



Heft 8 | März 2016 | ISSN: 2196 - 9868

# freispruch

Mitgliederzeitung der Strafverteidiger vereinigungen

## Der will doch nur spielen!

Die Verfolgung von Anwalt\*innen in der Türkei

**Außerdem:**

»Unerträglich!« - Die Deutschen und ihre ‚kriminellen Ausländer‘

Sex-Mob-Bekämpfungsgesetz: Sexualstrafrecht zwischen Silvester und Rosenmontag

Ersatzfreiheitsstrafe: Entkriminalisiert die Armen ! | Uwe Nettelbecks ‚Prozesse‘

Der Europäische Haftbefehl vor dem BVerfG | PEGIDA rasiert | Angelika Lex

Politische Strafverteidigung | Sebastian Cobler über die ‚Auschwitzlüge‘

# Strafrecht mit oder ohne Zähne

- 01 **Strafrecht mit oder ohne Zähne**  
Thomas Uwer über die Reaktionen auf die Silvesternacht in Köln
- 03 **Sex-Mob-Bekämpfungsgesetz**  
Helmut Pollähne über die nächste Reform des Sexualstrafrechts
- 08 **Juristen im Fadenkreuz der türkischen Justiz**  
von Jan Keetman
- 09 **Zum Tode Tahir Elcis**  
von Michael Moos
- 10 **Pegida rasiert !**  
Ein Bericht von Iñigo Schmitt-Reinholtz
- 11 **Entkriminalisiert die Armen !**  
Kai Guthke und Lefter Kitlikoglu über die längst überfällige Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe
- 14 **Die Opfer des Apparates**  
Martin Roddewig über Uwe Nettelbecks Gerichtsberichte
- 16 **Angelika Lex**  
Ein Nachruf von Marianne Kunisch
- 17 **Paukenschlag oder Aufforderung zum Tanz ?**  
Josipa Salm-Francki über BVerfG vs. EuGH
- 21 **Die Rückkehr der Strafverteidiger**  
Ricarda Lang und Nico Werning über eine Veranstaltung mit Hellmut Brunn
- 24 **Kalender**
- 27 **Das Gesetz gegen die »Auschwitz-Lüge«**  
von Sebastian Cöbler

## Impressum

FREISPRUCH ist das Mitgliederorgan der Strafverteidigervereinigungen und erscheint beim: Organisationsbüro der Strafverteidigervereinigungen | Redaktion: Thomas Uwer  
Fanny-Zobel-Str. 11 | 12435 Berlin  
St.Nr. 36/214/00976 FA Treptow-Köpenick  
www.strafverteidigervereinigungen.org  
organisation@strafverteidigervereinigungen.org  
ISSN: 2196-9868  
Auflage: 4.000 | Erscheinungsweise: halbjährlich  
Die nächste Ausgabe erscheint Sommer 2016.

**Seit Silvester geht die Angst um vor arabischen Männern mit Vorliebe für blonde Professorentöchter.**

**Wie die Vermischung von Flüchtlings- und Kriminalitätsdebatten wirkt beschreibt **Thomas Uwer**.**

Fangen wir mit einem Missverständnis an. Am 27. Januar veröffentlicht die *Süddeutsche Zeitung* einen Kommentar von Heribert Prantl unter dem Titel »Und das Strafrecht, das hat Zähne...«, in dem der ehemalige Staatsanwalt und Träger des Hildegard Hamm-Brücher »Preises für Demokratie« eine »schnelle und markante Bestrafung« fordert - und:

»Schnellverfahren«, »mehr U-Haft«, »Haft ohne Bewährung. Das wirkt!«  
- gegen »kriminelle Flüchtlinge« versteht sich resp. gegen: »kriminelle Ausländer«. Das Strafrecht habe also Zähne,  
»... doch die Zähne zeigt es nicht.«

Das darin enthaltene Missverständnis ist nicht nur literarischer Art. Denn der mit den Zähnen (der Haifisch), der zeigt sie, wohingegen derjenige, der sein scharfes Werkzeug verbirgt (Macheath), dies aus Hinterhältigkeit tut. Er trägt den Dolch im Gewand. Meint Prantl also, die Strafjustiz sei ein Hai? Oder ist sie doch eher der Zuhälter, Dieb und Mörder Macheath alias Macky Messer, frei nach dem einst so beliebten Slogan »der größte Zuhälter ist der Staat«?

Weder noch. Hai und Mörder, Strafrecht und »krimineller Ausländer« sind eins, ein Teil derselben Bedrohung. Ein angeblich »zahnloses« Strafrecht gibt die Gesellschaft marodierenden Banden nordafrikanischer Provenienz preis. Bereits am 5. Januar forderte Prantl ein »robustes Nein«. Die »aufnehmende Gesellschaft [darf sich nicht] malträtiert« lassen, von »Flüchtlings ...«, die auf unerträgliche Weise kriminell geworden sind. Überhaupt ist bei ihm alles »unerträglich«.

