



Johannes Bochmann

Strafgewaltkonflikte und ihre Lösung

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	21
§ 1 Gegenstand der Untersuchung	21
§ 2 Begriffsklärungen	22
A. Urteilsgewalt	23
B. Vollzugsgewalt	23
C. Regelungsgewalt	23
D. Sitz des Gerichts	24
E. (nationale) Zuständigkeit	25
F. Anwendbares Recht	25
G. Gerichtsstand	26
H. Übersicht	26
 Teil 1 Anerkannte Anknüpfungspunkte: Die sog. „Prinzipien“	 29
§ 1 Territorialitätsprinzip	29
A. Reichweite des Staatsgebiets	31
I. allgemein	31
II. Deutschland	33
B. Tatort i.S.d. Völkerrechts	34
I. Handlungsort	35
II. Erfolgsort	37
III. Erfolgsort bei Tätigkeits- und Gefährdungsdelikten	39
1) Schlichte Tätigkeitsdelikte	39
2) Konkrete Gefährdungsdelikte	39
3) Abstrakte Gefährdungsdelikte	39
a) Restriktive Ansicht	40
b) Extensive Ansicht	40
c) Diskussion	41
4) Zwischenergebnis	43
IV. Handlungs- und Erfolgsort	43
V. Ubiquitätstheorie	45
VI. Insbesondere: Tatort im Internet	45

1) Internet und Territorialität	46
2) Handlungsort	47
a) Ort der Dateneingabe.....	47
b) Server-Standort	48
aa) Handlung an mehreren Orten gleichzeitig	48
bb) „Virtuelle Präsenz“	49
cc) Vergleich mit der Übermittlung per Post.....	49
dd) Stellungnahme	50
3) Erfolgsort	53
a) Erfolgsdelikte	53
b) Gefährdungsdelikte	53
c) Einschränkung des Ubiquitätsprinzips?	54
aa) Zusätzliche objektive Kriterien	55
bb) Zusätzliche subjektive Kriterien	56
cc) Push- vs. Pull-Technologie.....	57
dd) Beschränkung auf den Handlungsort.....	57
d) Zusammenfassung zum Erfolgsort im Internet.....	58
4) Serverstandort als legitimer Anknüpfungspunkt (ohne „Tatort“ zu sein)	59
5) Ergebnis aus völkerrechtlicher Sicht.....	60
VII. Tatort bei Beteiligung Mehrerer.....	61
1) Mittäterschaft	62
2) Mittelbare Täterschaft	65
a) Handlungsort des Tatmittlers als Handlungsort des mittelbaren Täters?.....	65
b) Handlungsort des Tatmittlers als Erfolgsort des mittelbaren Täters?	66
3) Inländische Beteiligung an einer Auslandstat.....	67
4) Ausländische Beteiligung an einer Inlandstat.....	69
5) Zwischenergebnis	70
VIII. Tatort beim Versuch.....	72
IX. Ergebnis.....	72
§ 2 Flaggenprinzip.....	72
§ 3 Staatsschutzprinzip.....	73
§ 4 Aktives Personalitätsprinzip	74
A. Begriff der Staatsangehörigkeit	74
B. Absolutes aktives Personalitätsprinzip.....	75
I. Gegner des absoluten aktiven Personalitätsprinzips	75
II. Befürworter des absoluten aktiven Personalitätsprinzips	76
III. Stellungnahme	76

C. Eingeschränktes aktives Personalitätsprinzip	79
D. Ergebnis	80
§ 5 Passives Personalitätsprinzip	80
§ 6 Domizilprinzip	82
§ 7 Prinzip der stellvertretenden Strafrechtspflege	84
§ 8 Universalitätsprinzip	85
§ 9 Vertragsprinzip und Kompetenzverteilungsprinzip	87
§ 10 Systematik der Anknüpfungspunkte	89
A. Selbstschutz und Solidarität	90
B. Abhängige und unabhängige Strafgewalt	90

