Justizminister Dehler, noch 1965 mit in den Bundestag eingebracht worden war: „Die zu bewältigende Aufgabe erwies sich als so umfangreich, die Fülle des zu verwertenden Stoffes als so groß und das Gewicht und die Tagweite der zu treffenden Entscheidungen als so beträchtlich, daß an die Verwirklichung der gesamten Reform in einer Wahlperiode nicht gedacht werden konnte. Daher hat der Sonderausschuß die Neugestaltung des Besonderen Teiles des StGB zurückgestellt und vorgeschlagen, zunächst mit dem Ersten Gesetz zur Reform des Strafrechts (1. StrRG) diejenigen Reformen im Allgemeinen Teil und im Besonderen Teil des StGB zu verwirklichen, die kriminalpolitisch besonders bedeutsam und deshalb vorrangig sind und die zum Teil bereits am 1.9.1969, zum Teil am 1.4.1970 in Kraft treten können, und mit dem Zweiten Gesetz zur Reform des Strafrechts (2. StrRG), das am 1.10.1973 in Kraft treten soll, den bisher geltenden Allgemeinen Teil des StGB durch einen völlig neuen Allgemeinen Teil zu ersetzen. Diesem Vorschlag entsprechend hat der Bundestag am 9.5.1969 das Erste und das Zweite Gesetz zur Reform des Strafrechts beschlossen. Der Bundesrat hat beiden Gesetzen am 30.5.1969 zugestimmt ...“²⁹¹

²⁸⁴ Begr. E 1962, BT-DrS IV/650, S. 384.

²⁸⁵ Vgl. Sturm, JZ 1974, 2 ff.

²⁸⁶ Baumann in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 321.

²⁸⁷ Jescheck in Leipziger Kommentar, 10. Aufl. 1979, Einl. Rn. 87; siehe aber auch Baumann in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 323 f.

²⁸⁸ Fezer, GA 1974, 72.

²⁸⁹ Sturm, JZ 1970, 82.

²⁹⁰ Baumann in Dorn/Henning (Hrsg.), Thomas Dehler - Begegnungen, Gedanken, Entscheidungen, 1977, S. 172.

²⁹¹ Hohler, NJW 1969, 1226.

So vorzugehen und „einen Teil der Ernte unter Dach bringen“²⁹² - eine auf der Strafrechtslehrrtagung 1967 in Münster geborene Idee²⁹³ -, dürfte eine weise Entscheidung gewesen sein. Der Sonderausschuß führte zwar in der V. Wahlperiode „mehrere auswärtige Klausurtagungen und eine Reihe zusätzlicher Sitzungen durch“²⁹⁴. Er bestand aber lediglich aus 13 Abgeordneten, wobei er „praktisch nie in voller Besetzung tagte, sondern ... meist nur zwischen fünf und zehn Abgeordnete an den Beratungen teilnahmen, eine regelmäßige Teilnahme gar nur bei dem Ausschußvorsitzenden Güde, bei seinem Stellvertreter Müller-Emmert und bei der FDP-Vertreterin Diemer-Nicolaus festzustellen ist“²⁹⁵. Denn: Die Materien der anderen drei Strafrechtsreformgesetze - Demonstrations-, „Sittlichkeits“- und „Abtreibungs“-Strafrecht - betrafen nicht rasch abzuarbeitende „Hasenfragen“²⁹⁶, sondern beinhalteten viel „weltanschaulichen Zündstoff“²⁹⁷, der auch prompt - zumal nach dem Ende der Großen Koalition im Herbst 1969 - entflammte. „Es wäre vielleicht einfacher, wenn der Bundestag sich nur aus Strafrechtlern zusammensetzen würde“, meinte Müller-Emmert, „wir (können) uns in Bonn nicht ausschließlich hinter dicken Büchern und Akten vergraben und Tag und Nacht Strafrechtsreform betreiben ...“²⁹⁸

Jedenfalls ging von dem Entschluß, die „Reform in Raten durchzuführen ..., mächtiger Elan aus“, man hatte nunmehr „ein Ziel vor Augen“²⁹⁹.

1. Das 1. StrRG vom 25. Juni 1969

Als „kriminalpolitisch besonders bedeutsam und deshalb vordringlich“³⁰⁰ sah der Gesetzgeber im Bereich des Allgemeinen Teils insbesondere die resozialisierungsfreundlichere Ausgestaltung

²⁹² Müller-Emmert, DRiZ 1965, 49.

²⁹³ Arm. Kaufmann in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 10.

²⁹⁴ Schriftlicher Bericht des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform vom 23.4.1969, DRiZ 1969, 196.

²⁹⁵ Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 168 f.

²⁹⁶ Hülle, NJW 1953, 1778.

²⁹⁷ Müller-Emmert, DRiZ 1965, 46.

²⁹⁸ Müller-Emmert in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 21, 22.

²⁹⁹ Sturm, FS Dreher, 1977, S. 516.

des Sanktionenrechts an: Ersetzung von Zuchthaus und Gefängnis durch eine einheitliche Freiheitsstrafe, die Eindämmung der kurzzeitigen Freiheitsstrafen, die Erweiterung der Strafaussetzung zur Bewährung, die Bindung der Maßregeln an den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und die Abschaffung der Unterbringung im Arbeitshaus und des Verlusts der bürgerlichen Ehrenrechte sowie die Aufhebung der Rückfallvorschrift des § 20a StGB des GewohnheitsverbrecherG von 1933.

Im Besonderen Teil wurden „einige schon faktisch abgestorbene Strafbestimmungen“³⁰¹ wie die Tatbestände des Zweikampfes, des Ehebruchs, des Erschleichens des außerehelichen Beischlafs, der Unzucht mit Tieren sowie der Tatbestand der einfachen Homosexualität abgeschafft, die Abtreibung in einer „Minimalkorrektur“³⁰² zum Vergehen herabgestuft, die Religionsdelikte und die Entführungstatbestände neu geregelt sowie § 243 StGB „vom Erbübel der kasuistischen Behandlung des Diebstahls“ befreit³⁰³.

Letzteres zeigt allerdings beispielhaft, daß die Grenze dessen, was völlig unproblematisch geändert werden kann, selbst bei deutlicher parlamentarischer Zustimmung so ohne weiteres nicht gezogen werden kann. Denn die Umwandlung des „leidigen“³⁰⁴ § 243 StGB von einer Qualifikation in eine Strafzumessungsvorschrift mit Regelbeispielen³⁰⁵ hätte, wenn auch vom E 1962, „der etwa 50mal von der Technik der Regelbeispiele Gebrauch macht“³⁰⁶, vorgeschlagen, sorgfältiger parlamentarischer Diskussion bedurft. Denn es geht hier nicht nur bloß um die Problematik der Schaffung von neuen Regelbeispielen, die immerhin den Bedenken hinsichtlich des Analogieverbots einen Zugewinn an Bestimmtheit gegenüber unbenannten „besonders schweren Fällen“ in die Wagschale entgegenstellen können, sondern ausdrücklich um die „Lockerung der Bindung des Richters“³⁰⁷ bei der Rechtsanwendung im Vergleich zu Qualifikationen - und damit genau um das, dem Art. 103 Abs. 2 GG einen Riegel verschieben will. Günter Kohlmann bemerkte schon 1970: „Die bei § 243 n.F. verwendete Regelbeispieltechnik dient nicht mehr - wie ursprünglich vorgesehen - dazu, die sog. ‚schweren Fälle‘ deutlicher zu umreißen, sondern der Kaschierung gesetzgebe-

³⁰⁰ Hohler, NJW 1969, 1226.

³⁰¹ Hirsch, GS H. Kaufmann, 1986, S. 146.

³⁰² Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 155.

³⁰³ So schon A. Geyer, Besprechung des Entwurfs eines Strafgesetzes über Verbrechen und Vergehen für die nicht-ungarischen Länder Österreichs, 1867, S. 197.

³⁰⁴ Müller-Emmert, JZ 1969, 252.

³⁰⁵ Näher Corves, JZ 1970, 157 f.

³⁰⁶ Arzt, JuS 1972, 386.

³⁰⁷ BGHSt 33, 370 (375).

rischer Unfähigkeit. Sie führt nämlich ... letztlich zur Konsequenz, daß der Richter anstelle des Gesetzgebers bestimmen muß, wann ein schwerer Fall des Diebstahls vorliegt. Sollte diese Gesetzestechnik weiter Schule machen ..., wird das StGB herabgedrückt zur bloßen Orientierungshilfe für den Richter, von der er nach allen Seiten abweichen kann. Der Verfassungsgrundsatz ‚nullum crimen sine lege‘ verliert zunehmend an Bedeutung.³⁰⁸ Der AE hatte dann auch auf dieses Gesetzestechnik „wegen ihrer rechtsstaatlichen und dogmatischen Fragwürdigkeit explizit verzichtet“³⁰⁹.

2. Das 2. StrRG vom 4. Juli 1969

Der neugestaltete Allgemeine Teil des StGB „ist ungeachtet der erheblichen Bedeutung, die den im 1. StrRG enthaltenen Übergangslösungen in diesem Bereich sowie den vorweggenommenen Änderungen des Besonderen Teils zukommt, als das Kernstück des ... gesamten Reformwerks zu bezeichnen; denn mit dem Allgemeinen Teil des StGB bekundet die durch den Gesetzgeber vertretene Gesellschaft ihre Grundeinstellung zum strafbedrohten Unrecht und zur Persönlichkeit dessen, der es begeht“³¹⁰.

Vor diesem Hintergrund ist nun zunächst einmal zu bemerken, daß der Bereich der Strafbarkeitsvoraussetzungen, obwohl ihn die Strafrechtslehre seit jeher besonders interessiert, insbesondere die wissenschaftliche Diskussion bis Anfang der sechziger Jahre „schwerpunktmäßig“³¹¹ beschäftigte, die bis dato fast genau 100 Jahre der Existenz des StGB relativ unverändert überstanden hatte und auch im Berichtszeitraum nennenswert nur durch das EGOWiG (Einfügung von § 50 Abs. 2 StGB als Vorläufer des heutigen § 28 Abs. 1 StGB³¹² [s. unten IV.2.]) modifiziert wurde. Umso erstaunlicher, daß hier das 2. StrRG neben der gesetzlichen Regelung des Begehens durch Unterlassen (§ 13 StGB), des Verbotsirrtums (§ 17 StGB) und des rechtfertigenden (§ 34 StGB) sowie des entschuldigenden (§ 35 StGB) Notstands wenig Neues brachte. Umstrittene Rechtsinstitute wie die Pflichtenkollision, der „übergesetzliche“ Notstand, das Handeln auf Befehl oder der Erlaubnistatbestandsirrtum blieben genauso ohne (ausdrückliche) Regelung, wie etwa die Grenzen der mittelbaren Täterschaft („Täter hinter dem Täter“?) oder der Beihilfe (sukzessiv? psychisch?) nicht gezogen wurden - Probleme, die (auch) die damalige Rechtsprechung und Lehre

³⁰⁸ Kohlmann, JZ 1970, 591.

³⁰⁹ Calliess, JZ 1973, 113.

³¹⁰ Hohler, NJW 1969, 1226.

³¹¹ Hirsch, GS H. Kaufmann, 1986, S. 142.

³¹² Näher Bode, NJW 1969, 211 f.; Hirsch, GS H. Kaufmann, 1986, S. 143 f.

durchaus beschäftigten. Ursächlich hierfür dürfte gewesen sein, daß der Sonderausschuß für die Strafrechtsreform, nachdem er schon vorher diese Themen „einem kleinen, nur aus Juristen bestehenden interfraktionellen Arbeitskreis“ überlassen hatte³¹³, sich im Herbst 1967 darauf verständigte, Streitfragen des dogmatischen Teils des Allgemeinen Teils nicht speziell zu beraten, sondern im wesentlichen nach Formulierungshilfen des BMJ zu entscheiden: „Der Reformgesetzgeber war sich bewußt, daß die gesetzliche Festschreibung von dogmatischen Lösungen voreilig sein und die weitere wissenschaftliche Entwicklung blockieren könnte.“³¹⁴ So beschränkten sich „zahlreiche Änderungen ... im Bereich der Strafbarkeitsvoraussetzungen ... auf Wortlautkorrekturen oder systematische Umstellungen“³¹⁵, andere - „gewissermaßen buchhalterisch“ - auf „eine Festschreibung des auch schon nach dem bisherigen Recht anerkannten Rechtszustandes“³¹⁶. Arm. Kaufmann resümierte, es sei insoweit „fraglich, ob man von einer echten Reform sprechen kann ... Es handelt sich hier auch nur um eine Novellierung, wenn freilich auch um eine abschließende Novellierung. Wenn gleichwohl das Zweite Reformgesetz nun auch für diesen Teil des Allgemeinen Teils eine ganz neue Paragraphenfolge vorsieht, dann entspricht diese neue Paragraphenfolge nicht einer entsprechend starken Veränderung des Inhalts.“³¹⁷

Im Bereich des Strafrechtsanwendungsrechts wurde von dem seit der Novelle vom 6.5.1940 geltenden aktiven Personalitätsprinzip grundsätzlich zum Territorialprinzip, dem „übereinstimmenden positiven Recht aller Kulturvölker“³¹⁸ zurückgekehrt und dadurch der „Anschluß an die meisten Staaten der westlichen Welt“³¹⁹ hergestellt.

Herzstück des 2. StrRG war jedoch die Umgestaltung der Rechtsfolgenseite: Die Anhebung der Mindestfreiheitsstrafe auf einen Monat (§ 38 Abs. 2 StGB), die Umstellung der Geldstrafe auf das Tagessatzsystem (§§ 40 ff. StGB), die Einführung der Verwarnung mit Strafvorbehalt (§ 59 ff. StGB) sowie der Sozialtherapeutischen Anstalt (§ 65 StGB), die Ersetzung der Polizei- durch die Führungsaufsicht (§ 68 ff. StGB) und schließlich die Ausweitung des Verfalls (§ 73 ff. StGB)³²⁰.

³¹³ Müller-Emmert, DRiZ 1965, 45.

³¹⁴ Hirsch, GS H. Kaufmann, 1986, S. 143.

³¹⁵ Eser, FS Maihofer, 1988, S. 118.

³¹⁶ Hirsch, GS H. Kaufmann, 1986, S. 142.

³¹⁷ Arm. Kaufmann in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 8, 12 f.

³¹⁸ H. Mayer, JZ 1952, 610.

³¹⁹ Schwalm, MDR 1959, 885.

³²⁰ Siehe dazu die Nachweise bei Eser in Schönke/Schröder, 26. Aufl. 2001, Einf. Rn. 8.

Das 2. StrRG sollte nach seinem Art. 7 am 1.10.1973, dem Ende der nächsten Legislaturperiode, in Kraft treten. Dieser Aufschub wurde für notwendig gehalten, um die Arbeiten am Entwurf eines EGStGB und eines Strafvollzugsgesetzes abzuschließen, die Geldstrafen in Hunderten von Gesetzen umzustellen und die erforderlichen Vollzugseinrichtungen für das neue Strafen- und Maßregelsystem, insbesondere die Sozialtherapeutischen Anstalten (§ 65 StGB), das „Kernstück“³²¹ der Strafrechtsreform, zu schaffen. Es stellte sich jedoch heraus, daß die hierfür vorgesehene Zeit von vier Jahren vor allem infolge der vorgezogenen Neuwahlen 1972, wodurch die Reformarbeiten unterbrochen wurden³²², nicht ausreichte; deswegen wurde das Inkrafttreten des 2. StrRG durch das „Gesetz über das Inkrafttreten des Zweiten Gesetzes zur Reform des Strafrechts“ vom 30.7.1973 (BGBl. I S. 909) auf den 1.1.1975 hinausgeschoben³²³; das Inkrafttreten von § 65 StGB wurde sogar - zunächst „nur“ - auf den 1.1.1978 zurückgestellt - „aus finanziellen Gründen, weil die Länder sich nicht in der Lage sahen, schon zum 1. Januar 1975 die notwendigen Anstalten und vor allem das dazu notwendige potente Personal bereitzustellen“³²⁴. Auch das StVollzG, an dem beginnend mit einer vom damaligen Justizminister Heinemann im Herbst 1967 eingesetzten Strafvollzugskommission - übrigens beeinflusst von den „Vorstellungen des Alternativ-Entwurfs zum StGB“³²⁵ - gearbeitet wurde, verzögerte sich; es wurde erst Anfang 1976 von Bundestag und Bundesrat verabschiedet.

3. Das 3. StrRG vom 20. Mai 1970

Das 3. StrRG - Aufhebung von § 110 StGB, Neufassung von §§ 111, 113, 125 StGB, Ersetzung von § 114 StGB, Einfügung von § 125a StGB, ergänzt durch ein Straffreiheitsgesetz (BGBl. I S. 509) - fülle „knapp vier Seiten des Gesetzblattes, zu denen sich ganze Bücher schreiben ließen“, resümierte Dreher, nachdem die „waffenklirrende Schlacht um das sogenannte Demonstrationsstrafrecht ... geschlagen“ war: „Das Gesetz ist wie leider so viele, die unser Parlament beschließt, ein ad-hoc-Gesetz, d.h. in diesem Falle, es ist auf die Demonstrationen der unruhigen Jugend in den vergangenen Jahren geschneidert, Demonstrationen, die oft genug ihren berechtigten Anlaß hatten und deren Teilnehmern, wenn auch nicht in den Methoden, so doch in der Sache nicht sel-

³²¹ Schöch, ZRP 1982, 208.

³²² Müller-Emmert in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 25.

³²³ Heimann-Trosien in Leipziger Kommentar, 9. Aufl. 1974, Einl. Rn. 16.

³²⁴ Arm. Kaufmann in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 11.

³²⁵ Müller-Dietz/Calliess, StVollzG, 8. Aufl. 2000, Einl. Rn. 12.

ten Sympathie entgegenschlug.³²⁶ Die Studentenunruhen der Jahre 1967/1968 hatten zu Tausenden von Strafverfahren wegen Verletzung der antiquierten Tatbestände des Landfriedensbruchs, des Auflaufs und der Aufruhr geführt. Das 3. StrRG stand somit „im Geruch der Tagespolitik“³²⁷.