Was aber ist ein »robustes Nein«? Ein leises »Nein« der Kanzlerin am Koalitionstisch? Oder doch eher so ein »Nein«, das auf eine Baseballkeule gekritzelt wird? Solche Kommentare sind Pegida für Leute mit Abitur - und sie liegen seit den sog. »Silvester-Ausschreitungen von Köln« ganz im Mainstream der öffentlichen Wahrnehmung.

## Die ganze Härte des Strafrechts

Wie getrieben reagierten Öffentlichkeit und Politik auf die Vorfälle in der Silvesternacht in Köln. Der sog. »Vizekanzler« Sigmar Gabriel forderte, dass »verurteilte Täter ihre Haftstrafen in ihren Heimatländern absitzen müssen«. »Warum sollen deutsche Steuerzahler ausländischen Kriminellen die Haftzeit bezahlen?«<sup>1</sup> CSU-Generalsekretär Andreas Scheuer schlug vor, »kriminelle Ausländer« bereits bei hinreichendem Tatverdacht abzuschubsen und nicht erst eine rechtskräftige Verurteilung abzuwarten. »Wenn die Beweislage eindeutig ist, darf es keine Toleranz gegenüber Straftätern geben.«<sup>2</sup> In den Wochen nach Silvester schrumpfte die ohnehin schon reduzierte Sprache der Politik auf wenige Schlagworte zusammen - keine, Toleranz, Steuerzahler, kriminelle Ausländer/Flüchtlinge/Asylbewerber. Und immer wieder *Härte*: »harte Strafen«, die »ganze Härte des Rechtsstaats«, die »Härte des Strafrechts«.

Man muss keinen Ausflug in die blühenden Gärten der Psychoanalyse unternehmen, um die hier mehr schlecht als recht verborgene sexuelle Metapher zu errahnen. In dem Maße, in dem die öffentliche Empörung über den »Sex-Mob von Köln« (Bild) im Wesentlichen eine Angelegenheit unter Männern war, die nicht mögen (»unerträglich«), wenn Ausländer (»junge Männer aus Nordafrika«) ihre Frauen begripschen,<sup>3</sup> verweist auch die Rede von der »ganzen Härte des Strafrechts« auf einen semantischen Bereich, der in Deutschland spätestens seit Carl Schmitt Männern vorbehalten ist. Dieser hat, als habe er Heribert Prantls Kommentar bereits vorhergesehen, die ganze Skepsis am rechtsstaatlichen Verfahren (Schmitt: »Problem der Legalität«) so zusammengefasst: »Inzwischen haben politische Er-

1 : Die Welt, 8.1.2016

2 : zit. nach Spiegel-Online v. 14.1.2016

3 : Heribert Prantl ist dabei gewissermaßen der Peachum, dem der Macheath die Polly wegnimmt.



## unerträglich!

**In Köln stehlen ‚kriminelle Ausländer‘ nicht nur Telefone, sondern auch Socken.**



fahrungen und volkspädagogische, durch Berthold Brecht vermittelte Aufklärungen dazu beigetragen, daß Legalität nur noch als Gangsterparole verstanden wird.«<sup>4</sup>

Härte und Rechtsstaatlichkeit sind - aller anderen Verlautbarungen des Justizministers zum Trotz - ein Gegensatz. Die Legalität setzt der Härte und Gewalt des Staates Grenzen, bzw. - mit Schmitt - sie ist zur »Gangsterparole« geworden, mittels derer sich »kriminelle Ausländer« der strafenden Härte des Staates entziehen. Wann immer von der »ganzen Härte des Rechtsstaats« die Rede ist, liegt daher sofort der Pulvergeruch von Unrecht, Obrigkeits- und Maßnahmenstaat in der Luft. Mitte Januar verwehrten mehrere

Schwimmbäder im Rheinland und Diskotheken im Badischen Flüchtlingen pauschal den Zutritt. Sie beriefen sich dabei auf eine Art Notwehrrecht und setzten um, was das Gerede von der »Härte des Rechtsstaates« seit Carl Schmitt meint - die Außerkraftsetzung des Rechts durch Maßnahmen.