Teil 2 Rangordnung der völkerrechtlichen Anknüpfungspunkte de lege lata

§ 1 Grundsätzliche Bedenken	93
A. Prinzipien als „standardisierte Abwägungsergebnisse“	93
B. Die Gegenposition	94
C. Stellungnahme	94
§ 2 Völkervertragsrecht	96
A. Luft- und Weltraumrecht	97
I. Straftaten an Bord von Flugzeugen	97
II. Ermittlungsmaßnahmen	98
III. Einzelne schwere Straftaten	98
IV. Straftaten im Weltraum	99
B. Seerecht	100
I. Piraterie	100
II. Kollisionen auf hoher See	101
III. Straftaten im Küstenmeer	101
IV. Binnenschifffahrt	101
C. Auslieferungsverträge	103
I. Tatort außerhalb des ersuchenden Staates	103
II. Tatort im ersuchten Staat	104
III. Mehrere Auslieferungersuchen	104
IV. Zwischenergebnis zu den Auslieferungsverträgen	105
D. Internationale Gerichte	106
I. Insbesondere: Tatort im Sinne der Statuten	108
II. Zwischenergebnis	109
E. NATO-Truppenstatut	110
F. Spezielle Verträge zu einzelnen Delikten	111
G. Ergebnis	111

§ 3 Völkergewohnheitsrecht	112
A. Andauernde Übung.....	112
I. Deutschland.....	112
1) Materielles Recht.....	112
2) Prozessrecht	113
a) Allgemeines Strafrecht	113
b) Völkerstrafrecht	114
c) Zwischenergebnis	115
II. England und Wales.....	116
1) Territorialitätsprinzip.....	116
2) Aktives Personalitätsprinzip	117
3) Passives Personalitätsprinzip	118
4) Rangordnung	118
III. Andere (europäische) Staaten.....	119
1) Österreich	119
2) Polen	119
3) Russland	120
4) Türkei.....	121
IV. Ergebnis.....	121
B. Gemeinsame Rechtsüberzeugung.....	122
§ 4 Europäisches Strafrecht.....	122
A. Europarecht i.w.S.	122
I. Europäische Menschenrechtskonvention	122
II. Verträge im Rahmen des Europarats am Beispiel der Cybercrime-Convention.....	123
III. Schengener Durchführungsübereinkommen	124
B. Europarecht i.e.S.	126
I. Strafrecht in den Verträgen: Polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen.....	126
II. Rahmenbeschlüsse zu einzelnen Straftatgruppen am Beispiel des Terrorismus.....	127
III. Rahmenbeschluss zum Europäischen Haftbefehl	129
1) Konkurrierende Europäische Haftbefehle.....	130
2) Gründe, die Vollstreckung eines Haftbefehls abzulehnen.....	130
a) Aufenthaltsort und Verjährung	130
b) Territorialität.....	131
c) Personalität.....	132
3) Zwischenergebnis zum Europäischen Haftbefehl.....	133
IV. Exkurs: Das „Prinzip der gegenseitigen Anerkennung“ und die beiderseitige Strafbarkeit	134

C. Institutionen	138
I. Europäisches Justizielles Netz.....	139
II. Europol.....	139
III. Eurojust	139
IV. Europäische Staatsanwaltschaft.....	143
V. Europäische Gerichte.....	144
VI. Fazit zu den Institutionen	144
D. Vorschläge aus der Wissenschaft.....	145
I. Freiburg Proposal.....	145
II. Europäisches Gesamtkonzept.....	145
III. Modellentwurf von Böse/Meyer/Schneider	147
E. Rahmenbeschluss zur Vermeidung von Kompetenzkonflikten	148
F. Ergebnis zum Europäischen Strafrecht.....	149
§ 5 Ergebnis zu einer Rangordnung de lege lata.....	149

