

Frankfurter
kriminalwissenschaftliche
Studien 79

Domenico Siciliano

Das Leben
des fliehenden Diebes:
Ein strafrechtliches
Politikum

Inhaltsverzeichnis

Einführung zur zweiten Auflage	5
Einführung zur ersten Auflage	7
Einleitung	15
Erstes Kapitel: Das Leben des fliehenden Diebes	19
A.) Gegenstand.....	19
B.) Methode.....	20
Zweites Kapitel: Der Kampf ums „Notwehrrecht zu töten“	29
A.) Die Notwehr des § 32 StGB.....	29
B.) Der Diskurs des Notwehrrechts	30
I.) Das Notwehrrecht (zu töten) im engeren Sinne	31
II.) Die Begründung des Notwehrrechts	39
1.) Die dualistische Notwehrlehre.....	40
2.) Die monistischen Notwehrlehren.....	44
a.) Die rein individualistische Notwehrbegründung	44
aa.) Die Kritik an der herrschenden dualistischen Lehre.....	45
bb.) Die „rein individualistische Begründung“ im engeren Sinne	46
b.) Die „rein überindividualistische“ Notwehrbegründung	51
III.) Die Einschränkung des Notwehrrechts des „krassen Mißverhältnisses“	55
1.) Der Bagatellangriff bzw. der „geringfügige Angriff“	57
2.) Der „unerhebliche Angriff“	63
a.) Krey.....	63
b.) Roxin.....	66
c.) Erb	71
d.) Rengier	74
3.) Das Konzept der sog. „Gesamtabwägung“	75
a.) Die unerträgliche Einschränkung des Notwehrrechts (Beulke).....	75
b.) „Der subjektive Wert des Obstes“ in der „Zeit der Not“ (Nusser)	79
4.) Zwischen Rechtsbewährungsgedanke und Proportionalitätsprinzip oder: „der seelenruhige Dieb“ und dessen „ <i>geschickte Sachverhaltsgestaltung</i> “ (Maiwald)	91
5.) Das Konzept des Landgerichts München	96
6.) Zur Reform des Notwehrrechts.....	100
a.) „Notwehr als abgestufte und maßvolle Zwangbefugnis“ (Kluszczewski)	100
b.) Notwehr als „allgemeiner Rechtsgrundsatz“ (Dannecker).....	114

IV.) Die Nichtanwendbarkeit des Art. 2 EMRK.....	116
V.) Vom Bestimmtheitsgebot zum Vorschlag einer Neuregelung des § 32 StGB	121
1.) „Dura lex sed lex“ (Kratzsch).....	121
2.) Paeffgen oder: Zur Fragwürdigkeit der Notwehrregelung der EMRK	129
3.) De iure condito vs de iure condendo	132
a.) Van Rienen.....	132
b.) Von Scherenberg.....	150
c.) Bülte	168
C.) Die Umkehrung der Strategie des Notwehrrechts oder: Das Recht des fliehenden Diebes auf Leben.....	171
I.) Das Argument aus Art. 2 EMRK	171
1.) Der Ansatz Fristers	172
a.) Anwendbarkeit der EMRK auf das Notwehrrecht.....	172
b.) Zulässigkeit der tödlichen Notwehr gemäß Art. 2 EMRK und § 32 StGB	178
c.) „Innerstaatliche Geltung“.....	181
2.) Der Ansatz Perrons	182
II.) Der Hinweis auf das Verhältnismäßigkeitsprinzip oder: „Notwehr als Indikator politischer Grundanschauungen“ (Schroeder)	184
III.) Recht auf Leben als zivilisatorische Errungenschaft (Amelung)	189
IV.) Recht auf Leben als „Inkommensurables“ (Bernsmann)	190
V.) Recht auf Leben aus der Verfassung (Lührmann).....	195
D.) Zusammenfassung.....	197

Drittes Kapitel: Zur Rekonstruktion des "Notwehrrechts zu töten" in der Geschichte des deutschen Strafrechts.....	201
A.) Die tödliche Sachwehr in der Constitutio Criminalis Carolina	201
B.) Die tödliche Sachwehr in der Lehre des gemeinen Strafrechts	205
I.) Die Lehre zum Verbot der tödlichen Sachwehr	205
1.) Die Gelehrten im XVI. Jh. oder: die Schonung des „ <i>fur</i> <i>diurnus</i> “	205
2.) Die „christliche Lehre“	208
a.) Valentin Voltz	208
b.) Georg Obrecht.....	216
c.) Johannes Harpprecht	220
d.) Fazit.....	225
3.) Zur Lehre der Verschränkung von Gefahr für Leben und Leib und Gefahr für die Sachgüter	225
II.) Die Lehre des „scharfen Notwehrrechts“.....	232
1.) Andreas Gaill	232