4 : Carl Schmitt, Politische Theologie II, Berlin 1970, S. 113

5 : ...wie die Erfolgsautorin Tania Kambouri behauptet, eine Polizistin, die vor »No-Go-Areas« voller junger muslimischer Männer warnt. Dass sich aus der Kriminalitätsstatistik keine besondere Ausprägung kriminellen Verhaltens bei Nichtdeutschen herauslesen lässt, erklärte sie den Stuttgarter Nachrichten so: »Ich könnte mir vorstellen, dass da etwas gefälscht oder beschönigt wurde, um keine Angst in der Bevölkerung zu schüren... Solche Zahlen über kriminelle Handlungen von Flüchtlingen sind politisch nicht gewollt.« (zit. n. Die Welt, 29.12.2015)

## Wer sein Gastrecht missbraucht...

Und so fallen die Reaktionen auf Vorfälle, die bis heute nicht hinreichend aufgeklärt sind, seitdem auch aus: Sieht man einmal von einem Gesetzentwurf zur Neuregelung des Tatbestandes der sexuellen Nötigung ab - der bereits seit Mitte vergangenen Jahres existiert, nun aber als gesetzgeberische Reaktion auf die Silvesternacht verkauft wird - konzentriert sich die Antwort der Rechtspolitik auf aufenthaltsrechtliche Maßnahmen. Dies deckt sich einerseits mit dem seit Herbst immer wieder geäußerten Wunsch, die Aufenthaltsbedingungen von Flüchtlingen - bspw. durch eine (Wieder-)Verschärfung der Residenzpflicht - zu verschlechtern. Durch die Kopplung an aufenthaltsrechtliche Maßnahmen (Abschiebung, Aberkennung des Asylstatus) wird strafbares Verhalten, wenn es von Ausländern begangen wird, andererseits an deren Ausländereigenschaft geknüpft. Dabei genügte ein oberflächlicher Blick in die Kriminalstatistik um zu erkennen, dass Kriminalität keine Ausländereigenschaft ist. Wären Diebstahl, Raub und sexuelle Nötigung - so wie es derzeit diskutiert wird - eine Folge schlechter Integration, wie erklärte man dann die erdrückende Mehrheit deutscher Straftäter? Kriminalität muss nicht erst nach Deutschland »importiert« werden,<sup>5</sup> sie blüht hier wie andernorts auch ganz autochthon.

Wie sehr sich diese Verknüpfung gegen alle empirische Erkenntnis durchgesetzt hat, lässt sich an ihrer Verbreitung außerhalb der CSU ablesen. Jetzt meint auch Sarah Wagenknecht, »wer sein Gastrecht missbraucht, der hat Gastrecht dann eben auch verwirkt«. Boris Palmer, ein grüner Bürgermeister aus dem grün-rot regierten Baden-Württemberg, setzt noch einen drauf: »Spätestens seit den Übergriffen in der Silvesternacht in Köln kommen selbst grüne Professoren zu mir, die sagen: Ich habe zwei blonde Töchter, ich Sorge mich, wenn jetzt 60 arabische Männer in 200 Meter Entfernung wohnen.«<sup>6</sup>

Auch er kommt vom einen (Angst um blonde Töchter) ohne Luft zu holen zum anderen (Flüchtling): »Das Leben im Irak und in Afghanistan ist hart und nach unseren Maßstäben auch riskant. Es gibt aber auch im Irak weite Gebiete, die nicht von den Terroristen des ‚Islamischen Staats‘ beherrscht werden. Selbst nach der Genfer Flüchtlingskonvention müssen die Menschen zuerst in solche Gebiete fliehen.« Das steht so natürlich nicht in der Genfer Flüchtlingskonvention. Und was die Gebiete im Irak angeht, die nicht unter der Kontrolle des IS stehen, empfehle ich nur, die blonden Professorentöchter aus Tübingen für ein paar Tage zwischen Halabja und Qandil in einem

6 : Der Spiegel 7/2016

# Sex–Mob Bekämpfungsgesetz

Dorf auszusetzen oder den Bürgermeister gleich selbst zum Jahresurlaub nach Baghdad oder Basra zu fliegen.

Andererseits ist es aber auch völlig gleich - der Verdacht reicht aus, Flüchtlinge seien gar nicht wirklich verfolgt, sondern kämen nur der Professorentöchter wegen. Bereits der Wunsch, ein Leben ohne Genitalverstümmelung, Schwulenhass, Todesstrafe, Folter, Familienehre, Zwangsverschleierung und Hunger zu leben, wird zum Anfangsverdacht. Aus dem verdächtigen Ausländer wird aber, schon aufgrund der vielfältigen mit dem Aufenthaltsgesetz (bspw. § 95 Abs. 2 Nr. 2 AufenthG), dem Asylverfahrensgesetz (bspw. § 85 AsylVfG) und der alleine Ausländern vorbehaltenen Strafvorschriften des SGB III, schnell ein Serientäter.