Teil 3 Rangordnung der völkerrechtlichen Anknüpfungspunkte de lege ferenda151

§ 1 Grundsätzliche Bedenken gegen eine Rangordnung.....	151
A. Keine völkerrechtlichen Bedenken	151
B. Praktische und rechtliche Bedenken.....	152
I. Fehlende Notwendigkeit	152
II. Tatort als Kriterium untauglich.....	152
III. Spannung zwischen effektiver Strafrechtspflege und Resozialisierung.....	153
IV. Verstoß gegen „ne bis in idem“	154
V. Verstoß gegen Opferinteressen.....	156
VI. Das fair trial-Gebot und andere Rechte des Beschuldigten.....	157
C. Zusammenfassung	158
§ 2 Unterscheidung nach Teilbereichen der Strafgewalt?.....	159
A. Strafanwendungsrecht: Regelungsgewalt und/oder Urteilsgewalt?	160
B. Wahl des Gerichtsortes: Urteilsgewalt.....	161
C. Zwischenergebnis	162
§ 3 Regelungsgewalt – Anwendbares Recht	163
A. Nationales Strafrecht.....	163
B. Interlokales Strafrecht	163
I. Deutschland.....	164
1) 1866 – Annexion Hannovers, Kurhessens und Nassaus.....	164
2) 1871 – Gründung des Deutschen Reiches.....	166

3) 1938/39 – „Anschluss“ Österreichs, „Protektorat Böhmen und Mähren“	166
a) Ausgangspunkt: Tatortprinzip	166
b) Bestimmung des Tatortes	167
c) Ausnahme: Ergänzendes Wohnortrecht	168
4) Deutsche Teilung	168
a) Sicht der Bundesrepublik bis 1972	168
b) Nach Abschluss des Grundlagenvertrags	170
c) Sicht der DDR	170
5) Nach 1990	171
6) Bewertung	172
a) Tatortrecht	173
b) Ergänzendes Wohnortrecht	173
c) Bestimmung des relevanten Tatortes	174
d) Ergebnis	175
II. weitere Staaten	175
III. Übertragbarkeit auf das Internationale Strafrecht	177
C. Anwendbares Recht im Internationalen Deliktsrecht	178
I. Vereinbarung	180
II. lex domicilii communis	180
III. Tatortrecht	181
IV. Ausweichklausel	181
V. Übertragbarkeit auf das Internationale Strafrecht	182
1) Übertragung	182
2) Recht des Erfolgsortes als Regelfall	182
3) Vereinbarung	183
a) Vereinbarung mit dem Geschädigten?	183
b) Vereinbarung mit der Staatsanwaltschaft?	184
c) Ergebnis	185
4) lex domicilii communis	185
5) Ausweichklausel	186
6) Zusammenfassung	186
D. Ergebnis zu den Vergleichsbereichen	187
E. Spezifische Erwägungen für das Strafrecht	187
I. Nulla poena sine lege	188
II. Das Schuldprinzip, insbesondere das Unrechtsbewusstsein – Argument gegen das Tatortrecht?	189
III. Das Prinzip der beiderseitigen Strafbarkeit – Argument gegen jeglichen Vorrang?	190
1) Auslieferungsrecht	190

2) Materielles Recht.....	191
3) Ergebnis zur beiderseitigen Strafbarkeit	192
IV. Berücksichtigung von Interessen der Beteiligten?	193
1) Interessen des Beschuldigten	193
2) Interessen des Geschädigten	194
V. Ergebnis zu den strafrechtlichen Erwägungen	195
F. Ergebnis zum anwendbaren Recht.....	196
§ 4 Ort des Verfahrens – Gerichtsstand und vergleichbare	
Problembereiche.....	196
A. Gerichtsstand im nationalen Strafrecht	197
I. Vergleichbarkeit von Strafanwendungsrecht und	
Gerichtsstandsbestimmung.....	197
II. Gerichtsstand im deutschen Strafprozessrecht.....	198
1) Kriterien zur Begründung des Gerichtsstandes.....	198
a) Tatort.....	198
aa) Tatort als Gerichtsstand	198
bb) Handlungs- und/oder Erfolgsort.....	199
b) Wohnsitz des Beschuldigten.....	200
c) Ergreifungsort.....	201
d) Weitere Kriterien, Entscheidung durch ein unzuständiges Gericht.....	203
e) Keine Kriterien für den Gerichtsstand.....	204
aa) Opferbezogene Kriterien.....	204
bb) Staatsschutzprinzip	205
cc) Gerichtsstandvereinbarung	206
dd) Zusammenfassung	206
2) Rangordnung der Gerichtsstände de lege lata	206
a) Verhältnis zwischen Tatort- und Wohnortgerichtsstand.....	206
b) Subsidiarität des Gerichtsstands des Ergreifungsortes	207
3) Entscheidung zwischen den Gerichtsständen.....	208
a) Im Ermittlungsverfahren.....	208
b) Im Zwischen- und Hauptverfahren.....	210
4) Verfassungsmäßigkeit der §§ 7 ff. StPO, insbesondere	
des Wahlrechts der Staatsanwaltschaft.....	210
a) maßgebliches Verfassungsrecht	210
b) Argumente gegen ein Wahlrecht der Staatsanwaltschaft.....	211
c) Argumente für ein Wahlrecht der Staatsanwaltschaft.....	212
d) Diskussion und Konsequenzen.....	213
e) Umfang der Verfassungswidrigkeit, insbesondere:	
der Gerichtsstand des Zusammenhangs.....	214
III. Gerichtsstand im Strafprozessrecht de lege ferenda.....	216