2.) Die „Faktizität des Galgens“ (Theodoricus).....	235
3.) Benedikt Carpzov.....	245
4.) Exkurs	257
a.) „Cum tempore laxata est disciplina“: Der Dieb, das Christentum und Hugo Grotius	257
aa.) Die „ausgleichende Gerechtigkeit“	258
bb.) Der fur nocturnus zwischen dem griechischen und römischen Recht und dem jüdischen Gesetz.....	259
cc.) Der Dieb und das Evangelium	265
b.) Pufendorf.....	268
ba.) Unersetzlich vs. ersetzbar	269
bb.) Gegen Grotius: zur (auch) reinen Sachwehr.....	275
5.) Im Schatten von Theodoricus und Carpzov: Kress, Hommel, Böhmer, Quistorp, Claproth.....	284
C.) Tödliche Sachwehr und Aufklärung	294
I.) Die Aufklärung der tödlichen Sachwehr.....	295
1.) Von Globig und Huster.....	295
2.) Der Ansatz von Sodens.....	299
3.) Der Ansatz Gmelins.....	301
4.) Der Ansatz Wielands oder: Unersetzlich ist der Schaden, wenn die Selbsterhaltung gefährdet werden könnte	302
5.) Die Regelung des Entwurfs des Allgemeinen Gesetzbuchs für die preußischen Staaten	304
II.) Die soziale Frage in der frühen Aufklärung.....	307
1.) Das Konzept von Globigs und Husters.....	308
a.) Die Milderung der Strafen für den Diebstahl bzw. für die Delikte gegen das Vermögen	308
b.) Der Notdiebstahl.....	313
c.) Zwischenfazit	316
d.) „Die Einfältigen und Schwachen wurden ein Raub der Klugen und Mächtigen“ oder: Zur Kritik des Sozialvertrags.....	317
e.) Zur Lösung des Widerspruchs zwischen radikaler Kritik und strafrechtlicher Reform, oder: Die Begründung des Eigentumsrechts durch Fleiß und Arbeit	319
f.) Zur Hierarchie zwischen Leben und Eigentum.....	327
g.) Fazit.....	328
2.) Das Konzept Marats.....	329
3.) Das Konzept Beccarias	333
a.) Vom „schrecklichen, vielleicht nicht notwendigen Eigentumsrecht“	334
b.) Von der Kritik des Gesetzes	337

c.) Von der „Quelle der Ungerechtigkeit“	339
d.) Von der Kontingenz des Eigentumsrechts oder: Das Eigentum als <i>ein</i> Mittel zur Realisierung des Zweckes des Sozialvertrags	341
e.) Fazit	343
III.) Die tödliche Sachwehr der Aufklärung	344
1.) Die Nicht-Rezeption der Regelung des Entwurfs in der Regelung des AGBs	344
2.) Die Notwehrregelung des preußischen Allgemeinen Landrechts ...	345
3.) Suarez und Klein	345
4.) Exkurs: Zur Interpretation der Regelung der Vermögensnotwehr im ALR als Ausdruck „aufgeklärten absolutistischen Strafrechts“	350
IV.) Fazit	352
D.) Das „liberale Notwehrrecht“ (zu töten)	353
I.) Preußen oder: Die Nach-Friederizianische Zeit	353
II.) „Vae victis“ oder: Zur Polemik zwischen Feuerbach und Kleinschrod	355
1.) Die Regelung	356
a.) Der Entwurf Kleinschrods	356
b.) Die Kritik Feuerbachs	358
2.) Zur „Aufklärung“ bzw. „Humanität“ der Ansätze Feuerbachs und Kleinschrods	362
a.) Der Ansatz Kleinschrods	363
b.) Der Ansatz Feuerbachs	365
c.) Vergleich der Ansätze Feuerbachs und Kleinschrods	369
3.) Zur Deutung der Polemik zwischen Kleinschrod und Feuerbach ...	370
III.) Der Fall Exner oder: zur Ausdehnung des „Notwehrrechts zu töten“ durch repressive Kriminalpolitik gegen Räuber, Diebe und “dergleichen Leute”	372
1.) Die Verschränkung zwischen Gesetzlichkeitsprinzip und Lehre der Rechtlosigkeit	373
2.) Die Rezeption von Fichtes Lehre der Rechtlosigkeit durch Grattenauer	379
3.) Die Ausdehnung des „Notwehrrechts zu töten“	381
4.) Fazit	383
IV.) Exkurs: Zur Genealogie der Trennung zwischen Recht und Moral in der Diskussion über das „Notwehrrecht zu töten“	384
1.) Die Frage nach der Maßlosigkeit des Notwehrrechts wird wiederbelebt (Jakobs)	385
2.) Zur Unterscheidung zwischen Notstandsrecht und Notwehrrecht (Kristian Kühl)	387

3.) „Es ist doch keine Notwehr!“ Die Nicht-Theoretisierung des Notwehrrechts in Kants „Metaphysik der Sitten“	390
V.) Exkurs: Ein Meisterdieb bleibt immer ein Dieb oder: Die Landesverweisung in der Kindererziehung bei den Gebrüder Grimm ...	399
VI.) Die Frage Grattenauers oder: Zur Explosion des Diskurses über das Eigentumsrecht	402
1.) Das bayerische StGB	405
2.) Eine berühmte Streitfrage	407
3.) Die liberale Gesetzgebung in Preußen und im deutschen Staat (Savignys Widerstand)	418
4.) Die Rechtsprechung	421
E.) Zusammenfassung	424
Literaturverzeichnis	429
Quellen	448