Versuchen wir, um nicht ein ganzes Buch zu schreiben, die gesetzgeberische Atmosphäre des Frühjahrs 1970 mit Hilfe von Auszügen aus Dreher's wortgewaltiger Nachbetrachtung von der umstrittenen „entscheidenden Entkriminalisierung“³²⁸ nachzuempfinden: „Nach den Wahlen legte die neue Koalition sehr bald ihren eigenen Entwurf v. 4.12.1969 vor, dem die Opposition ihren Gegenentwurf v. 21.1.1970 folgen ließ. Beide Entwürfe wurden sehr zügig, manchmal ein wenig zu zügig, im [Sonder-]Ausschuß [für die Strafrechtsreform] durchberaten ... Dem Sonderausschuß“ - nunmehr unter dem Vorsitz des Sozialdemokraten Müller-Emmert - „stand dieses Mal ein wesentlich breiteres Material für seine Beratungen zur Verfügung als seinem Vorgänger. Die Aktualität der Probleme hatte inzwischen eine vielfältige, nach Rang und Gewicht allerdings recht unterschiedliche strafrechtliche, verfassungsrechtliche, soziologische und politologische Literatur aus dem Boden schießen lassen. Vor allem hatte der Ausschuß die glückliche Idee, in einem groß angelegten Hearing eine Vielzahl von Experten zu Wort kommen zu lassen. Straf- und Verfassungsrechtler, Richter, Staatsanwälte und Rechtsanwälte, Soziologen und Psychologen, Polizeipräsidenten wie Polizeibeamte von der vordersten Front, Vertreter der Gewerkschaften, nicht zuletzt aber Exponenten der unruhigen Jugend selbst, die ihre Sache vielfach mit bemerkenswertem Geschick vertraten. Auffällig ist, daß unter diesem reichhaltigen Material, das dem Ausschuß ein rasches Durchberaten der Vorlagen ermöglichte, ein Entwurf der sogenannten Alternativprofessoren fehlte, die sonst erfreulich schnell mit ihren Vorschlägen zur Stelle sind, wenn das Parlament aktuelle Probleme berät. Zwei von ihnen äußerten sich allerdings im Hearing [Baumann, Prot. VI, 188; Klug, aaO, S. 185, 194]. Am 12.3.1970 hatte der Ausschuß seine Beratungen abgeschlossen. Am 18.3. fanden bereits die 2. und 3. Lesung im Plenum des Bundestages statt. Der Bundesrat rief ... den Vermittlungsausschuß an. Der aber hielt an der vom Bundestag beschlossenen Fassung fest, der Bundesrat machte von der Möglichkeit des Einspruchs nach Art. 77 Abs. 2 GG keinen Gebrauch, und so konnte das Gesetz am 21.5.1970 verkündet werden. Am nächsten Tag trat es in Kraft. Mit dieser Schnelligkeit ist ein beklagenswerter Mangel verknüpft. Strafrechtsreformgesetze sollten mit einer überzeugenden parlamentarischen Mehrheit verabschiedet werden, wie das bei den ersten beiden Gesetzen in der vorigen Wahlperiode auch geglückt war ... Daß es dazu nicht

³²⁶ Dreher, NJW 1970, 1153, 1155.

³²⁷ Lenckner in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 335.

³²⁸ Stock, Die Neugestaltung der Delikte gegen die öffentliche Ordnung durch das 3. Strafrechtsreformgesetz, Diss. iur. Hamburg 1979, S. 91.

gekommen ist und stattdessen eine starke Opposition mit knapper Mehrheit“ - 231 zu 209 Stimmen - „niedergestimmt worden ist, ist kein guter Stil für eine grundlegende Reform des Strafgesetzbuches ...“³²⁹

4. Das 4. StrRG vom 23. November 1973

Dreher's Mahnung fand offenbar Gehör. Das 4. StrRG, mit den Familien- und Sexualdelikten nun wahrlich ein „heißes Eisen“³³⁰, eine „heikle Materie“³³¹ betreffend, ließ der Gesetzgeber sich „viel Mühe kosten“³³²: „Die Beratungen des 4. StrRG waren im Sonderausschuß für die Strafrechtsreform langwierig und der Materie entsprechend schwierig. Es ist aber ganz überwiegend gelungen, Kompromisse zu finden, die große Mehrheiten fanden.“³³³ Letztlich wurde der Vermittlungsausschuß vom Bundesrat nur wegen weniger Punkte angerufen, insbesondere zur Abschaffung des „Monster-Tatbestandes“³³⁴ der Kuppelei unter Einschluß der Ehegattenkuppelei, zu den Grenzen des Erzieherprivilegs und vor allem zur Pornographiefreigabe überhaupt³³⁵: „Die vom Vermittlungsausschuß gefundene Regelung“ - siehe BT-DrS 7/1166 - „fand im Bundesrat eine Mehrheit, da sich die opponierenden Länder Schleswig-Holstein und Rheinland-Pfalz (entgegen den Ländern Baden-Württemberg, Bayern und Saarland) für die Kompromißvorschläge entschieden. Während im Bundesrat noch einmal die gegensätzlichen Argumente zum Ausdruck kamen, stimmte der Bundestag ohne bemerkenswerte Aussprache dem Vorschlag des Vermittlungsausschusses mit großer Mehrheit zu, wobei sich auch Mitglieder der Unions-Parteien dieser Zustimmung anschlossen.“³³⁶

Die Lösung des bis zuletzt umstrittenen Pornographieproblems, eigentlich eher eine „Lappalie“³³⁷, die nach „Hin und Her und Auf und Ab“³³⁸ unter „sozialpsychologisch auffallendem Interesse der Bevölkerung“³³⁹ nach „Aufblähung ... im Vermittlungsausschuß“³⁴⁰ als neuer „Mammut-

³²⁹ Dreher, NJW 1970, 1153 (einschl. Fn. 9) m.w.N.

³³⁰ Gerhardt, ZRP 1972, 219.

³³¹ Hanack, NJW 1974, 1.

³³² Hanack, NJW 1974, 1; kritisch Dreher, JR 1974, 45.

³³³ Sturm, JZ 1974, 1.

³³⁴ Hanack, NJW 1974, 5.

³³⁵ Siehe BT-DrS 7/979.

³³⁶ W. Becker, MDR 1974, 177 f.

³³⁷ Baumann, ZRP 1974, 80.

³³⁸ W. Becker, MDR 1974, 178.

³³⁹ Hanack, NJW 1974, 1.

³⁴⁰ Dreher, JR 1974, 56.

paragraph³⁴¹ 184 StGB Gesetz wurde, zeigt freilich auch die Nachteile eines solchen „christlich-sozial-liberalen Kompromisses“³⁴², obschon der das „Geschrei der Gegner“³⁴³ erstickte, eindrucksvoll auf. Hanack beschreibt dies anschaulich: „Hier ist, erkennbar auch als Folge der emotionalen und wahlpolitischen Aspekte, schließlich ... eine Lösung ausgehandelt worden, die an Kompliziertheit kaum zu überbieten ist ... Die gesetzliche Regelung erfaßt, in einem geradezu ungeheuerlich differenzierten Katalog von 39 verschiedenen Verbreitungshandlungen, zu denen im übrigen weiterhin die besonderen Jugendschutztatbestände des GjS hinzukommen, ... etwa: das Anbieten oder Überlassen ‚im Einzelhandel außerhalb von Geschäftsräumen‘, ‚in Kiosken oder anderen Verkaufsstellen, die der Kunde nicht zu betreten pflegt‘, ‚im Versandhandel‘, ‚in gewerblichen Leihbüchereien‘, ‚Lesezirkeln‘, das Zeigen bei ‚öffentlichen Filmvorführungen gegen ein Entgelt ..., das ganz oder überwiegend für diese Vorführung verlangt wird‘, das Verbreiten ‚durch Rundfunk‘.“³⁴⁴ Hans-Joachim Hirsch ergänzt, bei solchen „monströsen Strafbestimmungen“ habe man den Eindruck, „der seit dem Feuerbach’schen Strafgesetzbuch von 1813 erfolgte Übergang zu griffigen Tatbestandsbildungen habe nicht stattgefunden“³⁴⁵.

Auch andere Teile der Neuregelung wurden als „bedenklich kompliziert und oft allzu differenziert“ angesehen³⁴⁶, etwa wurde auf „die Geschwätzigkeit des Gesetzgebers bei §§ 180 ff. StGB“ hingewiesen³⁴⁷. Horst Schröder beklagte, ihm habe „kein Gesetz derartige Schwierigkeiten bei der Kommentierung (und vernünftigen Auslegung)“ im „Schönke“ gemacht wie das 4. StrRG³⁴⁸.

Eine Basis für die ursächlichen Kompromisse gab es jedoch nur deshalb, weil ein entscheidendes Kriterium vorweg Klärung fand: „Über die Grundsätze der Reform war man sich aber im Sonderausschuß durchaus einig: Unmoralisches oder ethisch verwerfliches Verhalten allein um seiner selbst willen darf nicht Gegenstand des Strafrechts sein. Das Strafrecht darf nur zur Anwendung kommen, wenn Rechtsgüter des einzelnen oder der Allgemeinheit verletzt oder gefährdet werden, und zwar auch nur dann, wenn andere, weniger einschneidende Mittel nicht ausreichen ... Beson-

³⁴¹ Dreher, JR 1974, 54; Lenckner in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 330.

³⁴² W. Becker, MDR 1974, 179.

³⁴³ Baumann, ZRP 1971, 130.

³⁴⁴ Hanack, NJW 1974, 2, 7.

³⁴⁵ Hirsch, GS H. Kaufmann, 1986, S. 157.

³⁴⁶ Hanack, NJW 1974, 2.

³⁴⁷ Baumann, JR 1974, 372.

³⁴⁸ Siehe Baumann, JR 1974, 370.

ders wichtig ist daher, daß sich der Gesetzgeber bei seiner Entscheidung für oder gegen eine Pönalisierung um eine exakte und rational nachprüfbare Begründung bemüht.³⁴⁹

Das hatte der E 1962 noch anders gesehen: „Zwar dienen die strafrechtlichen Normen weitaus überwiegend dem Rechtsgüterschutz; das schließt aber nicht aus, bestimmte Fälle ethisch besonders verwerflichen und nach der allgemeinen Überzeugung schändlichen Verhaltens auch dann mit Strafe zu bedrohen, wenn durch die Tat kein unmittelbar bestimmtes Rechtsgut verletzt wird.“³⁵⁰ In der Folge schlug der E 1962 in „Aufgabenüberschreitung des Strafrechts“³⁵¹ noch mehr als eine Verdoppelung der „Sittlichkeitstatbestände“ vor³⁵².

Zwar ist nicht zu bestreiten, daß auch am Rechtsgutsbegriff so ziemlich alles unklar und strittig ist. „Die Grenzen vermischen sich wieder, sobald man prüft, was eigentlich ein Rechtsgut ist.“³⁵³ Im Sonderausschuß wurde sogar diskutiert (und abgelehnt), ob nicht vielleicht die „allgemeine Sexualordnung“ ein Rechtsgut sei³⁵⁴, was alles beim alten belassen hätte. Aber wird auf den Rechtsgutsbegriff abgestellt, verschiebt sich die Argumentation. Über Moral, Sitte und Anstand läßt sich trefflich streiten (Kostprobe: Strafrecht diene auch „der Sichtbarmachung und Weiterentwicklung der im Volke lebendigen ethischen Vorstellungen und Kräfte“³⁵⁵). Muß jedoch etwa ein Abgeordneter im Sonderausschuß seine Auffassung, Homosexualität gehöre in jedem Fall bestraft, statt „blumig“³⁵⁶ mit ethischen Vorstellungen mit einer konkreten Rechts-gutsverletzung begründen, und behauptet er sodann mit Mezger, das Rechtsgut sei die „Reinhaltung der Beziehungen zwischen Mann und Mann von sexuellen Einmischungen“³⁵⁷, wird er schnell in die Defensive geraten.

5. Das 5. StrRG vom 18. Juni 1974

Durch das 5. StrRG wurde nach „einer heftigen weltanschaulichen Auseinandersetzung“³⁵⁸ das frühere Verbrechen „Abtreibung“ - durch das 1. StrRG schon in ein Vergehen umgewandelt - als

³⁴⁹ Sturm, JZ 1974, 1 f.

³⁵⁰ Begr. E 1962, BT-DrS IV/650, S. 376.

³⁵¹ Baumann in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 320.

³⁵² Woesner, NJW 1968, 678.

³⁵³ Bockelmann, FS Maurach, 1972, S. 412.

³⁵⁴ Näher Horstkotte, JZ 1974, 84 f.; Dreher, JR 1974, 46 f.

³⁵⁵ Dreher, JR 1974, 46.

³⁵⁶ Baumann in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 320.

³⁵⁷ Letztmals in Mezger/Blei, Strafrecht II, 9. Aufl. 1966, § 29 III a.E.

³⁵⁸ Hirsch, GS H. Kaufmann, 1986, S. 148.

nicht strafbarer Schwangerschaftsabbruch angesehen, sofern er mit Einwilligung der Schwangeren von einem Arzt nach erfolgter Schwangerschaftsberatung innerhalb von zwölf Wochen nach der Empfängnis vorgenommen wird (sog. Fristenlösung). Weitgehend Einigkeit hatte nur insoweit geherrscht, daß irgend etwas passieren mußte: „In großen Teilen des Bundesgebietes gab es nicht einmal eine gesetzliche Bestimmung für den medizinisch indizierten Schwangerschaftsabbruch“³⁵⁹ - und zwar in Bayern und Hessen, weil (nur!) dort das „Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses“ vom 14.7.1933 vollständig aufgehoben worden war.

Gerhard Fezer konstatierte kurz vor der Entscheidung des Bundestages: „Waren im Jahre 1972“ - als das vorzeitige Ende der VI. Legislaturperiode die Reform bremste - „Gegenstand der Beratungen ein Regierungsentwurf, der auf einer weit gefaßten Indikationenlösung basierte, und ein Entwurf von 51 Bundestagsabgeordneten, die eine Fristenlösung vorschlugen (weitere Entwürfe zeichneten sich erst ab), so gibt es heute keinen Regierungsentwurf mehr, vielmehr stammen alle vier Entwürfe von den Fraktionen bzw. von Abgeordneten des Bundestages. Dabei wird jetzt das Fristenmodell von den die parlamentarische Mehrheit repräsentierenden Fraktionen der SPD und FDP vertreten, während der Inhalt des früheren Regierungsentwurfs in den Vorschlag einer Minderheit von 28 SPD-Abgeordneten eingegangen ist. Eine (eingeschränkte) Indikationenlösung sieht auch der Entwurf der CDU-CSU-Fraktion vor; demgegenüber enthält der Gesetzesentwurf der 28 CDU-Abgeordneten nur eine Regelung der sog. medizinischen Indikation. Damit spiegelt sich in den Entwürfen, über die der Gesetzgeber nunmehr zu entscheiden hat, die ganze Vielfalt einer jahrelangen heftigen und leidenschaftlichen Auseinandersetzung wider, die weit über den Bereich der Wissenschaft (vor allem der Rechtswissenschaft) und auch der Willensbildung innerhalb der Parteien hinausgegangen war. Die überschäumenden Fluten sind also nun (endgültig?) kanalisiert. Es fragt sich nur, ob sie auch geklärt sind.“³⁶⁰

In Gang gekommen war die aktuelle Diskussion zur Reform des Rechts des Schwangerschaftsabbruchs Januar 1970 durch die Vorlage des 1. Halbbandes des AE-Persönlichkeitsdelikte, dem damit diesmal insoweit noch ein Gegenstück fehlte, zu dem er „Alternative“ sein konnte. Der AE enthielt einen Mehrheits- und einen Minderheitsvorschlag, die kurz betrachtet jeweils sehr großzügige Varianten eines Fristen- und eines Indikationsmodells beinhalteten³⁶¹. „Ebenso wie bei der Vorlage von Alternativentwürfen zu anderen Gebieten des Strafrechts wurden die Empfehlungen der Alternativprofessoren auch diesmal in der öffentlichen wie in der wissenschaftlichen Diskus-

³⁵⁹ Hirsch, GS H. Kaufmann, 1986, S. 148.

³⁶⁰ Fezer, GA 1974, 65.

sion positiv aufgenommen.³⁶² Die öffentliche Diskussion erreichte einen Höhepunkt im Juni 1971, als im Magazin „Stern“ sich mehrere hundert teils prominente Frauen provokativ selbst der Abtreibung bezichtigten - „zum erpresserischen Mittel der kollektiven Selbstanzeige griffen“, wie manche es sahen³⁶³.

Es ist müßig, die damalige in Politik und Gesellschaft heftige, mitunter durchaus grell verlaufende Diskussion, umrahmt von der („brutalen“³⁶⁴?, „platten“³⁶⁵?, „ordinären“³⁶⁶?) Parole „Mein-Bauch-gehört-mir“³⁶⁷ der Frauenbewegung einerseits und den („unsäglich schrillen“³⁶⁸?, „geschmacklosen“³⁶⁹?) Sprachschöpfungen wie „Euthanasieprogramm“ zur „Beseitigung des ‚unwerten‘ Lebens im Schoße der Mutter“³⁷⁰ vor allem der Katholischen Kirche andererseits, hier im einzelnen nachzeichnen zu wollen. Denn: Die Fristenlösung des 5. StrRG trat nie in Kraft. Auf Antrag der Landesregierung von Baden-Württemberg erging eine entsprechende Anordnung des BVerfG am 21.6.1974, verlängert am 10.9.1974 und am 3.12.1974. Mit Urteil vom 25.2.1975 wurde § 218a StGB sodann endgültig aufgehoben³⁷¹, „ein bis dahin beispielloser Vorgang“³⁷². Baumann resümierte: „Die von der Regierungskoalition übernommene Beratungslösung/Fristenlösung in § 218a i.d.F. des 5. Strafrechtsreformgesetzes hatte leider den groben (und insoweit vom Alternativ-Entwurf abweichenden) Fehler, daß die Frist im Vordergrund und die Beratung im Hintergrund stand. Auch sollte letztere vom unterbrechenden Arzt durchgeführt werden können, § 218c i.d.F. des 5. Strafrechtsreformgesetzes, und die Schwangere sollte zum Aufsuchen einer Beratungsstelle nicht strafrechtlich gezwungen sein, § 218c Abs. 2. Das war natürlich gegenüber dem Alternativ-Entwurf § 105 i.d.F. der Mehrheitslösung keine Beratung, sondern nur deren Anschein. Mit Recht hat das Bundesverfassungsgericht eine solche Beratung nicht genügen lassen ...“³⁷³

³⁶¹ Näher Hanack, ZRP 1970, 134 ff.