1) Mögliche Bedenken gegen eine Rangordnung	217
2) Verhältnis von Wohnort und Tatort zueinander.....	217
3) Verhältnis mehrerer Tatorte zueinander	219
4) Verhältnis mehrerer Wohnorte zueinander	220
5) Verzicht auf den Gerichtsstand des Ergreifungsortes.....	220
6) Exkurs: Gerichtsstand im österreichischen Strafrecht.....	221
a) Verfassungsrecht	221
b) einfaches Recht	222
7) Möglichkeiten zur Flexibilisierung einer Rangordnung.....	224
a) „Soll“- statt „Muss“-Bestimmungen.....	224
b) Verzicht des Beschuldigten	224
c) Vereinbarung	225
d) Widerspruchsmöglichkeit.....	225
8) Ergebnis zum Gerichtsstand de lege ferenda	227
IV. Übertragung dieses Ergebnisses auf die internationale Ebene.....	228
1) Tatort- und Wohnortstaat	229
2) Festnahmestaat	229
3) Notwendige Flexibilisierung	230
4) Entscheidung durch übergeordnete Stelle	230
B. Gerichtsstand im nationalen Deliktsrecht und Zuständigkeit im Internationalen Zivilverfahrensrecht.....	230
I. Vergleichbarkeit der Situation.....	230
II. Wohnsitz	232
III. Begehungsort	232
IV. Weitere Gerichtsstände	234
1) Rügelose Verhandlung	234
2) Klage am Ort des Strafverfahrens	234
3) Gerichtsstandsvereinbarung	235
V. Verhältnis der Gerichtsstände zueinander	235
VI. Übertragung auf das internationale Strafprozessrecht	236
1) Actor sequitur forum rei	236
2) Fakultativer Tatortgerichtsstand.....	236
3) Vereinbarung.....	239
C. Besondere Interessenlage bezüglich des „internationalen Strafgerichtsstands“	239
I. Völkerrechtliche Überlegungen.....	240
1) Zulässigkeit eines Verzichts auf die Ausübung der Strafgewalt	240
2) Völkerrechtliche Zulässigkeit eines Wohnsitzgerichtsstands.....	241
II. Interessen der Staaten	242
1) Tatortstaat.....	242

a) „Kontrolle“ über das Verfahren.....	242
b) Bester Ort – Praktische Überlegungen.....	243
c) Einheit des (Prozess-)Rechts.....	243
2) Täterstaat.....	244
3) Geschützter Staat.....	245
4) Wohnsitz- und andere Staaten.....	245
5) Ergebnis zu den staatlichen Interessen.....	246
III. Interessen des Beschuldigten.....	246
1) Rechte in Bezug auf den Richter.....	247
a) Verfassungsrecht – Recht auf den gesetzlichen Richter.....	247
b) Recht auf einen unvoreingenommenen Richter.....	248
2) Schnelles, faires Verfahren.....	249
a) Beschleunigtes Verfahren.....	249
b) Strafbefehlsverfahren.....	250
c) „Normalverhandlung“.....	250
d) Insbesondere: Die Übersetzungsproblematik.....	251
3) Materieller und immaterieller Aufwand für das Gerichtsverfahren.....	251
4) Resozialisierungsinteresse.....	252
5) Ergebnis.....	253
IV. Interessen des Geschädigten.....	253
V. Interessen sonstiger Beteiligter (insbesondere Zeugen).....	255
VI. Gewichtung der Interessen.....	255
1) Interessen des Geschädigten.....	255
2) Staatliche Interessen.....	257
3) Interessen des Beschuldigten.....	257
4) Zwischenergebnis.....	257
D. Ergebnis zum Ort des Verfahrens.....	258