³⁶² Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 157.

³⁶³ Spaemann, ZRP 1974, 50.

³⁶⁴ Spaemann, ZRP 1974, 50.

³⁶⁵ Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 160.

³⁶⁶ Katholische Frauengemeinschaft - Diözesanverband Essen, zit. n. Panzer, Schwangerschaftsabbruch - § 218 StGB, 1972, S. 262.

³⁶⁷ Näher dazu Rüpke, ZRP 1974, 74.

³⁶⁸ Scheffler, JRE 5 (1997), 484.

³⁶⁹ Siehe Süddeutsche Zeitung vom 14.2.1972, S. 1: „Der Parlamentarische Staatssekretär im Bundesjustizministerium, Bayerl, nannte diesen Angriff [‚Gedankengut des Dritten Reiches‘] ... ‚völlig unberechtigt‘ und ‚fast geschmacklos‘.“

³⁷⁰ Lorenz Kardinal Jaeger, zit. n. Panzer, Schwangerschaftsabbruch - § 218 StGB, 1972, S. 95.

³⁷¹ BVerfGE 39, 1; siehe statt vieler dazu kritisch Abendroth, KritJ 8 (1975), 119 ff.

³⁷² Lenckner in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 337.

Fezers „überschäumende Fluten“ waren weder „kanalisiert“, geschweige denn „geklärt“. Lenckner stellte noch 1990 fest: „Eine Lösung, die unter Beachtung der vom Bundesverfassungsgericht gezogenen Grenzen mit allgemeiner oder auch nur überwiegender Akzeptanz rechnen könnte, ist nicht in Sicht“³⁷⁴. Nach Jahren (oberflächlicher) Ruhe unter der großzügig gehandhabten Indikationslösung des 15. StrÄndG vom 18.5.1976 (BGBl. I S. 1213), eigentlich einer „verschleierte Fristenlösung“³⁷⁵, ging nach der Wiedervereinigung alles noch einmal von vorne los³⁷⁶ - bis heute: Noch im Jahr 2000 mußte sich der BGH mit der („widerlichen“³⁷⁷?) Wortschöpfung „Babycaust“ extremer Abtreibungsgegner herumschlagen ...³⁷⁸

6. Ergänzung: Das 6. StrRG vom 26. Januar 1998

Hans-Joachim Hirsch, der die fünf Strafrechtsreformgesetze bilanzierte, hob den „großen Qualitätsunterschied zwischen dem neuen Allgemeinen Teil einerseits und den Teilreformen des Besonderen Teils andererseits“ hervor³⁷⁹: „Der parlamentarischen Beratung des Allgemeinen Teils lag der in der aml. Großen Strafrechtskommission unter starker Beteiligung von Professoren vorbereitete Entwurf, der 1962 als Regierungsentwurf in den Bundestag eingebracht worden war, und der von einem Professorenkreis erarbeitete AE 1966, den die FDP-Fraktion einbrachte, zugrunde. In den Beratungen des Sonderausschusses des Bundestages sicherten Dreher, welcher der Großen Strafrechtskommission angehört hatte, und Horstkotte, der in enger Verbindung zum Alternativkreis stand, als Vertreter des Bundesjustizministeriums diesen wissenschaftlichen Bezug. Die Vorbereitung der Novellen zum Besonderen Teil befand sich dagegen vielfach ganz oder vorherrschend in den Händen von Justizverwaltung und Parteijuristen. Zeitweilig waren zwar einige Teilreformen mehr oder weniger durch Entwürfe des Alternativkreises beeinflusst, aber die Gewichte verlagerten sich doch zunehmend von der Wissenschaft weg zu Parlamentariern und Beamten.“³⁸⁰

Man wird diese Interpretation von Hirsch noch ergänzen müssen: Die ersten beiden Strafrechtsreformgesetze entstanden 1969 auf dem Höhepunkt der Reformeuphorie. Nicht zuletzt durch die Große Koalition „verlief der politische Entscheidungsprozeß ... in einer kompromißorientierten

³⁷³ Baumann in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 322 f.

³⁷⁴ Lenckner in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 338.

³⁷⁵ Hirsch, GS H. Kaufmann, 1986, S. 149.

³⁷⁶ Näher zur Zahl der späteren Gesetzesentwürfe Scheffler in Joerden (Hrsg.), Der Mensch und seine Behandlung in der Medizin, 1999, S. 83 (m. Fn. 96).

³⁷⁷ Lobby für Menschenrechte, Pressemitteilung Nr. 0013/2000.

³⁷⁸ BGH (Zivilsenat), NJW 2000, 3421.

³⁷⁹ Hirsch, GS H. Kaufmann, 1986, S. 157.

³⁸⁰ Hirsch, GS H. Kaufmann, 1986, S. 158 Fn. 78.

und unpolitischen Stimmung³⁸¹. Durch die Einbeziehung der Vorstellungen der „Alternativprofessoren“ war auch die FDP-Opposition eingebunden. Letztlich zogen alle an einem Strang, wie sich schon dadurch andeutete, daß etwa das 1. StrRG, das - eigentlich hoch umstritten - u.a. die einfache Unzucht zwischen Männern straflos stellte, klar mit 255 zu 61 Stimmen im Bundestag beschlossen wurde. Vor allem die über vierjährige Pause bis zur Verabschiedung des 4. und die rund fünfjährige Pause bis zur Verabschiedung des 5. StrRG fiel in eine Zeit, als die beschriebene Reformeuphorie schon abflaute; SPD/FDP-Koalition und CDU/CSU-Opposition standen sich längst kaum versöhnlich gegenüber. Alte weltanschauliche Differenzen brachen wieder auf, man begann, wieder um jeden Meter Boden zu kämpfen. Schon Ende Oktober 1972 resümierte Hanack³⁸²: „Der Gesetzgeber hat ... die Reform des materiellen Rechts im Grunde vorzeitig abgebrochen.“ Es sei die Prognose gewagt: Wäre das 2. StrRG nicht schon Jahre vor seinem Inkrafttreten verabschiedet worden, wäre es - jedenfalls in dieser Form - niemals Gesetz geworden ...

Ab der 8. Wahlperiode (1976-80) wurde kein Sonderausschuß für die Strafrechtsreform mehr vom Bundestag eingerichtet. Die große, vollständige Strafrechtsreform blieb ein „Torso“³⁸³, ein weiteres, schon angekündigtes StrRG, nämlich zum Wirtschaftsstrafrecht³⁸⁴, endete als schlichtes Änderungsgesetz, wie seitdem so häufig martialisch „Bekämpfungsgesetz“ (1. WiKG) benannt. Der Gesetzgeber begnügte sich wieder mit der einst so heftig kritisierten Novellengesetzgebung und verabschiedete jährlich im Durchschnitt allein ein so bezeichnetes Strafrechtsänderungsgesetz.

Ein knappes Vierteljahrhundert später knüpfte der Gesetzgeber jedoch wieder an die Reformgesetzgebung an und intendierte, nunmehr durch ein weiteres StrRG die Reform des Besonderen Teils „soweit wie möglich abzuschließen“³⁸⁵: In den Koalitionsvereinbarungen für die 13. Legislaturperiode (1994-98) beschlossen CDU/CSU und FDP, die vielfach konstatierten Strafrahmenunterschiede zwischen Eigentums- und Vermögensdelikten einerseits und Persönlichkeitsdelikten andererseits zu beseitigen. Dementsprechend wurde im Bundesministerium der Justiz ein knapp 200seitiger Referentenentwurf erarbeitet, der über die Strafrahmenharmonisierung hinaus auch etwa die Körperverletzungs-, Freiheits-, Sexual-, Eigentums- und Vermögens- sowie Brandstif-

³⁸¹ Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 248.

³⁸² Hanack, FS Gallas, 1973, S. 339 (m. Fn.*).

³⁸³ Hirsch, GS H. Kaufmann, 1986, S. 133 f.

³⁸⁴ Müller-Emmert in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 28.

³⁸⁵ Begr. BT-DrS 13/7164, S. 18.

tungsdelikte nicht unerheblich ändern wollte und schließlich bei „näherer Betrachtung ... auch Grundsatzfragen der Konstruktion von Straftatbeständen betrifft und für viele Fragen des Besonderen Teils des Strafgesetzbuches Bedeutung besitzt“³⁸⁶. Der Entwurf wurde im Oktober 1996 zur Diskussion gestellt - erstmals seit langem wieder offiziell auch an eine mit dem Ministerium abgesprochene neu eingerichtete „Sekretariatsadresse“³⁸⁷ der Strafrechtslehrer, die deshalb hofften, „den kriminalpolitischen Diskurs wieder ein bißchen mitbestimmen zu können“³⁸⁸. „Anschließend kam es zu einem übereilten, wenn nicht gar überstürzten Gesetzgebungsverfahren. Den Landesjustizverwaltungen“ - und auch etwa den Strafrechtslehrern³⁸⁹ - „wurde eine Frist zur Stellungnahme bis zum 21.2.1997 gesetzt. In den wenigen Wochen konnte die richterliche und staatsanwaltschaftliche Praxis den umfangreichen Referentenentwurf kaum umfassend beurteilen. Bevor sich alle Länder geäußert hatten, erhielten die Landesjustizverwaltungen am 12.3.1997 schon den Regierungsentwurf übersandt ... Auf die eingehende Stellungnahme des Bundesrates im Mai 1997“ - der über die Vorgehensweise „sehr verärgert“ war - „reagierte die Bundesregierung im September 1997 mit einer Gegenäußerung“³⁹⁰, die eine „völlig neue Konzeption“ enthielt³⁹¹. Die Beschlußempfehlung des Rechtsausschusses vom 12.11.1997, der weitgehend die Vorschläge der Bundesregierung übernahm, enthielt dann die endgültige Fassung des Gesetzes. „Am 14.11.1997 wurde das 6. StrRG vom Deutschen Bundestag mit den Stimmen der Abgeordneten von CDU, CSU und FDP beschlossen. Obwohl die sozialdemokratischen Mitglieder des Rechtsausschusses den Änderungsvorschlägen weitgehend zugestimmt hatten, enthielten sich die SPD-Abgeordneten ihrer Stimmen. Gegen das Gesetz stimmten die Abgeordneten von Bündnis 90 / Die Grünen und PDS. Der Bundesrat verzichtete am 19.12.1997 auf die Einlegung eines Einspruchs gegen das Gesetz“³⁹² - wirklich Ausdruck eines „am Ende der intensiven parlamentarischen Beratungen erzielten hohen Maßes an Konsens“³⁹³? Jedenfalls ist am 1.4.1998 das 6. StrRG in Kraft getreten. „Der Gesetzgeber des ... 6. Strafrechtsreformgesetzes kann gleich mehrere Superlative für sich in Anspruch nehmen: Die umfassendste Änderung des Strafgesetzbuches seit 1871 mit den meisten grundlegenden Veränderungen einzelner Vorschriften in der kürzesten Zeit, mit den knappsten

³⁸⁶ Freund, ZStW 109 (1997), 455.

³⁸⁷ Freund, ZStW 109 (1997), 455.

³⁸⁸ Hassemer, StV 1995, 483.

³⁸⁹ Näher Freund, ZStW 109 (1997), 455.

³⁹⁰ Kosloh, Das Sechste Strafrechtsreformgesetz - Der Rückgriff des modernen Gesetzgebers auf den E 62, 2000, S. 8 f.

³⁹¹ F.-C. Schroeder, GA 1998, 576 Fn. 15.

³⁹² Kosloh, Das Sechste Strafrechtsreformgesetz - Der Rückgriff des modernen Gesetzgebers auf den E 62, 2000, S. 9; Kreß, NJW 1998, 634.

³⁹³ Kreß, NJW 1998, 634.

Beratungsfristen und mit einer an Kürze wohl nicht mehr unterbietbaren Übergangsfrist von 2 Monaten geschaffen zu haben.³⁹⁴

Das Tempo erklärt sich mit dem nahenden Ende der Legislaturperiode im Herbst 1998, bis zu dem das Gesetz offenbar ohne Rücksicht auf Verluste durchgepeitscht werden sollte. „Der ... ‚Vaterstolz‘ des Bundesministers der Justiz“ - Edzard Schmidt-Jortzig, übrigens wieder einmal ein Rechtsprofessor, der für die FDP ein Ministerium übernahm - „erscheint ... als einzige Erklärung für diese Eile.“³⁹⁵ Schmidt-Jortzig bestätigte dies indirekt: „Der enorme Zeitdruck, unter welchem das sechste Strafrechtsreformgesetz zustande kommen mußte, weil nur dieses schmale zeitliche ‚Gestaltungsfenster‘ zur Verfügung stand, hat freilich vereinzelt Ungenauigkeiten noch in Kauf nehmen müssen“³⁹⁶ - so „vereinzelt“, daß Rechtsprechung und Strafrechtswissenschaft seitdem mit Reparaturarbeiten voll ausgelastet sind: „Alle möglichen Details des umfangreichen Gesetzes (werden) Schwierigkeiten und Probleme aufwerfen ... Eine unabsehbare Menge von neuen Problemen dürfte dort entstanden sein, wo das Gesetz alte (und durch Literatur und Rechtsprechung im allgemeinen weitgehend bewältigte) Probleme tatsächlich beseitigt haben sollte. Es ist eine nicht beneidenswerte Aufgabe von Kommentatoren, möglichst viele dieser neuen Probleme zu erkennen und Lösungsvorschläge anzubieten. Es wird eine Menge richterliche Arbeit kosten, das alles auszuführen, Arbeit und die ganze Phantasie des Lebens, um alle diese neuen Probleme durch Fälle überhaupt erst sichtbar werden zu lassen. So schnell wie dieses Gesetz über uns gekommen ist, können solche Lösungen nicht erarbeitet werden ...“³⁹⁷

Müller-Emmert, langjährig in vorderster Front im Sonderausschuß für die Strafrechtsreform tätig, hatte 1974 die „Erfahrungen bei der Behandlung einer solch schwierigen und umfangreichen Gesetzesmaterie wie der Strafrechtsreform“ zusammengefaßt, als ahnte er dieses „unmotiviert hektische Gesetzgebungsverfahren“³⁹⁸ voraus: „Eine solch große Reformarbeit kann nur dann zum Erfolg führen, wenn eine sehr gründliche wissenschaftliche Vorarbeit, in der alle Sachprobleme eingehend behandelt worden sind, erfolgt. Es müssen also schon im frühen Stadium Vertreter der Wissenschaft und die Referenten des Justizministeriums sehr eng zusammenarbeiten ...“³⁹⁹

³⁹⁴ Fischer, NStZ 1999, 13.

³⁹⁵ Dencker/Struensee/Nelles/Stein, Einführung in das 6. Strafrechtsreformgesetz, 1998, S. 1.

³⁹⁶ Schmidt-Jortzig, ZRP 1999, 95.

³⁹⁷ Dencker/Struensee/Nelles/Stein, Einführung in das 6. Strafrechtsreformgesetz, 1998, S. 2, 3.

³⁹⁸ Dencker/Struensee/Nelles/Stein, Einführung in das 6. Strafrechtsreformgesetz, 1998, S. 2.

³⁹⁹ Müller-Emmert in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 28.

Die fehlende Gründlichkeit im Gesetzgebungsverfahren sollte offenbar durch den Rückgriff auf den E 1962 gemildert werden - „schließlich war dieser in jahrelanger Vorarbeit unter kritischer Begleitung der Strafrechtswissenschaft erstellt worden ... Die Begründung zum Gesetzentwurf verweist ... auffallend häufig auf den Entwurf eines Strafgesetzbuches aus dem Jahre 1962 (E 62). Viele Tatbestände wurden nach dem Vorbild des E 62 ergänzt oder umgeändert.“⁴⁰⁰

„Auf den ersten Blick scheint ein Rückgriff auf den mehr als 35 Jahre alten Gesetzentwurf vollkommen unverständlich. Schließlich wollte der Gesetzgeber die strafrechtlichen Regelungen aktualisieren und modernisieren - der Entwurf aus dem Jahr 1962 galt jedoch schon zum Zeitpunkt seines Erscheinens als veraltet ... Es wäre daher naheliegend gewesen, wenn der moderne Gesetzgeber auf die Fassungsansätze des AE zurückgegriffen hätte ...“⁴⁰¹ Allerdings zeigt sich, „daß sich die aktuelle Gesetzgebung in mancher Hinsicht der Grundhaltung des E 62 annähert ... So wie die Verfasser des E 62 ist auch der moderne Gesetzgeber bemüht, sämtliche Strafbarkeitslücken zu schließen.“⁴⁰² Konsequenz: „Wenn man die ... Begründungen zum Sechsten Strafrechtsreformgesetz liest, so findet man keine Spuren mehr, die auf den Gedanken eines ‚in dubio pro libertate‘ hindeuten.“⁴⁰³ Und: Nicht „Harmonisierung“ von Strafrahmen sei das geeignete „Schlagwort“: „Per Saldo eher passend wäre das Wort ‚Strafverschärfung‘“⁴⁰⁴ - nichts mehr mit „Entkriminalisierung“, dem „Trend“⁴⁰⁵ der zweiten Phase der damaligen Strafrechtsreform.

Hätte man statt dieser Renaissance längst überlebter Kriminalpolitik wahre Strafrechtsreform weiterführen wollen, hätte es genug zu tun gegeben; an einen weitgehenden Abschluß zu denken, bestand trotz der zwischenzeitlich seit dem 5. StrRG ergangenen weiteren 21 Strafrechtsänderungsgesetzen kein Anlaß⁴⁰⁶. Ein Strafrechtsreformgesetz etwa, das die Tötungsdelikte betrifft, heute mit dem unsäglichen Mordparagrafen von 1941 an der Spitze, der völlig verworrenen Dogmatik zur Suizidmitwirkung und der Sterbehilfe im gesetzesfreien Raum, ist mehr als überfällig⁴⁰⁷. Eine Anfrage in diese Richtung von Bündnis 90 / Die Grünen in derselben 13. Legislaturperiode

⁴⁰⁰ Kosloh, Das Sechste Strafrechtsreformgesetz - Der Rückgriff des modernen Gesetzgebers auf den E 62, 2000, S. 1, 11.