Teil 4 Schlussfolgerungen und Folgeprobleme.....261

§ 1 Gerichte des Tatortstaates im Ausland	
bzw. ausländische Gerichte im Inland.....	262
A. Bisherige Beispiele.....	263
I. Nürnberger Prozesse.....	263
II. Militärgerichte nach dem NATO-Truppenstatut (NTS).....	263
III. United States Court for Berlin.....	264
IV. Der „Lockerbie-Fall“.....	266
B. Übertragbarkeit auf das allgemeine Strafrecht.....	268
I. Vergleich der historischen Beispiele mit der hier erwogenen	
Konstellation.....	268

1) Militärgerichte	268
2) United States Court for Berlin	269
3) Der „Lockerbie-Fall“	269
II. Völkerrechtliche Probleme	269
III. Probleme auf der Ebene des nationalen Rechts	270
1) Rechtliche Probleme des urteilenden Staates	270
a) Verfassungsrecht	270
b) Einfaches Recht	272
c) Beurteilung	272
2) Rechtliche Probleme des „Sitzstaates“	273
a) Völker- und Menschenrecht	273
b) Verfassungsrecht	273
c) Einfaches Recht	274
d) Beurteilung	275
IV. Praktische Schwierigkeiten	275
V. Ergebnis	276
§ 2 Übergeordnete Gerichte	276
§ 3 Fremdrechtsanwendung	277
A. Gegenwärtige Situation	278
I. Fremdrechtsanwendung im Strafrecht	278
II. Fremdrechtsanwendung in anderen Rechtsbereichen	279
B. Vorgaben des Völker- und Europarechts	279
C. Vorgaben des Nationalen Rechts, insbesondere des Verfassungsrechts	280
I. Das Demokratieprinzip	281
1) Die These von Schünemann	281
2) Der Europäische Haftbefehl: Mitwirkung am ausländischen Strafverfahren und das Demokratieprinzip	283
3) Das Auslieferungsverbot eigener Staatsangehöriger: Nichtmitwirkung am ausländischen Strafverfahren und das Demokratieprinzip	284
4) Schlussfolgerungen und Ergebnis zum Demokratieprinzip	284
II. Die Bindung an Recht und Gesetz	286
III. Das Gebot der Gesetzesbestimmtheit	287
1) Inhalt und Ratio des Art. 103 Abs. 2 GG	287
a) Vier Verbote	288
b) Vier Grundsätze	289
2) Ausländisches Strafrecht als „Gesetz“ im Sinne des Art. 103 Abs. 2 GG	291
a) Inhalt des Begriffs „Gesetz“	292

b) Ausländisches Recht als inländisches Gesetz kraft Verweisung/Blankettgesetz	293
aa) Blankettstrafgesetze im Allgemeinen	293
bb) Verweisungsnorm auf ausländisches Recht als Blankettgesetz	294
cc) Das Problem der vollständigen „Externalisierung“	294
dd) Zwischenergebnis	296
c) Ausländisches Recht als ausreichende „gesetzliche Bestimmung“	296
aa) Anknüpfung an die <i>lex loci</i>	297
bb) Anknüpfung (nur) an die <i>lex fori</i>	298
cc) Diskussion und Zwischenergebnis	299
dd) Folgen für den „umgekehrten“ Fall.....	300
d) Insbesondere: Das Sprachenproblem.....	301
e) Ergebnis zum Begriff „Gesetz“	304
3) Die vier Verbote im Einzelnen	304
a) Analogieverbot – <i>lex stricta</i>	304
b) Verbot von Gewohnheitsrecht – <i>lex scripta</i>	305
aa) Andere Veröffentlichungsformen	306
bb) Gewohnheitsrecht und Case Law	306
c) Rückwirkungsverbot – <i>lex praevia</i>	307
d) Verbot unbestimmter Normen – <i>lex certa</i>	308
e) Zwischenergebnis zu einem Verstoß gegen eines der „vier Verbote“.....	308
4) Die „vier Grundsätze“ im Einzelnen.....	308
a) Bindung der Judikative an das Gesetz und Grundsatz der gewaltenteilenden Demokratie.....	309
b) Generalprävention und Vorhersehbarkeit der Strafbarkeit	310
c) Schuldprinzip	311
5) Besonderheit bei Freiheitsentzug: „Förmliches Gesetz“ i.S.d. Art. 104 Abs. 1 GG	312
6) Ergebnis zum Aspekt der Gesetzesbestimmtheit	312
IV. Der Gleichheitsgrundsatz.....	313
1) Territorialitätsprinzip – Verstoß gegen das Gleichheitsgebot?	313
2) Fremdrechtsanwendung – Verstoß gegen das Gleichheitsgebot?	315
3) Fremdrechtsanwendung – Gebot eines internationalen Gleichheitsgrundsatzes?.....	317
a) Einheit des Rechts und Gleichheitsgrundsatz	317
b) Bestehen eines internationalen Gleichheitsgrundsatzes	318
c) Zwischenergebnis zu einem internationalen Gleichheitsgrundsatz	319
4) Fremdrechtsanwendung – Gebot des nationalen Gleichheitsgrundsatzes?.....	319