⁴⁰¹ Kosloh, Das Sechste Strafrechtsreformgesetz - Der Rückgriff des modernen Gesetzgebers auf den E 62, 2000, S. 29, 30.

⁴⁰² Kosloh, Das Sechste Strafrechtsreformgesetz - Der Rückgriff des modernen Gesetzgebers auf den E 62, 2000, S. 33.

⁴⁰³ Bussmann, StV 1999, 622.

⁴⁰⁴ Dencker/Struensee/Nelles/Stein, Einführung in das 6. Strafrechtsreformgesetz, 1998, S. 2.

⁴⁰⁵ Eser, FS Maihofer, 1988, S. 124; ähnlich Hirsch, GS H. Kaufmann, 1986, S. 150 f.

⁴⁰⁶ Vgl. Freund, ZStW 109 (1997) 488: „... auch nicht annähernd zu einem Abschluß gebracht ...“; ähnlich Wolters, JZ 1998, 400.

⁴⁰⁷ Ähnlich Lackner-Kühl, StGB, 24. Aufl. 2001, vor § 38 Rn. 20.

riode wurde übrigens vom Bundesjustizministerium u.a. damit beschieden, wegen „Personalreduzierungen“ im Ministerium könne man sich nicht auch noch darum kümmern ...⁴⁰⁸

III. Das EGStGB vom 2. März 1974

Auch das EGStGB „trägt seinen Namen zu Unrecht“⁴⁰⁹ (wenngleich auch aus völlig anderen Gründen als das 6. StrRG), denn es beschränkte sich nicht auf Anpassungen, vielmehr änderte es teilweise erheblich nicht nur Vorschriften des geltenden Besonderen Teils⁴¹⁰, sondern auch des noch gar nicht in Kraft getretenen Allgemeinen Teils i.d.F. des 2. StrRG⁴¹¹. „Im Einführungsgesetz wird die Reform der Reform betrieben. Es ist gleichzeitig Einführungsgesetz, Strafrechtsreformgesetz und Strafrechtsänderungsgesetz, um in der bisherigen Terminologie zu bleiben.“⁴¹² Denn: „Wir unterscheiden ... dem Wortlaut nach Strafrechtsänderungsgesetze und Strafrechtsreformgesetze. Änderungsgesetze enthalten, jedenfalls der Präention nach, weniger eingreifende, weniger wesentliche Änderungen, Reformgesetze hingegen stärkere Eingriffe.“⁴¹³ Jedenfalls sollte „die Strafrechtsreform als großes Gesamtwerk mit diesem Einführungsgesetz weitgehend abgeschlossen werden“⁴¹⁴. „Mit seinen 326 Artikeln füllt das Gesetz insgesamt 183 Seiten des Bundesgesetzblattes. Ein umfangreicheres Gesetz ist in der Bundesrepublik wohl bislang nicht verkündet worden.“⁴¹⁵ Im Ministerialjargon galt die Kabinettsvorlage als „Weißer Riese“⁴¹⁶.

Vor allem aber, und dies macht das EGStGB in der Tat zumindest zum Teil eigentlich zu einem weiteren StrRG⁴¹⁷, hob es den gesamten Übertretungsteil des StGB auf⁴¹⁸. Es schloß damit eine Entwicklung ab, die schon durch das EGOWiG vom 24.5.1968 (s. unten, IV.2.) sowie das BWaffG vom 14.6.1968 (Aufhebung von § 367 Abs. 1 Nr. 9 StGB)⁴¹⁹, das PostG vom 28.7.1969 (Aufhebung von § 367 Abs. 1 Nr. 5a StGB)⁴²⁰, das SprengstoffG vom 25.8.1969 (Aufhebung von

⁴⁰⁸ Antwort BReg., BT-DrS 13/4830, S. 8.

⁴⁰⁹ Heimann-Trosien in Leipziger Kommentar, 9. Aufl. 1974, Einl. Rn. 25.

⁴¹⁰ Näher Sturm, JZ 1975, 6 ff.

⁴¹¹ Näher Göhler, NJW 1974, 831 f.

⁴¹² Baumann, ZRP 1974, 77.

⁴¹³ Arm. Kaufmann in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 7.

⁴¹⁴ Hanack, FS Gallas, 1973, S. 340 (mit Hinweis auf den damaligen Bundesminister der Justiz Gerhard Jahn [SPD] und alle Bundestagsfraktionen).

⁴¹⁵ Göhler, NJW 1974, 825 Fn. 2.

⁴¹⁶ Baumann, ZRP 1972, 273.

⁴¹⁷ Vgl. Arm. Kaufmann, JZ 1973, 494 ff.

⁴¹⁸ Näher Göhler, NJW 1974, 827 f.; Sturm, JZ 1975, 8.

⁴¹⁹ Siehe dazu Potrykus, NJW 1968, 2219 ff.; Kunze, NJW 1969, 1653 f.

⁴²⁰ Siehe dazu Noack, NJW 1970, 182 f.

§ 367 Abs. 1 Nr. 4 StGB)⁴²¹ und das BWeinG vom 14.7.1971 (Aufhebung von § 368 Nr. 1 StGB)⁴²² eingeleitet worden war. Die Übertretungen wurden zum Teil zu Ordnungswidrigkeiten herabgestuft, gelegentlich aber auch (wie der berühmte „Mundraub“ in § 370 Abs. 1 Nr. 5 StGB) zu einem Vergehen (§§ 242, 248a StGB) „aufgewertet“⁴²³ - also gegen den betonten „Trend“⁴²⁴ der Strafrechtsreform verschärft - oder schlichtweg ersatzlos gestrichen wie etwa der ehemals allerletzte Tatbestand des StGB, der durchaus groteske Züge aufweisende „Futterdiebstahl“ in § 370 Abs. 1 Nr. 6 („Mit Geldstrafe bis zu fünfhundert Deutsche Mark oder mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen wird bestraft, wer Getreide oder andere zur Fütterung des Viehs bestimmte oder geeignete Gegenstände wider Willen des Eigentümers wegnimmt, um dessen Vieh damit zu füttern“), bei dem „die strafbare Handlung ... nicht im Interesse des Täters, sondern des Verletzten begangen“ wird⁴²⁵.

Die damit zusammenhängende, wohl - zumindest rückblickend betrachtet - folgenreichste Änderung dürfte die Einführung von § 153a StPO, die Verfahrenseinstellung gegen eine Auflage, gewesen sein, die das StGB eigentlich nur indirekt betrifft: „Man wird diesen Teil der Reform kaum als vorbildlich bezeichnen können. Er geht nicht auf Vorschläge der Wissenschaft zurück, sondern ist im Bundesjustizministerium erdacht worden, als man dort das EGStGB 1974 vorbereitete ... Anstatt für die sanktionsbedürftige Bagatelldelinquenz eine - wie das Ordnungswidrigkeitenrecht entkriminalisierte - materiellrechtliche Lösung zu schaffen, hat sich der Gesetzgeber durch die Beseitigung der Übertretungskategorie diesen Weg verstellt. Als er sich in letzter Minute des Problems bewußt wurde, blieb nur noch die unbefriedigende prozessuale Lösung als Ausweg übrig“, die auf die „Verlustliste dieser Reform zu setzen ist“⁴²⁶.

Da das EGStGB vom Sonderausschuß für die Strafrechtsreform „im Schnellverfahren durchgepeitscht“ wurde⁴²⁷, um zusammen mit dem 2. StrRG zum 1.1.1975 in Kraft treten zu können, wurde schon vorher das EGStGBÄndG vom 15.8.1974 erforderlich: „In jenem Gesetzgebungsverfahren konnten ... aus Zeitgründen nicht alle Materien abschließend behandelt werden. Außerdem sind nach der Verabschiedung des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch weitere Gesetze er-

⁴²¹ Siehe dazu Apel, GewA 1970, 29 ff.; Potrykus, GewA 1972, 2 ff.

⁴²² Siehe dazu Reyer, JR 1972, 47 ff.

⁴²³ Günther in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 389.

⁴²⁴ Eser, FS Maihofer, 1988, S. 124; ähnlich Hirsch, GS H. Kaufmann, 1986, S. 150 f.

⁴²⁵ Herdegen in Leipziger Kommentar, 9. Aufl. 1971, § 370 Rn. 39.

⁴²⁶ Lenckner in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 335.

⁴²⁷ Müller-Emmert in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 27.

lassen worden, deren Anpassung bisher nicht möglich war.“⁴²⁸ Schließlich seien „einige Unstimmigkeiten oder geringfügige Mängel des Gesetzes, die bei seinem Umfang wohl unvermeidbar waren, zu beseitigen“⁴²⁹. Aber auch darüber hinaus macht das EGStGB, dessen Entwurf „nicht vorher publiziert wurde, ... den Eindruck des Überhasteten“⁴³⁰.

IV. Die Strafrechtsänderungsgesetze bis zum StGB 1975

Aber blicken wir noch einmal zurück: Daß infolge des Erscheinens der Alternativ-Entwürfe die Hoffnung auf eine geschlossene Totalrevision des Strafrechts zugunsten einer „Reform in Raten“⁴³¹ aufgegeben worden war, schlug sich ebenfalls in einer Reihe weiterer Strafrechtsänderungsgesetze nieder, die sich - zunächst - wie die Strafrechtsreformgesetze eher um eine Ausweitung der bürgerlichen Freiheitssphäre durch eine Restriktion des Strafrechts bemühten⁴³². Vor allem die beiden Anlaßgesetze vom 16. Dezember 1971, das 11. und das 12. StrÄndG, sind jedoch bereits das erste deutliche Wetterleuchten der mit Ende des Berichtszeitraums einsetzenden Gegenreform.

Jedenfalls setzte der Sonderausschuß für die Strafrechtsreform seine Beratungen um eine Gesamtreform des StGB in der 50. Ausschußsitzung am 16.2.1967 aus, um zunächst die für vordringlich erachtete Reform des Verkehrsstrafrechts im Rahmen der Reform des Ordnungswidrigkeitenrechts, eine Reform des Politischen Strafrechts sowie ein neues Tonaufnahmemeißbrauch-Gesetz zu beraten.

1. Das TonaufnahmemeißbrauchsG vom 22. Dezember 1967

Zum Schutz der Vertraulichkeit des Wortes wurden auf ursprüngliche Initiative der FDP-Oppositionsfraktion durch das „Gesetz zum strafrechtlichen Schutz gegen den Mißbrauch von Tonaufnahme- und Abhörgeräten“ die §§ 298 und 353d in das StGB eingefügt, um mit diesen obgleich „mehr marginalen Änderungen“⁴³³ ein „modernes Strafrecht zu schaffen“⁴³⁴: „Die schnelle“ - und einstimmige - „Verabschiedung des Gesetzentwurfs - die erste Lesung hatte erst im April

⁴²⁸ Begr. BT-DrS 7/2222, S. 1.

⁴²⁹ Begr. BT-DrS 7/2222, S. 2.

⁴³⁰ Hirsch, GS H. Kaufmann, 1986, S. 149, 150.

⁴³¹ Eser in Schönke/Schröder, 26. Aufl. 2001, Einf. Rn 3.

⁴³² Näher Eser, FS Maihofer, 1988, S. 121 ff.

⁴³³ Eser, FS Maihofer, 1988, S. 117.

stattgefunden - läßt den Willen des Bundestages erkennen, eine Lücke, die sich im Persönlichkeitsschutz infolge der Entwicklung der modernen Technik ergeben hatte, prompt zu schließen ... In den letzten Jahren wurde die deutsche Öffentlichkeit durch Berichte aus den Vereinigten Staaten alarmiert, die ein beängstigendes Bild über die Ausbreitung der elektronischen Spionage gaben ... In der Tat hat die Technik bei der Herstellung von elektronischen Vorrichtungen einen Stand erreicht, der es gestattet, mittels sogenannter Mini-Spione unbemerkt in die persönliche Sphäre des Bürgers einzudringen, seine Gespräche abzuhören und ihn damit einer Kontrolle zu unterziehen, von deren Vorhandensein er nichts ahnt.⁴³⁵

2. Das EGOWiG vom 24. Mai 1968

Das Einführungsgesetz hatte eigentlich seinen Schwerpunkt darin, das im neuen OWiG gestaltete Einziehungsrecht auf das StGB zu übertragen, sowie eine Anzahl von Vorschriften des Besonderen Teils den neuen Einziehungsvorschriften anzupassen⁴³⁶.

Ebenfalls angepaßt an das neue OWiG wurde die Regelung der Verantwortlichkeit von Beteiligten bei besonderen persönlichen Merkmalen (§ 50, heute §§ 28 f. StGB) durch die Einfügung von § 50 Abs. 2 (heute § 28 Abs. 1) StGB, zurückgehend auf § 33 E 1962⁴³⁷. Obwohl damit die Vorschrift „logisch nicht ... zusammenpaßt“⁴³⁸, wurde sie sachlich unverändert durch das 2. StrRG übernommen. „Ohne eine Nachfrage, warum diese marginal erscheinende Novellierung aus dem Gesamtpaket der Strafrechtsreform herausgelöst worden war, wurde das EGOWiG vom Bundestag einstimmig verabschiedet ...“⁴³⁹ Eine Konsequenz voller „Sprengstoff“⁴⁴⁰ wurde von der Legislative damit „offensichtlich übersehen“⁴⁴¹, an sie hatte wohl „niemand gedacht“⁴⁴², eine „Panne“⁴⁴³ unterlief: Die Möglichkeiten zur Ahndung von Beihilfe zu NS-Mordtaten waren damit „drastisch eingeschränkt“⁴⁴⁴, weil nunmehr das Mordmerkmal „niedrige Beweggründe“ (auch beim Gehilfen nachgewiesen werden mußte und beim Fehlen sonstiger Mordmerkmale trotz der

⁴³⁴ Müller-Emmert in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 24.

⁴³⁵ Wassermann, JR 1968, 20.

⁴³⁶ Ausführlich Bode, NJW 1969, 1052 ff.

⁴³⁷ Näher Bode, NJW 1969, 211 f.

⁴³⁸ Hirsch, GS H. Kaufmann, 1986, S. 143 f.

⁴³⁹ Freudiger, Die juristische Aufarbeitung von NS-Verbrechen, 2002, S. 144.

⁴⁴⁰ I. Müller, Furchtbare Juristen, 1987, S. 247.

⁴⁴¹ Schröder, JZ 1969, 132.

⁴⁴² Koffka, JR 1969, 41.

⁴⁴³ Wassermann, RuP 2003, 47.

⁴⁴⁴ Freudiger, Die juristische Aufarbeitung von NS-Verbrechen, 2002, S. 144.

damals nur fakultativen Strafmilderung des Gehilfen lediglich eine höchstens 15jährige Freiheitsstrafe verhängt werden konnte⁴⁴⁵ - verjährt seit 1960 ... Es wird - fast an Verschwörungstheorien erinnernd - sogar spekuliert, inwieweit die „auf Referentenebene des Bundesjustizministeriums Tätigen ... möglicherweise nur zu genau gewußt (haben), was sie taten ... Allen voran Dr. Dreher, ... einst Erster Staatsanwalt beim Sondergericht Innsbruck.“⁴⁴⁶

Im Hinblick auf die Strafrechtsreform besonders bedeutsam ist vor allem, daß erstmals die Entkriminalisierung von Bagatelldelikten in Angriff genommen wurde, und zwar im Bereich des Verkehrsstrafrechts, dem „sprechendsten Beispiel“ für eine „übermäßige Ausdehnung des Strafrechts“⁴⁴⁷: 1966 hatte der Anteil der Verkehrskriminalität erstmals die 50%-Grenze aller Verurteilungen wegen Verbrechen und Vergehen überschritten⁴⁴⁸. Und dazu die Verkehrsübertretungen: „Alljährlich werden etwa 1,5 bis 2 Millionen richterlicher Strafverfügungen und Strafbefehle wegen derartiger Bagatellsachen erlassen.“⁴⁴⁹ Um die Reform des Ordnungswidrigkeitenrechts nicht zu verzögern, wurde darauf verzichtet, die Neugestaltung gleich mit einer Umstellung aller noch im StGB vorhandenen Übertretungstatbestände in Bußgeldtatbestände zu verbinden. So beschränkte man sich auf die Übertretungen des Straßenverkehrsrechts einschließlich einiger Vergehenstatbestände des StVG. Trotz der Beschränkung: Damit wurde ein „wichtiger Teil im Gesamtkomplex der Strafrechtsreform“ vorweggenommen⁴⁵⁰.

3. Das 8. StrÄndG vom 25. Juni 1968

Beim 8. StrÄndG ging es um das sog. Politische Strafrecht, das bis dato durch das „in einer Zeit großer äußerer und innerer Spannungen“ entstandene⁴⁵¹, deutlicher formuliert, durch das „auf dem Höhepunkt des ‚Kalten Krieges‘“⁴⁵² konzipierte (1.) StrÄndG vom 30.8.1951 (BGBl. I S. 739) geregelt war, das selbst bei vorsichtiger Einschätzung „gemessen an den Anforderungen des freiheitlichen Rechtsstaats nicht unerhebliche Mängel“ zeigte, indem es „die Strafbarkeit weiter ausgedehnt (hatte,) als kriminalpolitisch notwendig“ erschien⁴⁵³, und es unternahm, „schon die

⁴⁴⁵ BGHSt 22, 375.

⁴⁴⁶ Freudiger, Die juristische Aufarbeitung von NS-Verbrechen, 2002, S. 144, 149; siehe auch I. Müller, Furchtbare Juristen, 1987, S. 246 ff.

⁴⁴⁷ K. Peters in K. Peters/Lang-Hinrichsen, Grundfragen der Strafrechtsreform, 1959, S. 36.

⁴⁴⁸ Janiszewski, DAR 1968, 313 f.

⁴⁴⁹ Ehmke, RuP 1967, 66.

⁴⁵⁰ Ehmke, RuP 1967, 66.

⁴⁵¹ Schmidt-Leichner, NJW 1951, 861.

⁴⁵² Müller-Emmert, NJW 1968, 2135.

⁴⁵³ Jescheck, JZ 1967, 6.

allerersten Anfänge kommunistischer Unterwanderung ... mit den Mitteln des Strafrechts zu bekämpfen⁴⁵⁴. Kurzum: Es war „temporäres Sicherheitsrecht im kalten Kriege.“⁴⁵⁵

Auslöser für den plötzlichen Gesetzgebungsbedarf war die während der Großen Koalition langsam beginnende Entspannungspolitik, der die Behinderungen deutsch-deutscher Kontakte durch das Strafrecht im Wege standen: Es bestand die reale Gefahr, daß jeder DDR-Repräsentant gleich bei der Einreise verhaftet wurde⁴⁵⁶: „Aufgrund dieser sehr weitgehenden Gesetzeslage und der ihr nachfolgenden extensiven Rechtsprechung des BGH zu diesen Tatbeständen wurde sogar eine Teilnahme der DDR-Sportler an den Olympischen Spielen 1972 in München als gefährdet angesehen. Die DDR-Sportler waren nämlich fast durchweg Mitglied im Deutschen Turn- und Sportbund der DDR und gehörten damit einer Ersatzorganisation der verbotenen KPD i.S.d. §§ 90a, 90b StGB a.F. an.“⁴⁵⁷

„So schlug denn die Stunde der Reform. Sie begann in einem denkbar ungünstigen Klima. Die Mängel des Gesetzes und die Auswüchse der Judikatur standen im Mittelpunkt eines publizistischen Trommelfeuers, das weithin den Boden sachlicher Diskussion verlassen und nicht selten ... auf das Niveau von Pamphleten abgesunken war. Die Kritik strotzte oft von Unrichtigkeiten, deren bedeutsamsten wohl die jahrelang verbreiteten Falschmeldungen über die Zahl der Staatsschutzverfahren waren ... Man wird wahrscheinlich niemals messen können, ob und wie weit dieses vergiftete Klima unterschwellig die Reform beeinflußt hat.“⁴⁵⁸

Letztlich gab es nur einen Sturm im Wasserglas: „Angesichts der Kritik am geltenden Recht lag es deshalb nahe, die einschlägigen Teile des Entwurfs [1962] mit weiteren der Zeitlage entsprechenden Änderungen vorweg in Kraft zu setzen.“⁴⁵⁹ Letztere Einschränkung deutet wohl an, daß seit der Spiegelaffäre sich die Auffassung durchsetzte, durch die Vorschläge des E 1962 würden „berechtigte Belange der Publizisten nicht hinreichend berücksichtigt“⁴⁶⁰. Doch so einfach ging es nicht, denn durch die Einbringung eines SPD-Entwurfs vom 8.12.1965 sah sich „die frühere Re-

⁴⁵⁴ Müller-Emmert, NJW 1968, 2135.

⁴⁵⁵ Schmidt-Leichner, NJW 1951, 861.

⁴⁵⁶ Näher Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 236 f.; v. Brünneck, Politische Justiz gegen Kommunisten in der Bundesrepublik Deutschland 1949 - 1968, 1978, S. 196 ff.

⁴⁵⁷ Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 239.

⁴⁵⁸ Lüttger, JR 1964, 124.

⁴⁵⁹ Jescheck, JZ 1967, 6.

gierung ... genötigt, eine geschlossene Gegenkonzeption vorzulegen⁴⁶¹ - den „ungesäumt“⁴⁶² so bezeichneten „Entwurf Richard Jaegers“ vom 5.9.1966. „Die Bildung der Großen Koalition gibt nunmehr die Möglichkeit, die beiden Entwürfe nach rein sachlichen Kriterien aufeinander abzustimmen und zu einem einheitlichen Gesetzeswerk zusammenzufassen.“⁴⁶³ „Wenige Gesetze sind so gründlich im Parlament beraten worden wie dieses. In mehr als fünfzig Sitzungen hat der Sonderausschuß Strafrecht die Materie beraten“⁴⁶⁴, wobei er sogar „einen Teil seiner Sommerferien opferte“⁴⁶⁵. „Alle Parteien waren sich zwar darin einig, daß die Strafbarkeit eingeschränkt werden müsse. Wie weit die Einschränkung aber gehen sollte, das war die Frage, um die zäh zwischen den Vertretern der konservativen, auf den traditionellen Antikommunismus eingeschworenen Richtung und den Befürwortern einer offeneren, selbstbewußteren Haltung gegenüber politisch Andersdenkenden gestritten wurde.“⁴⁶⁶ Diese Worte des damaligen stellvertretenden Vorsitzenden des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform, Müller-Emmert, deuten das Vorhaben an, daß „der Gesetzgeber aufgeschlossen und sorgfältig die in ausgiebiger Diskussion zusammengetragenen Argumente“ berücksichtigen wollte⁴⁶⁷. „Der Weg zu einem solchen möglichst allgemeine Anerkennung anstrebenden Gesetz führt zwangsläufig zu Kompromissen ... Daß der Ausschuß und daß die Fraktionen des Deutschen Bundestages einen gemeinsamen Weg gefunden haben, liegt nicht zuletzt daran, daß sich alle an dieser Reform Beteiligten über deren Hauptziele einig waren.“⁴⁶⁸

Freilich wurden diese politischen Kompromisse - es gab im Bundestag nur etwa zehn Gegenstimmen - damit erkaufte, daß „die Wissenschaft an dem 8. StÄG - abgesehen von der Anhörung zu Einzelfragen, sowie der Anhörung von Mitverfassern des AE - nicht beteiligt war. Die fehlende Klärung der theoretischen Grundlagen hat in dem Gesetz tiefe Spuren hinterlassen ... So besteht der einzige Vorzug des Gesetzes darin, daß sich der humanitäre Wunsch nach seiner Nichtanwendung mit dem juristischen deckt.“⁴⁶⁹ Zugeschnitten zu sein erscheinen mir diese Worte nicht zuletzt darauf, daß erstmals die - schon vom E 1962 vorgeschlagene - Regelbeispieltechnik bei besonders schweren Fällen Gesetz wurde (vgl. §§ 94 Abs. 2, 95 Abs. 3, 99 Abs. 2, 100 Abs. 3, 100a Abs. 4), ohne daß dies im Regierungsentwurf (BT-DrS V/898) oder im Schriftlichen Bericht des

⁴⁶⁰ Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 56.

⁴⁶¹ Jescheck, JZ 1967, 6.

⁴⁶² Lüttger, JR 1969, 124.

⁴⁶³ Jescheck, JZ 1967, 6.

⁴⁶⁴ Müller-Emmert, NJW 1968, 2134 f.

⁴⁶⁵ Ehmke, RuP 1967, 66.

⁴⁶⁶ Müller-Emmert, NJW 1968, 2134 f.

⁴⁶⁷ Woesner, NJW 1968, 2129.

⁴⁶⁸ Krauth/Kurfess/Wulf, JZ 1968, 578.

Sonderausschusses (BT-DrS V/2860) (der die Regelbeispiele allerdings reduzierte) auch nur Erwähnung fand, obwohl der SPD-Entwurf auf die „Exemplifizierung dieser Fälle“ noch „verzichtet“ hatte, weil sie „auch im Sonderausschuß Strafrecht des Bundestages umstritten“ gewesen war⁴⁷⁰.

Dennoch: Damit war schon „ein erster, nach Bedeutung und Umfang gleich gewichtiger Teil der Gesamtreform des Strafrechts abgeschlossen“⁴⁷¹, genauer gesagt: vorweggenommen worden, der es durchaus verdient gehabt hätte, nicht „nur“ in ein StrÄndG, sondern in ein weiteres großes StrRG zu münden⁴⁷². Denn: Seitdem ist es „um das politische Strafrecht ... ruhig geworden“⁴⁷³. Dies nicht zuletzt, weil ab jetzt sämtliche Strafrechtsänderungsgesetze, die noch im Berichtszeitraum ergingen, Strafrecht nicht mehr, dem Geist der Strafrechtsreformgesetze entsprechend, zurückdrängten, sondern ausweiteten.

Ergänzend wurde am 9.7.1968 ein Straffreiheitsgesetz verabschiedet (BGBl. I S. 733), wonach für Straftaten nach Vorschriften, die durch das 8. StrÄndG aufgehoben oder ersetzt wurden, Straffreiheit gewährt wurde⁴⁷⁴. Später wurde es - Ausnahme: das 3. StrRG - „in der Strafrechtsreformgesetzgebung ... zur Regel, ... spezielle Amnestievorschriften in das Reformgesetz einzustellen. Sie haben den Zweck, die Aufhebung oder Milderung von Strafvorschriften auch denen zugute kommen zu lassen, die noch nach altem Recht bestraft worden waren. Die Annexamnestien oder ‚kleinen Amnestien‘ dehnen den Grundgedanken des § 2 Abs. 3 StGB, daß der Richter das mildeste Gesetz anzuwenden habe, auf rechtskräftig verhängte, aber noch nicht vollstreckte Strafen aus.“⁴⁷⁵

4. Das 9. StrÄndG vom 8. August 1969

Das Institut der Verfolgungsverjährung war „in der Strafrechtsreform ... nicht ... umstritten. Zu heftigen Auseinandersetzungen führte allerdings seit 1960 die Frage, ob auch Mord (§ 211) der Verjährung unterliegen solle. Hintergrund der Debatte war die seinerzeit drohende Verjährung der Verbrechen, die in der Zeit der NS-Herrschaft begangen worden waren; deren Unverfolgbarkeit

⁴⁶⁹ F.-C. Schroeder, JZ 1969, 47, 48.

⁴⁷⁰ Begr. BT-DrS V/102, S. 9.

⁴⁷¹ Krauth/Kurfess/Wulff, JZ 1968, 577.

⁴⁷² Kritisch - „nur eine bessere rechtsstaatliche Optik“ - Ammann, KritJ 1 (1968), 67.

⁴⁷³ Lenckner in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 333.

⁴⁷⁴ Näher Holtz, Der politische Entscheidungsprozeß zu den Strafrechtsreformen in der Zeit von 1962 bis 1975, Diss. phil. Freiburg/Brsg. 1989, S. 67 f.

erschien unerträglich“⁴⁷⁶, resümierte Jähnke. Und weiter: „Seit 1939 galt für Mord eine Verjährungsfrist von 20 Jahren“⁴⁷⁷ - präziser gesagt galt durch die Abschaffung der obligatorischen Strafmilderung für Beihilfe und Versuch durch § 4 der GewaltverbrecherVO vom 5.12.1939 (RGBl. I S. 2378) die 20-Jahresfrist für den Mord nunmehr umfassend. Diese ruhte, solange die von Staats wegen begangenen Morde entsprechend dem Willen der Staatsführung unverfolgt blieben: Durch das 1. Gesetz zur Aufhebung des Besatzungsrechts vom 30.5.1956 (BGBl. I S. 437) war dieser Endzeitpunkt einheitlich auf das Kriegsende festgelegt worden. Es drohte also erstmals am 8. Mai 1965 der Eintritt der Verjährung von Mordtaten aus der NS-Zeit. Totschlag mit nur 15jähriger Verjährungsfrist war ohne Unterbrechungshandlung schon im Mai 1960 verjährt; die deshalb Anfang 1960 einsetzenden „heftigen Diskussionen“⁴⁷⁸ hatten dies nicht mehr verhindern können⁴⁷⁹. (Die Verjährung von mit höchstens 15jähriger Freiheitsstrafe bewehrten Delikten, insbesondere von Totschlag, dürfte, rückblickend betrachtet, „das größte Hindernis in der Aufarbeitung der NS-Zeit“⁴⁸⁰ gewesen sein: Nur so konnte später das oben [2.] beschriebene Problem der regelmäßigen Verjährung der Beihilfe zum Mord entstehen - „und Gehilfen waren nach ständiger Rechtsprechung“ - Stichwort: subjektive Theorie - „außer Hitler, Himmler, Heydrich et cetera fast alle“⁴⁸¹. Und auch bei der täterschaftlichen Tötung Verdächtigen wurde zwar zunächst „unter dem Gesichtspunkt des Mordes verfolgt, weil sich dieser Gesichtspunkt nicht von vornherein ausschließen lasse“; dann aber würden „viele Verfahren noch nachträglich wegen Totschlags und deshalb eingetretener Verjährung eingestellt werden müssen“⁴⁸².)

Das sollte sich nicht nochmals wiederholen: „Es erging deshalb das sog. Berechnungsgesetz vom 13.4.1965 (BGBl. I S. 315); dieses ordnete an, daß bei der Berechnung der Verjährungsfrist die Zeit vom 8. Mai 1945 bis 31. Dezember 1949 außer Ansatz bleibe“⁴⁸³ - ein „ad-hoc-Gesetz“⁴⁸⁴, „eine der juristisch zweifelhaftesten [Lösungen], die überhaupt möglich waren“⁴⁸⁵, ein

⁴⁷⁵ Schätzler, Handbuch des Gnadenrechts, 2. Aufl. 1992, S. 246 f.

⁴⁷⁶ Jähnke in Leipziger Kommentar, 11. Aufl. 1994, vor § 78 Rn. 1.

⁴⁷⁷ Jähnke in Leipziger Kommentar, 11. Aufl. 1994, § 78 Rn. 5; wortgleich Lemke in Nomos-Kommentar, 1997, § 78 Rn. 9.

⁴⁷⁸ Fuhrmann, JR 1965, 15 Fn. 1.

⁴⁷⁹ Siehe BT-DrS III/1738; III/1844.

⁴⁸⁰ Streim, zit. n. Zimmermann, Strafrechtliche Vergangenheitsaufarbeitung und Verjährung, 1997, S. 179 Fn. 11.

⁴⁸¹ I. Müller, Furchtbare Juristen, 1987, S. 247.

⁴⁸² Güde, zit. n. Tausch, Max Güde (1902-1984), 2002, S. 263.

⁴⁸³ Jähnke in Leipziger Kommentar, 11. Aufl. 1994, § 78 Rn. 5.

⁴⁸⁴ Baumann, Der Aufstand des schlechten Gewissens - Ein Diskussionsbeitrag zur Verjährung der NS-Gewaltverbrechen, 1965, S. 5

⁴⁸⁵ Wassermann, JR 1965, 223.

„Trick“⁴⁸⁶: „Daß das Gesetz trotzdem eine so große Mehrheit fand, läßt sich nur daraus erklären, daß viele Mitglieder des BT befürchteten, wenn sie ihm nicht zustimmten“ - wie die FDP-Abgeordneten; namentlich Dehler sprach sich heftig gegen das „verfassungswidrige und rechtsstaatswidrige Gesetz, das kein Richter anwenden könne“, aus⁴⁸⁷ -, „würden die NS-Mordtaten verjähren, bevor in der Kürze der verfügbaren Zeit ein anderer, juristisch befriedigenderer Beschluß hätte gefaßt werden können“⁴⁸⁸. Die Bundesrepublik hatte damit erst einmal etwas Luft, blieb aber „sowohl unter politischem als auch unter zeitlichem Druck“⁴⁸⁹. Die nun an sich am 31.12.1969 endende zwanzigjährige Verjährung verlängerte der Gesetzgeber durch das 9. StrÄndG auf 30 Jahre, also bis Ende 1979 - „im Vorgriff auf die Strafrechtsreform“⁴⁹⁰: Die Verlängerung der Verjährungsfrist für Mord allgemein auf 30 Jahre hatte schon „weitab vom Tageslärm“⁴⁹¹ der E 1962 „unter Berücksichtigung von Erfahrungen der Praxis“⁴⁹² vorgeschlagen. Nach dieser „Reihe halbherziger Anläufe“⁴⁹³ ergriff der Gesetzgeber durch das 16. StrÄndG vom 16.7.1979 (BGBl. I S. 1046) die bisher vermiedene „radikale Lösung“⁴⁹⁴ und hob die Verjährung für Mord gänzlich auf. Dessen Verfolgbarkeit „stößt nunmehr in zeitlicher Hinsicht nur noch an biologische Grenzen“⁴⁹⁵.

Problematisch war insbesondere, daß damit auch rückwirkend die Verjährungsfrist für längst begangene Taten verlängert wurde. Gängiger Lehre zufolge setzte dies mit Rücksicht auf Art. 103 Abs. 2 GG voraus, daß das Rechtsinstitut der Verjährung - trotz seiner Regelung im StGB⁴⁹⁶ - (ausschließlich) prozeßrechtlichen Charakter hat. Dies hatte nun etwa der E 1962 bestritten: „Der Entwurf geht davon aus, daß die Verjährung ihre Rechtfertigung sowohl in Gesichtspunkten des sachlichen Rechts als auch in verfahrensrechtlichen Gründen findet.“⁴⁹⁷

Und dieses Ergebnis war wohlüberlegt, die Konsequenzen waren gesehen worden. Dreher erinnert an das „umfangreiche Referat“ K. Schäfers vor der Großen Strafrechtskommission: „Schäfer wandte sich damals in eindrucksvollen Ausführungen gegen die rein prozessuale Verjährungstheorie und schilderte, wie das Reichsgericht erst in der nationalsozialistischen Zeit“ - 1942, beginnend

⁴⁸⁶ Winter, ZRP 1968, 47.

⁴⁸⁷ Näher Jantsch, DRiZ 1968, 200.

⁴⁸⁸ Wassermann, JR 1965, 223.

⁴⁸⁹ Mischnick, ZRP 1968, 63.

⁴⁹⁰ Schreiber, ZStW 80 (1968), 349.

⁴⁹¹ Calvelli-Adorno, NJW 1965, 276.

⁴⁹² Begr. E 1962, BT-DrS IV/650, S. 258.

⁴⁹³ Jähnke in Leipziger Kommentar, 11. Aufl. 1994, vor § 78 Rn. 1.

⁴⁹⁴ Willms, JZ 1969, 61.

⁴⁹⁵ Zimmermann, Strafrechtliche Vergangenheitsaufarbeitung und Verjährung, 1997, S. 184.

⁴⁹⁶ Dazu Lorenz, GA 1968, 301.