5) Ergebnis zum Gleichheitsgrundsatz	320
V. Der Grundsatz des Rechtsgüterschutzes	320
1) Universelle und nicht-universelle Rechtsgüter	322
2) Nicht-Verfügen-Dürfen. Das Staatsschutzprinzip	323
3) Nicht-Verfügen-Können. Das Tatortprinzip	324
4) Ergebnis zum Rechtsgüterschutz	326
VI. Das Recht auf den gesetzlichen Richter	326
VII. Ergebnis zu den verfassungsrechtlichen Bedenken	327
D. Praktische Bedenken – Schwierigkeiten bei der Ermittlung und Anwendung fremden Rechts	327
I. Qualitative Betrachtung	328
1) Aufwand zur Ermittlung und Anwendung ausländischen Rechts	329
2) Vergleich mit dem Zivilprozessrecht	330
3) Zwischenergebnis	332
II. Quantitative Betrachtung	332
1) § 5 StGB	333
2) § 6 StGB	337
3) § 7 StGB	338
III. Zwischenergebnis	338
E. Wertungsunterschiede als Hindernis? – Rechtliche Bedenken im Einzelfall	338
I. Wertungsunterschiede bezüglich der Strafwürdigkeit	338
1) Strafbarkeit nur nach der lex loci, aber nicht nach der lex fori	339
a) Widersprüche auf einfach-rechtlicher Ebene	339
b) Verfassungsrechtliche Überlegungen	340
c) Vorrang des Völkerrechts	342
2) Strafbarkeit nach der lex fori, aber nicht nach der lex loci	342
a) Verfassungsrechtliche Überlegungen	343
b) Völkerrechtliche Überlegungen	344
II. Wertungsunterschiede bezüglich der Sanktionen	345
III. Wertungsunterschiede im Prozessrecht	346
F. Ergebnis zur Fremdrechtsanwendung	348
§ 4 Festlegung des maßgeblichen Tat- und Wohnorts de lege ferenda	348
A. Gründe für eine Festlegung des Tatorts	348
B. Vorrang welchen Tatorts?	349
C. Ergänzende Heranziehung des Erfolgsortes?	351
D. Besondere Probleme bei der Feststellung des Handlungsortes	352
I. Unterlassungsdelikte	352
II. Beteiligung Mehrerer	353

III. Distanzdelikte, insbesondere Internetstraftaten	354
IV. Mehraktige Delikte	354
V. Handlungsort auf einem Schiff oder Flugzeug	355
VI. Zweifel bei der Bestimmung des Handlungsorts.....	356
E. Ergebnis zum Tatort de lege ferenda	360
F. Festlegung des relevanten Wohnorts de lege ferenda.....	360
 Zusammenfassung der Ergebnisse.....	 363
 Anhang: Formulierungsvorschlag.....	 367
A. StGB.....	368
B. StPO	376
C. VStGB	384
 Literaturverzeichnis	 385