⁴⁹⁷ Begr. E 1962, BT-DrS IV/650, S. 257.

mit RGSt 76, 159⁴⁹⁸, vom BGH „bruchlos übernommen und weitergeführt“⁴⁹⁹ - „zu ihr übergegangen sei, um eine Rückwirkung neuer Verjährungsvorschriften selbst in Fällen begründen zu können, in denen bereits Verjährung eingetreten war.“⁵⁰⁰

K. Schäfer ging anlässlich der „man darf wohl sagen, gefestigten Rechtsprechung“⁵⁰¹ noch weiter: „Abschließend sei hier nur noch bemerkt, daß sich heute, wenn es wieder einmal dazu käme, daß eine Verjährungsfrist verlängert würde, die Rückwirkungsfrage nach § 2 Abs. 2 Satz 2 in der Fassung des 3. StrÄG bestimmen würde ... Wird also das Gesetz hinsichtlich der Verjährung verschärft, so ist ganz unabhängig von der Frage, ob die Verjährung auch dem materiellen oder nur dem prozessualen Recht angehört, die für den Täter günstigere Verjährungsfrist maßgebend.“⁵⁰² Dies war offenbar Konsens in der Großen Strafrechtskommission: „In der Diskussion stimmte Jescheck dem zu; Gegenstimmen gab es keine.“⁵⁰³ Die Gegenauffassung, schließt Dreher, zeigte auch „fatale Ähnlichkeit“ mit der Rückwirkung im NS-Recht⁵⁰⁴. (Durch die StrafrechtsangleichungsVO vom 29.5.1943 [RGBl. I S. 339] - insoweit aufgehoben durch das 3. StrÄndG 1953 - war bestimmt worden, daß der Staatsanwalt auch nach Ablauf der Verjährungsfrist die Verfolgung einleiten könne, wenn die Verhängung der Todesstrafe oder von lebenslangem Zuchthaus zu erwarten sei, „und damit im Ergebnis die Verjährung für Mord aufgehoben“⁵⁰⁵.) Und Baumann, der große Gegenspieler, sah dies einige Jahre später kaum anders: Es sei „völlig irrelevant, welche Rechtsnatur der Verjährung zukommt“. Sie gehöre „offensichtlich ... zu den Instituten ..., deren Manipulation eine Verschlechterung der Täterstellung im Sinne einer ‚effektiven‘ Strafbarkeitsverschärfung bewirkt“⁵⁰⁶.

Daran anknüpfend behandelte man letztendlich die Frage - ergebnisorientiert - nicht als ein juristisches, sondern als ein „offenes rechtspolitisches Problem“⁵⁰⁷, nicht zuletzt, um sich nicht „im Ausland unbeliebt zu machen“⁵⁰⁸: „Es dürfte nicht gefragt werden, ob die Verjährung ein Institut des Prozeßrechts oder des materiellen Rechts ist; es müßte gefragt werden, ob die Verjährung dem

⁴⁹⁸ Näher Pawlowski, NJW 1965, 287.

⁴⁹⁹ Zimmermann, Strafrechtliche Vergangenheitsaufarbeitung und Verjährung, 1997, S. 37.

⁵⁰⁰ Dreher, FS K. Schäfer, 1980, S. 8.

⁵⁰¹ Bemann, JuS 1965, 334.

⁵⁰² Dreher, FS K. Schäfer, 1980, S. 9.

⁵⁰³ Dreher, FS K. Schäfer, 1980, S. 9.

⁵⁰⁴ Dreher, FS K. Schäfer, 1980, S. 9; dagegen Calvelli-Adorno, NJW 1965, 275.

⁵⁰⁵ Willms, JZ 1969, 61.

⁵⁰⁶ Baumann, Der Aufstand des schlechten Gewissens - Ein Diskussionsbeitrag zur Verjährung der NS-Gewaltverbrechen, 1965, S. 16.

⁵⁰⁷ Naucke, ZRP 1969, 8.

Prozeßrecht oder dem materiellen Recht - wegen der durch diese Begriffe akzeptierten Rechtsfolgen - zugeschlagen werden soll ... Man sollte bei der Erörterung der Verlängerung von Verjährungsfristen nicht bis zu Art. 103 Abs. 2 GG vordringen.“⁵⁰⁹

Damit ist aber der Finger in eine offene Wunde gelegt: Soll nicht das Rückwirkungsverbot auch - oder gerade - den Gesetzgeber hindern, „seine Gesetze unter dem Eindruck geschehener Taten aufzustellen und sie auf diese zuzuschneiden“⁵¹⁰? Liegt nicht hier auf der Hand, daß eine Änderung der Verjährungsbestimmungen „nicht allgemein, sondern gezielt auf bestimmte, feststehende Tätergruppen erfolgt“⁵¹¹, nämlich weil es „unerträglich“ erscheint, wenn wegen einer „Fehleinschätzung“ des Gesetzgebers von 1871 „nunmehr ... eine nennenswerte Gruppe von Massenmördern straffrei ausginge“⁵¹²?

Die Ursache für diese Bredouille dürfte allerdings wohl weniger eine lange zurückliegende gesetzgeberische „Fehleinschätzung“ gewesen sein; sie hing wohl eher eng mit der oben konstatierten Unlust sowohl des Gesetzgebers als auch der Rechtslehre der Nachkriegsjahre an der grundlegenden Aufarbeitung der Nazizeit zusammen: Auch in der Strafverfolgung fungierte bis etwa 1958 hauptsächlich „der Zufall als Staatsanwalt“⁵¹³: „Offenbar hat doch auch bei der Justiz in den 50er Jahren die Überzeugung vorgeherrscht, die Hauptarbeit sei getan und die meisten KZ-Verbrechen, Einsatzgruppenmorde und Euthanasietaten seien bestraft ... Die in den 60er Jahren beginnende Lawine von neuen Prozessen hat das deutsche Volk aus einem süßen Traum aufgeschreckt.“⁵¹⁴ So wurde 1967/1968 „fast jede Woche ... irgendwo in der Bundesrepublik ein neuer NS-Prozeß eröffnet ... Zur Zeit sind bei den Strafverfolgungsbehörden noch rund 1200 NS-Verfahren anhängig. Die Zahl der Beschuldigten läßt sich nur schätzen; sie dürfte aber über 10000 liegen“⁵¹⁵. Und auch in den sechziger Jahren ging man sehenden Auges in die drohende Verjährung: „Allerdings war der Schrecken größer als das Bemühen, nun mit aller Kraft bisher Versäum-

⁵⁰⁸ Baumann, Der Aufstand des schlechten Gewissens - Ein Diskussionsbeitrag zur Verjährung der NS-Gewaltverbrechen, 1965, S. 6.

⁵⁰⁹ Naucke, ZRP 1969, 8, 10.

⁵¹⁰ Grünwald, MDR 1965, 523.

⁵¹¹ Schreiber, ZStW 80 (1968), 365 f.

⁵¹² Klug, JZ 1965, 152.

⁵¹³ Werle, NJW 1992, 2529.

⁵¹⁴ Baumann, Der Aufstand des schlechten Gewissens - Ein Diskussionsbeitrag zur Verjährung der NS-Gewaltverbrechen, 1965, S. 5.

⁵¹⁵ Winters, ZRP 1968, 47.

tes nachzuholen. Jahrelang quälten sich in Ludwigsburg ganze 11 Staatsanwälte, während etwa die hundertfache Zahl mit der Verfolgung von Verkehrsdelikten beschäftigt war.⁵¹⁶

Nun erschien der Ausweg, für Mord mal eben die Verfolgungsverjährung einzuschränken und sodann sogar abzuschaffen, insofern recht unproblematisch, als daß die rechtstheoretischen Legitimationen für die Verjährung, nämlich Beweismittelverlust - „daß ... nicht ...Schuldlose, die in Beweisnot gerieten, verurteilt werden“⁵¹⁷ (prozessuale Theorie) - bzw. (ver-)schwindendes Strafbedürfnis (materielle Theorie) rein praktisch bei Mordtaten keine Rolle zu spielen schienen: „Nennenswerte Fälle der üblichen Mordkriminalität außerhalb der NS-Verbrechen sind bisher in Deutschland nach Ablauf der jeweiligen Verjährungsfrist nicht bekannt geworden“⁵¹⁸. Bei „Einzelgewalttätern“ sei „eine Wahrscheinlichkeit von 0,0001% gegeben, daß sie nach 20 Jahren noch aufgedeckt werden“⁵¹⁹. So blieb das Problem, daß die scheinweise Abschaffung der Verjährung für sämtliche Mordtaten „allein um der NS-Morde willen getan“ wurde, weil die in ihrer „Ungeheuerlichkeit und Beispiellosigkeit ... nicht mit den Morden vergleichbar sind, die die Verfasser des Strafgesetzbuchs und seiner Verjährungsbestimmungen vor Augen hatten“, obwohl für diese mitgeregelten „weit zahlreicheren Fälle ... der angeführte Grund ... gerade nicht zutrifft“⁵²⁰, zunächst ein nur theoretisches. (Dieses Problem hätte sich übrigens leicht vermeiden lassen, wäre 1979 im Bundestag nicht der „Maihofer-Vorschlag“ als „chancenlos“⁵²¹ verworfen worden, der die Verjährungsaufhebung auf Taten beschränken wollte, die unter den Voraussetzungen des Völkermordes (§ 220a StGB) begangen wurden⁵²² - die Norm selbst war auf Nazi-Verbrechen wegen des Rückwirkungsverbots nicht anwendbar⁵²³.)

Die Erwartung, daß „nur der krasse Zufall“⁵²⁴ dazu führt, daß „eigentlich“ verjährte Morde außerhalb der NS-Taten nun doch angeklagt werden müssen, erfüllte sich nun aber nach der Wiedervereinigung 1990 - und, was hier nicht weiter vertieft werden soll, auch durch den etwa gleichzeitigen Start von DNA-Analysen bei unaufgeklärten Morden⁵²⁵ - nicht mehr: Die Abschaffung der

⁵¹⁶ Baumann, Der Aufstand des schlechten Gewissens - Ein Diskussionsbeitrag zur Verjährung der NS-Gewaltverbrechen, 1965, S. 5; siehe aber auch Jantsch, DRiZ 1968, 197.

⁵¹⁷ A. Arndt, JZ 1965, 147.

⁵¹⁸ Klug, JZ 1965, 150 (ähnlich S. 152).

⁵¹⁹ Güde, zit. n. Tausch, Max Güde (1902-1984), 2002, S. 264.

⁵²⁰ Grünwald, MDR 1965, 523 (m. Fn. 21).

⁵²¹ Zimmermann, Strafrechtliche Vergangenheitsaufarbeitung und Verjährung, 1997, S. 183.

⁵²² Näher Maihofer, ZRP 1979, 81 ff.

⁵²³ Näher Maihofer, ZRP 1978, 83.

⁵²⁴ Güde, zit. n. Tausch, Max Güde (1902-1984), 2002, S. 264.

⁵²⁵ Siehe Der Spiegel 15/2003, S. 78: „... der Zeitraum zwischen Tat und Aufklärung ist ... bereits bis auf 27 Jahre angewachsen.“

Mordverjährung „erwischte“ den ehemaligen DDR-Minister für Staatssicherheit, Erich Mielke, der verfolgt (und verurteilt) wurde wegen eines rund 60 Jahre zurückliegenden Doppelmordes zum Ende der Weimarer Republik⁵²⁶. Die Beweisaufnahme - Zeitzeugen lebten nicht mehr - wurde in großem Umfang anhand von Gestapo-Akten und KGB-Unterlagen durchgeführt - man könnte sagen, „das“ Horrorszenarium aus Sicht der prozessualen Verjährungstheorie; zudem war - wegen § 2 Abs. 3 StGB - (auch) der seit 1941, also vor über einem halben Jahrhundert abgeschaffte (und seitdem also auch nicht mehr von Rechtsprechung und Lehre in der Auslegung an die Rechtsentwicklung angepaßte), auf die Prämediation abstellende § 211 a.F. StGB neben dem seither aktuellen Mordparagraphen heranzuziehen gewesen. Aber auch aus dem Blickwinkel der materiellen Theorie zeigte sich die Fragwürdigkeit dieser überspäten Aburteilung: Genaugenommen bezog sich das Strafbedürfnis weniger auf diese Uralt-Morde als auf Mielkes Tätigkeit als oberster Geheimdienstchef der DDR - für die er aber so ohne weiteres nicht bestraft werden konnte; die Verurteilung anderer führender Regierungsmitglieder der DDR unter Änderung der höchstrichterlichen Rechtsprechung als Mauerschützen (Egon Krenz)⁵²⁷ oder wegen „Untreue zum Nachteil sozialistischen Eigentums“⁵²⁸ (Harry Tisch) deuten in die gleiche Richtung ...

5. Das 10. StrÄndG vom 7. April 1970

Durch das Gesetz wurde § 361 Nr. 6c StGB nochmals (s. schon das 5. StrRG, oben A.IV.2.) neu gefaßt und verschärft: „Mit dieser Neufassung ist die Streitfrage klargestellt, daß auch ein auf den Straßenstrich beschränktes Verbot zulässig ist, und es ist ferner - auf die Verhältnisse in Hamburg zugeschnitten - die Möglichkeit geschaffen worden, das Verbot nur für bestimmte Tageszeiten auszusprechen.“⁵²⁹

Die „Klarstellung“ solch gewichtiger „Streitfragen“ extra durch ein StrÄndG weckt Erinnerungen an die „kleinliche Pedanterie“⁵³⁰ des E 1962 ...

6. Das BZRG vom 18. März 1971

⁵²⁶ BGHSt 41, 72.

⁵²⁷ BGHSt 45, 270.

⁵²⁸ LG Berlin, Urt. v. 14.2.1991 (abgedruckt bei Marxen/Werle [Hrsg.], Strafjustiz und DDR-Unrecht, Bd. 3, 2002, S. 63 ff.).

⁵²⁹ Mösl in Leipziger Kommentar, 9. Aufl. 1971, § 361 Rn. 24.

⁵³⁰ Baumann, Kleine Streitschriften zur Strafrechtsreform, 1965, S. 29; Programm für ein neues Strafgesetzbuch, 1968, S. 25.

§ 25a Abs. 1 S. 3 StGB, wonach bei Straferlaß einer Bewährungsstrafe das Gericht anordnen kann, daß über die Verurteilung nur noch beschränkt Auskunft erteilt wird, wird durch das neue BZRG, „ein sehr wichtiges Ergänzungsgesetz zur Strafrechtsreform“⁵³¹, aufgehoben.

Die Neuregelung „beseitigt das bisherige Recht des Richters, bei Erlaß einer zur Bewährung ausgesetzten Strafe beschränkte Auskunft aus dem Strafregister anordnen zu können. Der Grund hierfür ist, daß im Interesse der Gleichbehandlung (Artikel 3 GG) nur eine Stelle über die Nichtaufnahme von Verurteilungen in das FZ [Führungszeugnis] soll entscheiden können“⁵³², nämlich die (Bundeszentral-)Registerbehörde.

„Wesentliches Reformziel einer Neuregelung des Strafregisterrechts war die Rationalisierung des Strafregisterwesens durch Einrichtung eines - mit Hilfe der elektronischen Datenverarbeitung geführten - zentralen Registers ... Dem öffentlichen und privaten Interesse an einem lückenlosen und umfassenden Register sollte durch Erweiterung des Umfanges der in das Bundeszentralregister einzutragenden Entscheidungen Rechnung getragen werden. Maßgebliche Intention der Reform war darüber hinaus die stärkere Betonung des Resozialisierungsgedankens mit dem Ziel, die Wiedereingliederung verurteilter Personen und die Rehabilitation psychisch Kranker nicht unnötig lange durch Registereintragungen und -auskünfte zu blockieren.“⁵³³

7. Das 11. StrÄndG vom 16. Dezember 1971

Das Gesetz schuf unter dem Eindruck konkreter Vorfälle⁵³⁴ mit § 316c StGB einen einheitlichen Tatbestand gegen Luftpiraterie, der gegenüber den vorhandenen Tatbeständen erheblich schärfer war. Im Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens, initiiert von der Landesregierung Nordrhein-Westfalens, ergab sich das Erfordernis der Anpassung an die auf diesem Gebiet getroffenen internationalen Vereinbarungen, insbesondere an das Haager Abkommen vom 16.12.1970⁵³⁵.

⁵³¹ Müller-Emmert in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 25.

⁵³² Götz, Bundeszentralregistergesetz, 1972, § 64 Anm. 1, 2.

⁵³³ Rebmann/Uhlig, BZRG, 1985, Einl. Rn. 37, 38.

⁵³⁴ Näher Mannheimer, JR 1971, 227 f.; Pötz, ZStW 86 (1974), 491 ff.

⁵³⁵ Näher Kunath, JZ 1972, 199 ff.; Schmidt-Ränsch, JR 1972, 146 f.

Ob sich die Hoffnungen des Gesetzgebers erfüllten, der schon den Versuch der Flugzeugentführung mit einem Regelstrafrahmen von fünf bis fünfzehn Jahren Freiheitsstrafe versah, „einen wirksamen strafrechtlichen Schutz gegen Flugzeugentführungen und Flugzeugattentate geschaffen“ zu haben⁵³⁶, ist fraglich: Hans-Günter Pötz zählte zwischen 1969 und 1972 elf Flugzeugentführungen, die die Bundesrepublik „mittelbar oder unmittelbar“ berührten - sechs vor und fünf nach der Verabschiedung des 11. StrÄndG⁵³⁷.

8. Das 12. StrÄndG vom 16. Dezember 1971

Ebenfalls unter dem Eindruck eines konkreten Vorfalls - nämlich des ersten Bankraubes mit Geiselnahme und Todesfolge in Deutschland in München⁵³⁸ - wurde am gleichen Tage „erstaunlich kurz“⁵³⁹ nur vier Monate nach Initiative der Bayerischen Staatsregierung ein weiteres, zunächst als 13. gezähltes⁵⁴⁰ StrÄndG verkündet, das den am 1.6.1936 (ebenfalls aus aktuellem Anlaß⁵⁴¹) rückwirkend in Kraft getretenen § 239a StGB - in der ursprünglichen Fassung eine „Terrorbestimmung, die so ziemlich in allen Hinsichten den primitivsten rechtsstaatlichen Vorstellungen ins Gesicht schlug“⁵⁴² - vom wörtlich zu verstehenden „Kidnapping“ zum Erpresserischen Menschenraub erweiterte und § 239b StGB (Geiselnahme) neu einführte.

„Der Strafrechtsausschuß und der Bundestag haben damit bewiesen, daß sie in der Lage sind, in schwierigen Fragen schnelle Entscheidungen zu treffen“, lobte Müller-Emmert sich und seine Kollegen im Hinblick auf das 11. und 12. StrÄndG⁵⁴³. Freilich: Die exorbitanten Strafraumen schon der Grunddelikte (Freiheitsstrafe nicht unter fünf Jahren) lassen sich nur aus der nationalsozialistischen Entstehungsgeschichte⁵⁴⁴ - oder eben aus dem Umstand der Anlaßgesetzgebung begreifen: Aktuelle Betroffenheit ist selten ein maßvoller Ratgeber ...

9. Das StVGÄndG vom 20. Juli 1973

⁵³⁶ Begr. BT-DrS VI/1478, S. 3.

⁵³⁷ Pötz, ZStW 86 (1974), 491 ff.; siehe auch Hailbronner, NJW 1973, 1636.

⁵³⁸ Näher Fahl, Jura 1996, 456.

⁵³⁹ Fahl, Jura 1996, 456.

⁵⁴⁰ Dazu Bohlinger, JZ 1972, 230.

⁵⁴¹ Näher Fahl, Jura 1996, 456.

⁵⁴² Maurach, JZ 1962, 559.

⁵⁴³ Müller-Emmert in Madlener/Papenfuß/Schöne (Hrsg.), Strafrecht und Strafrechtsreform, 1974, S. 25.

Wie schon das 2. StraßenverkehrssicherungsG von 1964 (s. oben B.II.3.) durchlief das StVGÄndG, das die „0,8-Promille-Grenze“ normierte, eine „tiefenpsychologische Betrachtung werte“⁵⁴⁵ gesetzgeberische „Odyssee“⁵⁴⁶, ausgelöst etwa durch die abwehrenden Bemühungen „zweier Weinländer und eines Bierlandes“⁵⁴⁷. Im Bereich des StGB führte das Gesetz das Regelfahrverbot für die Fälle ein, in denen bei Trunkenheitsdelikten die Entziehung der Fahrerlaubnis unterbleibt: „Da bei einem Verstoß gegen die in § 24a StVG enthaltene 0,8‰-Regelung ein Regelfahrverbot vorgesehen ist, wurde durch Änderung des § 37 StGB sichergestellt, daß künftig auch in den schwereren Fällen des § 315c Abs. 1 StGB und § 316 StGB ... im Regelfalle ein Fahrverbot ergeht, sofern nicht ... die Fahrerlaubnis entzogen wird.“⁵⁴⁸

Die bei der Schaffung des Fahrverbots durch das 2. Straßenverkehrssicherungsgesetz noch beachtete Problematik des Verhältnisses von Nebenstrafe und Maßregel⁵⁴⁹ spielte bei dieser Angleichung keine große Rolle mehr: „Der, der sich nicht als ungeeignet zum Führen von Kraftfahrzeugen erwiesen hat, wird also zum Ausgleich bestraft?“⁵⁵⁰

10. Sonstiges

Weitere Detailänderungen des StGB innerhalb des Berichtszeitraums über die schon erwähnten Aufhebungen von Übertretungstatbeständen im Rahmen anderer Gesetze ohne direkten Zusammenhang mit der Strafrechtsreform seien kurz erwähnt.

a) Das KastrationsG vom 15. August 1969

„Der Gesetzgeber hat ... mit dem KastrG insofern ein heißes Eisen angepackt, als die Kastration durch die auf Grund des 1933 eingeführten § 42k StGB während des Dritten Reiches vorgenommenen zahlreichen Zwangskastrationen als Behandlungsmethode diskreditiert war. Auf die-

⁵⁴⁴ Bohlinger, JZ 1972, 231 Fn. 18; Scheffler/Matthies in G. Wolf (Hrsg.), Kriminalität im Grenzgebiet Bd. 5/6, 2002, S. 368.

⁵⁴⁵ Lackner, JZ 1965, 93.

⁵⁴⁶ Hentrich, BA 10 (1973), 177.

⁵⁴⁷ Hentrich, BA 10 (1973), 179.

⁵⁴⁸ Bürgel, NJW 1973, 1357.

⁵⁴⁹ Vgl. Lackner, JZ 1965, 94 f.

sem Hintergrund dürfte es auch zu verstehen sein, daß zwischen dem Außerkrafttreten des § 42k StGB im Jahr 1944 und dem Inkrafttreten des KastrG immerhin 26 Jahre lagen⁵⁵¹ - nun ja, galt doch andererseits § 14 des ErbgesundheitsG vom 14.7.1933 i.d.F. des Gesetzes vom 26.6.1935 (RGBl. I S. 773) in den meisten Bundesländern ausdrücklich fort, und sollte ansonsten an den Merkmalen der Norm im Rahmen von § 226a (heute § 228) StGB „festgehalten“ werden⁵⁵².

Das neue Gesetz, obschon ohnehin durch die „großzügige Ermöglichung freiwilliger Eingriffe gekennzeichnet“⁵⁵³, indem es den „Begriff der Freiwilligkeit ... nicht ‚überstrapaziert‘“ und über die bisherige Rechtsprechung „hinausgeht“⁵⁵⁴, erweiterte an Vorschriften innerhalb des StGB nur die Strafmilderung gemäß dem damaligen § 228 StGB auf die beabsichtigte schwere Körperverletzung in § 225 StGB für die Fälle, in denen die Norm sonst „oft zu streng wäre“, nämlich wenn die Kastration „mit einer den Voraussetzungen der Rechtfertigung nicht genügenden Einwilligung des Betroffenen erfolgt ist“⁵⁵⁵.

Freilich hat das KastrG auch eine zweite, nicht unproblematische Seite: „Kernstück“⁵⁵⁶ des Gesetzes ist die unter geringeren Voraussetzungen zugelassene, damals „zum Teil augenscheinlich fast als eine Art Wundermittel“⁵⁵⁷ erschienene „kriminologische“ Kastration von Sexualstraftätern (vgl. § 2 Abs. 2 KastrG) und steht damit immer noch dem alten § 42k StGB gefährlich nahe⁵⁵⁸. Denn die wichtige Unterscheidung, die erforderliche Einwilligung, ist bei einem im langjährigen Vollzug Befindlichen ein fragwürdiges Kriterium, hat er doch nur „die Wahl zwischen zwei Übeln“⁵⁵⁹: „Was glauben Sie, wie sich ein Mensch, der unbedingt raus will, entscheidet? Bleibe ich lebenslang hier, oder opfere ich meine Hoden auf dem Altar der Freiheit?“⁵⁶⁰ Zudem kann eine nunmehr bundesweit und durch ein weniger anrühiges Gesetz als das ErbgesundheitsG konkret geregelte Kastration die schon vorher zu beobachtende Tendenz verstärken, ihre Nichtdurchführung zu Lasten des Täters etwa in der Strafzumessung zu berücksichtigen⁵⁶¹ - die Gesetzesbegründung läßt ausdrücklich „die Frage offen, ob die Bereitschaft zur Kastration strafmildernd berück-

⁵⁵⁰ Scheffler, BA 38 (2001), 115.

⁵⁵¹ Jung, NJW 1973, 2242.

⁵⁵² BGHSt 19, 201 (202).

⁵⁵³ Eser in Schönke/Schröder, 26. Aufl. 2001, Einf. Rn. 4.

⁵⁵⁴ Wassermann, JR 1968, 216 f.

⁵⁵⁵ Hirsch in Leipziger Kommentar, 9. Aufl. 1971, § 228 Rn. 2.

⁵⁵⁶ Wassermann, JR 1968, 217.

⁵⁵⁷ Hanack, Verh. 47. DJT, 1968, S. A 13.

⁵⁵⁸ Siehe auch Hanack, Verh. 47. DJT, 1968, S. A 13 f.

⁵⁵⁹ Mauch/Bechtel, MschrKrim 51 (1968), 205.

⁵⁶⁰ Rasch in Stern 37/1996, S. 50.

⁵⁶¹ Siehe etwa BGH, MDR 1967, 897; näher Hanack, Verh. 47. DJT, 1968, S. A 13 f.

sichtigt werden darf⁵⁶². Oder noch problematischer: Jüngst hat etwa ein Ministerpräsident für die „einschneidende Maßnahme“ der „Zwangs-Kastration“, die - bloße - (kleine?) Änderung des KastrationsG ins Gespräch bringen müssen⁵⁶³.

b) Das MietrechtsverbesserungsG vom 4. November 1971

Das StGB wird um § 302f - Mietwucher - ergänzt: „Es war der übereinstimmende Wille aller Gesetzgebungsorgane und in diesem Falle auch aller im Parlament vertretenen Parteien, durch die neuen Vorschriften eine verschärfte Bekämpfung der Mißstände bei der Mietpreisgestaltung zu ermöglichen ... Nachdem der Gesetzgeber auf der Grundlage des Abbaugesetzes vom 23.6.1960 die Mietpreise freigab ..., war in den letzten weder zivilrechtlich noch strafrechtlich ein wirksamer Schutz des Mieters vor ungerechtfertigten Mieterhöhungen ... gewährleistet.“⁵⁶⁴ „Nach dem bisherigen Recht standen zur Bekämpfung mißbräuchlich hoher Mietzinsforderungen nur die unzureichenden Strafvorschriften der §§ 302e StGB, 2a WiStG zur Verfügung; die unklaren und kaum beweisbaren Voraussetzungen für eine Bestrafung verhinderten demzufolge in den vergangenen Jahren ein wirksames Eingreifen der Gerichte.“⁵⁶⁵ Freilich: Auch § 302f StGB war wohl „weniger geeignet, den Mietwucher, der hauptsächlich eine Folge des geringen Wohnraumangebots ist, wirksam und umfassend zu bekämpfen“⁵⁶⁶.

Der ursprüngliche Regierungsentwurf sah noch „eine Neuregelung des gesamten Bereichs des Wuchers vor; die §§ 302a bis e sollten durch den §§ 265, 266 E 1962 entsprechende Vorschriften ersetzt werden ... Gegen diesen Vorschlag erhoben sich aber bei den parlamentarischen Erörterungen Bedenken, daß eine so weitgehende Regelung durch die Bedürfnisse des Mieterschutzes nicht veranlaßt ... und das Gesamtgebiet des Wuchers einer Gesamtreform des Wucherstrafrechts zu überlassen sei“⁵⁶⁷, was dann „in Übereinstimmung mit dem Sonderausschuß für die Strafrechtsreform“⁵⁶⁸ auch so verabredet wurde. Die Gesamtreform geschah dann 1976 im Rahmen des 1. WiKG.

c) Ergänzung: Das StPÄG vom 7. August 1972

⁵⁶² Begr. BT-DrS V/3702, S. 18.

⁵⁶³ P. Müller in Saarbrücker Zeitung vom 9.3.2003, S. A 1; dazu RuP 2003, 6.

⁵⁶⁴ Schmidt-Futterer, JR 1972, 136.

⁵⁶⁵ Schmidt-Futterer, NJW 1972, 135.

⁵⁶⁶ Sasserath, Das Verhältnis von § 302f StGB zu § 2b WiStG, Diss. iur. Köln 1974, S. 143.

⁵⁶⁷ K. Schäfer in Leipziger Kommentar, 9. Aufl. 1972, § 302f Rn. 1.

⁵⁶⁸ Sasserath, WuM 1972, 3.

„Zuerst hieß es, daß in der Bundesrepublik Deutschland zu viel und zu schnell verhaftet würde. Darauf änderte eine Haftrechts-Novelle vom 19.12.1964 [StPÄG 1964] die Bestimmungen und schränkte das Recht, Untersuchungshaft zu verhängen, erheblich ein. Nach dieser Liberalisierung hörte man, daß die Einengung der Haftgründe die Arbeit der Polizei und der Strafverfolgungsbehörden bei der Verbrechensbekämpfung erheblich erschwerte.“⁵⁶⁹

Die deshalb wieder vorgenommene Ausweitung der Haftgründe durch das (2.) „Gesetz zur Änderung der StPO“ zeigt damit wiederum wie ein „Wetterleuchten“ die langsam aufziehende Gegenreform an; wie sehr hier schon der Boden der Idee der Strafrechtsreform verlassen sein könnte, deutet an, wenn gerade Diemer-Nicolaus, seit Jahrzehnten Vorkämpferin der Reform, es in einer juristischen Fachzeitschrift als „sehr fraglich“ bezeichnete, „ob das geänderte Haftrecht ... Entscheidungen des BVerfG gerecht wird“⁵⁷⁰.

D. Ausblick: Das 1. StVRGErgG vom 20. Dezember 1974

Materiellrechtlich wurde durch das 1.StVRGErgG lediglich § 155 StGB daran angepaßt, daß aufgrund des Beschlusses des BVerfG vom 11.4.1972⁵⁷¹ in die prozessualen Eidesvorschriften (§§ 66d StPO, 481 ZPO) die eidesgleiche Bekräftigung ohne das Wort „schwören“ eingefügt wurde⁵⁷². Ursprünglich hatte die Bundesregierung auf Anregung des Bundesrates⁵⁷³ Änderungen des Eidesrechts noch „in das laufende Gesetzgebungsverfahren“ zum 1. StVRG einbeziehen wollen⁵⁷⁴, was aber nicht mehr geschah. „Das ‚auf halbem Wege stehen zu bleiben‘ scheint auch in diesem Bereich das Schicksal unserer Reform zu sein. Schon der frühere Bundesjustizminister Heine mann hatte ... für die Abschaffung des Eides in profanen Verfahren plädiert und die Entwicklung der Rechtsprechung (vgl. BGHSt 8, 301 mit dem Neubegreifen des Meineides als qualifizierter Falschaussage vor Gericht) ging auch in diese Richtung.“⁵⁷⁵

⁵⁶⁹ W. Becker, MDR 1973, 22.

⁵⁷⁰ Diemer-Nicolaus, NJW 1972, 1693.

⁵⁷¹ BVerfGE 33, 22; dazu Woesner, NJW 1973, 169 ff.; R. Lange, FS Gallas, 1973, S. 427 ff.

⁵⁷² Näher Vormbaum, Eid, Meineid und Falschaussage, 1990, S. 164 ff.

⁵⁷³ Stellungnahme des Bundesrates, BT- DrS 7/551, S. 141.

⁵⁷⁴ Gegenäußerung der Bundesregierung, BT- DrS 7/551, S. 154.

⁵⁷⁵ Baumann, ZRP 1975, 39 f. (m. Fn. 18).

In gewisser Weise geht die Bedeutung des Ergänzungsgesetzes auch für das materielle Recht über diese Marginalie weit hinaus: Das Gesetz, innerhalb von fünf Tagen „in höchster Eile“⁵⁷⁶, „in großer Hektik“⁵⁷⁷ durch das Gesetzgebungsverfahren gepeitscht, „spiegelt den Umschlag von einer Reformgesetzgebung zu reaktiven Maßnahmen“ - diesmal zum Zwecke der Terrorismusbekämpfung - „besonders eindrucksvoll wieder“⁵⁷⁸:

Wenngleich auch schon das 1. - und bis heute einzige - StVRG vom gleichen Monat (BGBl. I S. 3393) „unter dem Eindruck des Baader-Meinhof-Falles“⁵⁷⁹ verabschiedet wurde und inhaltlich schon dasjenige Gesetz war, mit dem „eine Periode in der Entwicklung des Strafprozeßrechts (endete), die uneingeschränkt dem Ausbau des Rechtsstaats verpflichtet war“⁵⁸⁰, so war das 1. StVRG doch grundsätzlich noch dem Gedanken der Strafrechtsreform verpflichtet: „Während das Erste Strafverfahrensreformgesetz als Ziele die Beschleunigung und Straffung der Strafverfahren im Interesse des Beschuldigten und zur Verbesserung der Verbrechensbekämpfung, ferner die Verbesserung der Stellung des Verurteilten im Wiederaufnahmeverfahren und die Anpassung der Vorschriften über die Organisation und Besetzung des Schwurgerichts und die Auswahl der Schöffen nennt, werden folgende weitere Teilschritte bereits ins Auge gefaßt: die Neuregelung des Rechtsmittelsystems, die Neugestaltung des Hauptverfahrens im ersten Rechtszug und die Reform des Wiederaufnahmerechts.“⁵⁸¹

Allerdings war die Strafverfahrensrechtsreform weniger grundlegend angelegt worden und ist „ganz anders verlaufen“: „Die Strafrechtsreform war durch den Entwurf der Großen Strafrechtskommission, den Alternativentwurf und eine jahrelange, intensive Auseinandersetzung mit den beiden Entwürfen überaus gründlich vorbereitet worden ... Für die Strafprozeßreform fehlt es ... an vergleichbaren Vorarbeiten. Der Bundestag hatte zwar die Bundesregierung 1964 bei der Verabschiedung des Strafprozeßänderungsgesetzes, der sog. kleinen Strafprozeßreform, aufgefordert, alsbald eine ‚Große Strafverfahrenskommission‘ zur Vorbereitung einer umfassenden Strafprozeßreform einzuberufen, zur Einberufung dieser Kommission ist es aber ... nicht gekommen. Der neue Stil der Reform durch Einzelgesetze ließ einen von einer Kommission erarbeiteten Gesamtentwurf überflüssig erscheinen. Damit erübrigte sich jedoch weder eine sorgfältige Vorbereitung der im

⁵⁷⁶ Schmidt-Leichner, NJW 1975, 417.

⁵⁷⁷ Dabs, NJW 1975, 1385.

⁵⁷⁸ Rieß in Löwe/Rosenberg, 25. Aufl. 1998, Einl. Abschn. E Rn. 115.

⁵⁷⁹ Schmidt-Leichner, NJW 1975, 417.

⁵⁸⁰ Scheffler, GA 1995, 450.

⁵⁸¹ Schreiber in Schreiber (Hrsg.), Strafprozeß und Reform, 1979, S. 18.

Rahmen der Reform zu treffenden Grundentscheidungen noch die Erarbeitung eines einheitlichen Konzepts für das künftige Strafverfahren.⁵⁸²

Aber auch dieser „neue Reformstil“ endete abrupt mit dem 1.StVRGErgG - „die Bezeichnung ‚Reformgesetz‘ ist ... seit dem 1. StVRG nicht mehr verwendet worden“⁵⁸³: „Bereits bei den ersten Teilschritten ist der Gesetzgeber aus dem Tritt geraten und ins Stocken gekommen. Noch während der Beratungen über das erste Teilgesetz, als bereits ein Entwurf für ein Zweites Strafverfahrensreformgesetz vorlag (Bundestags-Drucksache 7/2526), wandte man sich anderen, vordringlich erscheinenden, akuten Bedürfnissen zu, nämlich der Bekämpfung des Terrorismus.“⁵⁸⁴ Das 1. StVRGErgG wurde „in einem für die parlamentarische Geschichte der BRD bis dahin einmaligen und später nur noch von der ‚Beratung‘ des Kontaktsperregesetzes übertroffenen Tempo abgewickelt“⁵⁸⁵. Ursache dafür, daß der Gesetzgeber so „nervös“⁵⁸⁶ wurde, war vor allem die Eskalation der Auseinandersetzung mit dem Linksterrorismus - „es ...gab ... Ende 1974 Tote“⁵⁸⁷, nämlich den verhungerten RAF-Häftling Holger Meins und den ermordeten Kammergerichtspräsidenten Günter von Drenckmann -, die ihn veranlaßte, dafür Sorge zu tragen, „auf Entwicklungen in den ersten Verfahren wegen terroristischer Gewalttaten wirksam ... reagieren“⁵⁸⁸ zu können: „Das Ergänzungsgesetz stellte weitgehend eine Antwort auf die in den Baader-Meinhoff-Verfahren aufgetretenen Herausforderungen dar.“⁵⁸⁹ Letzter Anstoß waren die Ende November 1974 „vom Bundesinnenministerium veröffentlichten Baader-Meinhoff-Dokumente, durch die einige Verteidiger als ‚Nachrichtenübermittler‘ zwischen den inhaftierten Beschuldigten arg ins Zwielicht gerieten“⁵⁹⁰.

Es wurde demzufolge manchmal sehr scharf vom „Ruch der Sondergesetzgebung“, von einer „Lex RAF“ gesprochen: „Mit Hilfe eigens dazu erlassener Sondergesetze in bestimmte laufende oder bevorstehende Strafprozesse einzugreifen, steht in absolutem Widerspruch zu rechtsstaatlichen Grundsätzen“⁵⁹¹. Nun kann man dieses harte Urteil mit Hinweis darauf relativieren, daß das

⁵⁸² Herrmann, JuS 1976, 413.

⁵⁸³ Engelhard, FS Rebmann, 1989, S. 48.

⁵⁸⁴ Schreiber in Schreiber (Hrsg.), Strafprozeß und Reform, 1979, S. 18 (m. Fn. 17).

⁵⁸⁵ Bakker Schut, Stammheim, 1986, S. 131.

⁵⁸⁶ Schmidt-Leichner, NJW 1975, 418.

⁵⁸⁷ Schmidt-Leichner, NJW 1975, 417.

⁵⁸⁸ Rieß in Löwe/Rosenberg, 25. Aufl. 1998, Einl. Abschn. E Rn. 115.

⁵⁸⁹ Herrmann, JuS 1976, 413.

⁵⁹⁰ Ulsenheimer, GA 1975, 105.

⁵⁹¹ Bakker Schut, Stammheim, 1986, S. 132, 133.

1.StVRGErgG „verschiedene Wurzeln“⁵⁹² hat, die jedenfalls zum Teil eine eher „unverdächtige“ Entstehungsgeschichte haben: „Der Gesetzgeber hat hierfür Teile der Entwürfe eines zweiten Gesetzes zur Reform des Strafverfahrensrechts sowie den Entwurf eines Gesetzes zum Schutz der Rechtspflege (zusammengefaßt), ergänzt um einige zusätzliche Regelungen“⁵⁹³, etwa die bis dato überhaupt nicht diskutierte Verteidigerbeschränkung in § 137 Abs. 1 S. 2 StPO.

Allerdings muß der konkrete Katalog des 1.StVRGErgG schon etwas nachdenklich stimmen: Vor allem wurde der hochumstrittene Verteidigerausschluß in §§ 138a ff. StPO durch „teils eigens für die Baader-Meinhoff-Verfahren geschaffene Ausschließungsgründe“⁵⁹⁴ gesetzlich geregelt, der sogar „die Eilbedürftigkeit der gesamten Vorlage trug“⁵⁹⁵ - und schon bis Mitte Mai 1975 dreimal bei Verteidigern Andreas Baaders zur Anwendung kam (Croissant, Groenewold, Stroebele). „Erkennbar auf den Baader-Meinhoff-Fall bezogen“⁵⁹⁶ waren auch die Verbote der Mehrfachverteidigung in §§ 137 Abs. 1, 146 StPO - „eine unmittelbare Antwort des Gesetzgebers auf die Schwierigkeiten in den Bader-Meinhoff-Verfahren, in denen einzelne Beschuldigte zwischen zehn und sechzehn Verteidiger beauftragt hatten“⁵⁹⁷. Es liegt auf der Hand, daß sich entsprechende Zusammenhänge auch für weitere Regelungen des 1.StVRGErgG begründen lassen wie die Ausweitung der Möglichkeit zur Durchführung der Hauptverhandlung ohne den Angeklagten (§ 231a f. StPO), die Beschneidung der Erklärungsrechte in der Hauptverhandlung (§ 257 StPO) und die Ausdehnung der Ordnungsstrafgewalt des Vorsitzenden (§ 177 GVG).

Jedenfalls kam mit dem „Zerfleddern“ des Entwurfs des 2. StVRG endgültig die Strafrechtsreform zum Erliegen. Äußeres Anzeichen dafür war, daß es in der 8. Legislaturperiode (1972-76) den Sonderausschuß für die Strafrechtsreform nicht mehr gab: „Spätestens seit der 8. Wahlperiode kann von einer systematischen Fortsetzung der Reformarbeiten nicht mehr die Rede sein. Seither hat die Strafgesetzgebung bis in die jüngste Vergangenheit immer nur an aktuelle Anlässe oder Bedürfnisse im politischen, gesellschaftlichen oder justiziellen Bereich angeknüpft und daher nur punktuelle Rechtsänderungen (sog. ad-hoc-Gesetze) hervorgebracht.“⁵⁹⁸ Der kriminalpolitische Diskurs wandelte sich „scharf“: „Wo bis in die siebziger Jahre Honoratioren und anerkannte Mo-

⁵⁹² Rieß in Löwe/Rosenberg, 25. Aufl. 1998, Einl. Abschn. E Rn. 115.

⁵⁹³ Rieß, NJW 1975, 93.

⁵⁹⁴ Herrmann, JuS 1976, 418.

⁵⁹⁵ Baumann, ZRP 1975, 41.

⁵⁹⁶ Schmidt-Leichner, NJW 1975, 419 m. (Fn. 28).

⁵⁹⁷ Herrmann, JuS 1976, 417; siehe auch Baumann, ZRP 1975, 42: "... einige der demnächst zu verhandelnden Baader-Meinhoff-Prozesse (haben) Angeklagte ..., die mit über 50 Verteidigern antreten werden."

⁵⁹⁸ Lackner/Kühl, StGB, 24. Aufl. 2001, vor § 1 Rn. 2.

ralunternehmer wie beispielsweise Strafrechtsprofessoren in kleinen Zirkeln bedächtig abgewogen und die Ergebnisse dann einer interessierten Politik und Öffentlichkeit unterbreitet hatten, überzieht die Politik uns heute mit bisweilen ruckartigen, nicht selten überstürzten faits accomplis, denen wir nicht hinterherkommen und wohl auch nicht hinterherkommen sollen.⁵⁹⁹ Und auch die Richtung änderte sich: „Ging es zunächst bei den Teilreformen des Besonderen Teils um eine Einschränkung der Strafbarkeit, so ist seit Beginn der zweiten Hälfte der siebziger Jahre die gegenteilige Tendenz zu beobachten: Seither geht es um eine Erweiterung und Verschärfung ... Der Umfang der im Gesetz für strafbar erklärten Verhaltensweisen nimmt ... seit 1975 nicht mehr ab, sondern im Gegenteil immer mehr zu.“⁶⁰⁰

Ich habe an anderer Stelle versucht zu diskutieren, welche Ursachen diese „Kehrtwendung von 1974“⁶⁰¹ - oder auch 1975 - gehabt haben könnte. Terrorismus? Ölkrise? Regierungswechsel Brandt/Schmidt? Alle diese Erklärungen überzeugen nicht vollständig, nicht zuletzt aufgrund des Umstandes, daß es erste Anzeichen für die „Kehrtwende“ schon vorher gab, weshalb Hans-Joachim Rudolphi den „Wendepunkt“ sogar auf das Jahr 1968 - m.E. sehr weit, wenngleich auch durch die folgenden Strafrechtsänderungsgesetze gestützt - vorverlegt⁶⁰².

Zumindest auf das materielle Recht bezogen bietet sich für die „Wende“ noch eine andere Erklärung an: Die sog. Krise des Resozialisierungsgedankens. Spätestens seit Eser's Frage „Resozialisierung in der Krise?“⁶⁰³ war dies ein geflügeltes Wort⁶⁰⁴. Als Ursachen - miteinander in Wechselwirkung verschränkt - lassen sich hier der Labeling approach (bei zugeschriebener Kriminalität gibt's nichts zu resozialisieren), der Neoklassizismus (Resozialisierung verstößt gegen Menschenwürde) und das Scheitern von Resozialisierungsprogrammen („nothing works“) anführen⁶⁰⁵, vielleicht auch mit Hinweis auf Rusche/Kirchheimer⁶⁰⁶ und ihre These vom Zusammenhang von „Strafe und Arbeitsmarkt“⁶⁰⁷, daß der beginnende Wechsel vom Arbeitskräftemangel zu Arbeitslosigkeit - 1975 stieg die Arbeitslosigkeit auf über eine Million - politisch und ökonomisch die Notwendigkeit von Resozialisierung in Frage stellte.

⁵⁹⁹ Hassemer, StV 1995, 483.

⁶⁰⁰ Hirsch, GS H. Kaufmann, 1986, S. 150 f., 160; sehr ähnlich Lenckner in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 331.

⁶⁰¹ Scheffler, GA 1995, 450.

⁶⁰² Rudolphi, ZRP 1976, 169.

⁶⁰³ Eser, FS K. Peters, 1974, S. 505.

⁶⁰⁴ Vgl. die Nachweise bei Scheffler, Kriminologische Kritik des Schuldstrafrechts, 1985, S. 162 Fn. 5.

⁶⁰⁵ Näher Scheffler, Kriminologische Kritik des Schuldstrafrechts, 1985, S. 163 ff.

⁶⁰⁶ Rusche/Kirchheimer, Punishment and Social Structure, 1939 (dt. 1974).

Jedenfalls endete - spätestens - mit dem 1. StVRGErgG eine Epoche, wobei einige oben beschriebenen Wetterleuchten dies schon vorher ankündigten. Genaugenommen gibt es schon seit dem 9. StrÄndG vom 8.8.1969 praktisch kein StrÄndG mehr, daß die Strafbarkeit einschränkt. Und hektische Anlaßgesetzgebung bei „medienrelevanten“ Fällen⁶⁰⁸ - „man ... zeigt dem Wähler, was für Muskeln (im Gehirn?) man hat“⁶⁰⁹ - wie durch das 11. und 12. StrÄndG vom 16.12.1971 wurde beginnend eben mit dem „Gelegenheitsgesetz“⁶¹⁰ 1.StVRGErgG die kaum hinterfragte regelmäßige Reaktion auf den weiter aufkommenden Linksterrorismus⁶¹¹, später auch auf andere aktuell diskutierte Phänomene wie etwa den Kindesmißbrauch⁶¹².

Vor allem aber kam ein verräterischer Terminus in Mode: Man kreierte immer häufiger statt „Strafrechtsänderungs“-Gesetzen „Bekämpfung“-Gesetze. „Allein aus dieser Überschrift lassen sich viele der gegenwärtig umlaufenden Fehlvorstellungen über Strafrecht und Strafprozeßrecht demonstrieren ... Das Recht in eine Keule verwandeln zu wollen, wirft uns ... geschichtlich um Jahrhunderte zurück ...“⁶¹³. Die Benennung mit diesem für manche „wohlklingenden Titel“⁶¹⁴ begann gleich nach Ablauf des Berichtszeitraums mit dem (1.) Gesetz zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität von 1976, dem schon vorgeworfen wurde, „die Ausgewogenheit des strafrechtlichen Vermögensschutzes“ zu zerstören und „die Grenzen des Kriminalstrafrechts“ zu sprengen⁶¹⁵. Gesetze zur „Bekämpfung“ der Umweltkriminalität (1980 und 1994), nochmals der Wirtschaftskriminalität (1986), des Terrorismus (1986), der Organisierten Kriminalität (1992 und 1998), von Verbrechen gleich allgemein (1994), der Korruption (1997), von Sexualdelikten (1997) oder auch nur von eher gemeinlästigen Verhaltensweisen (Entwürfe zu einem „Graffiti-Bekämpfungsg“⁶¹⁶) schlossen sich an, völlig ignorierend, daß Strafrecht nicht irgendetwas „bekämpft“, sondern Rechtsgüter schützt: „Man mag Schädlinge bekämpfen und Seuchen, vielleicht

⁶⁰⁷ So der Titel des ursprünglichen Manuskripts Georg Rusches.

⁶⁰⁸ Baumann in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 323.

⁶⁰⁹ Baumann, StV 1988, 40.

⁶¹⁰ Baumann, ZRP 1975, 38.

⁶¹¹ Vgl. Lenckner in 40 Jahre Bundesrepublik Deutschland - 40 Jahre Rechtsentwicklung, 1990, S. 342: „... ad-hoc-Gesetzgebung, mit der auf bestimmte, die Bevölkerung besonders beunruhigende Vorfälle reagiert und ‚Flagge gezeigt‘ werden soll ...“; siehe auch Rieß, NJW 1978, 2265.

⁶¹² Vgl. beispielsweise Kreß, NJW 1998, 634, zum 6. StrRG: „Dieses sehr zügige Vorgehen ist vor dem Hintergrund der nach einer Reihe fürchterlicher Sexualverbrechen an Kindern immer lauter werdenden öffentlichen Forderungen nach alsbaldigen Strafverschärfungen im Sexualstrafrecht zu sehen.“

⁶¹³ Zaczyk, StV 1993, 490 f.

⁶¹⁴ Krüger, ZRP 1993, 127.

⁶¹⁵ Hirsch, GS H. Kaufmann, 1986, S. 151.

⁶¹⁶ Dazu Hefendehl, NJ 2002, 459 f.; zuletzt BR-DrS 914/02.

auch noch einen in das Land eingedrungenen Feind. Das Strafrecht in einem Rechtsstaat verfolgt jedoch andere Ziele ... Es ist ... kein Kampfrecht gegen wen auch immer.⁶¹⁷

Das traurige Ende der Großen Strafrechtsreform nach Ablauf des Berichtszeitraums fügt sich in dieses Bild nahtlos ein: Die mit dem 2. StrRG beschlossene Maßregel der Unterbringung in einer Sozialtherapeutischen Anstalt (§ 65 StGB) trat nie in Kraft. Wurde ihr Inkrafttreten statt zusammen mit dem 2. StrRG zunächst durch Gesetz vom 01.10.1973 (BGBl. I S. 717) auf den 1.1.1978, später durch Gesetz vom 22.12.1977 (BGBl. I S. 3104) auf den 1.1.1985 verschoben, so wurde die Maßregel durch das StrafvollzugsänderungsG vom 20.12.1984 (BGBl. I S. 1654) in letzter Sekunde ganz aus dem StGB eliminiert. Und auch als das StVollzG als letztes Reformgesetz zum 1.1.1977 endlich in Kraft trat, zeigte in den gängigen Gesetzesausgaben Kursivdruck an, was alles zwar jetzt schon zombiegleich im Gesetz stand, aber entweder erst zu einem genannten späteren Zeitpunkt (der - welch bezeichnender Name! - noch durch ein „Gesetz zur Verbesserung der Haushaltsstruktur“ vom 22.12.1981 [BGBl. I S. 1523] hinausgeschoben wurde), oder gar erst durch besonderes Bundesgesetz in Kraft treten sollte (§ 198 StVollzG) - worauf bezüglich zahlreicher Vorschriften noch heute gewartet werden darf⁶¹⁸: „Aus dem Torso, den das StVollzG infolge der Übergangsbestimmungen der §§ 198 bis 201 ohnehin schon bildete, droht jetzt aus haushaltsmäßigen Gründen eine Ruine zu werden, wenn diese Entwicklung weiter anhält. Welche Folgen daraus für die ursprüngliche Reformkonzeption erwachsen (können), ist absehbar“⁶¹⁹ - vor allem, weil eine solche „Ruine“ dem Zeitgeist entspricht: Der Bundesrat hat am 14.02.2003 einen „Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafvollzugsgesetzes“ beim Bundestag eingebracht⁶²⁰, der „verdeutlichen“ soll, „dass im Vollzug der Freiheitsstrafe dem Schutz der Allgemeinheit die gleiche Bedeutung zukommen sollte wie der Resozialisierung der Straftäter“. Und weiter mit kaum zu überbietender Deutlichkeit: „Der Überwertung der Resozialisierung, die im Strafvollzugsgesetz der 70er Jahre angelegt worden sei ..., müsse entgegengewirkt werden.“⁶²¹

⁶¹⁷ Hettinger, NJW 1996, 2264.

⁶¹⁸ Siehe zum „Inkrafttreten von Vorschriften, die nicht in Kraft treten“ Müller-Dietz, JZ 1973, 564.

⁶¹⁹ Calliess/Müller-Dietz, StVollzG, 8. Aufl. 2000, § 198 Rn. 1.

⁶²⁰ BR-DrS 910/02 (Beschluss).

⁶²¹ BR-Pressemitteilung 9/2003 vom 14.02.2003.