Ende Januar stand ein solcher Serientäter unter den »kriminellen Ausländern« vor dem Amtsgericht Köln. Das Jugendschöffengericht verurteilte einen irakischen Staatsbürger wegen räuberischen Diebstahls zu sechs Monaten Jugendstrafe ohne Bewährung. Das Gericht war zu der Überzeugung gelangt, dass der 19-jährige am 24. November 2015 aus der Auslage des Drogeriemarktes Rossmann in Köln-Kalk ein paar Herrensocken im Wert von 1,99 Euro gestohlen hat. Bei dem Versuch eines Drogerie-Mitarbeiters, den Angeklagten in das Büro des Ladens zu bringen, setzte der sich zur Wehr und es kam zu einer »Rängelei«. Wirklich erschwerend kam hinzu, dass der Angeklagte zwar keine Vorstrafen hat, eine Auskunft des Ausländerzentralregisters aber ergab, dass er bereits zum dritten Mal einen Asylantrag gestellt habe. Seit dem 24. November 2015 saß der 19-jährige in Untersuchungshaft. (641 Ls 283/15, Pressemitteilung des AG Köln v. 20.1.2016)

Da ist sie dann endlich, die »ganze Härte des Rechtsstaates«, das »robuste Nein«. So verkauft die Justiz unter dem Beifall der Presse bei der ersten sich bietenden Gelegenheit den Rechtsstaat – für ein bisschen Härte.

Thomas Uwer ist Mitarbeiter im Organisationsbüro.

**Die nächste ‚Reform‘ des Sexualstrafrechts steht ins Haus: Ein Referentenentwurf des BMJV zur »Verbesserung des Schutzes der sexuellen Selbstbestimmung« befindet sich im Anhörungsverfahren. Soweit jener Schutz tatsächlich verbessert werden muss, bedarf es dafür jedenfalls keiner Verschärfung des Strafrechts, meint Helmut Pollähne – im Gegenteil: Das Strafjustizsystem handele sich damit erhebliche Probleme ein, kontraproduktive Effekte seien absehbar.**

Wenn es eine verlässliche Regel gibt in der bundesdeutschen Rechts- und Kriminalpolitik der letzten zwei Jahrzehnte, dann die, dass kein Jahr verstreicht, in dem die Öffentlichkeit keine neuen Schutzlücken im Sexualstrafrecht entdeckt, und keine Legislaturperiode, in der nicht mit weiteren Verschärfungen des Sexualstrafrechts und/oder der Ausweitung des sog. Opferschutzes reagiert wird. Das (nach 2004 und 2009) nunmehr dritte Opferrechtsreformgesetz ist gerade erst verabschiedet worden und – mit Ausnahme der Regelungen zur »psychosozialen Prozessbegleitung« – am 31.12.2015 in Kraft getreten, da steht das nächste Gesetz zur Verschärfung des Sexualstrafrechts bereits ins Haus: Seit dem 14.7.2015 liegt der Referentenentwurf des BMJV für ein »Gesetz zur Änderung des StGB – Verbesserung des Schutzes der sexuellen Selbstbestimmung« vor; das Anhörungsverfahren endet am 19. Februar 2016, der entsprechende Kabinettsbeschluss dürfte nur noch eine Frage der Zeit sein.

Der Entwurf geht wesentlich auf sog. »Fallanalysen« zurück, die vom Bundesverband der Frauenberatungsstellen und Frauennotrufe (bff) vorgelegt und vom Deutschen Juristinnenbund (djb) sowie vom Deutschen Institut für Menschenrechte in »Schutzlücken-Analysen« und daran anknüpfende Forderungen umgesetzt wurden. Diese »Fallanalysen« zeigen zugleich beispielhaft, wie Strafrechtspolitik in postliberalen Zeiten funktioniert: Die »Analyse« überprüft keine Arbeitshypothese (bspw. Regelungen im

Sexualstrafrecht führen zu Schutzlücken für von sexueller Gewalt Betroffene), sondern sucht Beispiele heraus, die das von vornherein feststehende Ergebnis »untermauern« sollen. Die Forderung nach einer Ausweitung der Sexualstraftatbestände steht gleichsam am Anfang, die Empirie wird nachgeliefert: »Der bff hat in einer Analyse von 107 Fällen schwerer sexueller Übergriffe anhand von Einstellungsbescheiden und Freispruchsbegründungen Strafverfolgungshindernisse der materiellen Rechtslage bei sexualisierter Gewalt herausgearbeitet.« (Einleitung der Analyse)

Eine unabhängige wissenschaftliche Untersuchung liegt indessen nicht vor. Als empirisches Beiwerk für eine Kampagne, die unter der Überschrift »Was Ihnen widerfahren ist, ist in Deutschland nicht strafbar« behauptet, ein großer Teil sexueller Gewalttaten seien straffrei, reichen 107 Fälle dennoch aus, auch, weil eine dem Interesse an Strafverschärfungen entgegenstehende Lobbygruppe nicht existiert. Wer für weniger Strafe, mehr Aufklärung, umfangreichere Verfahren der Wahrheitsfindung, Kontrolle der Untersuchungsmaßnahmen und einen Ausbau von Beschuldigtenrechten eintritt, kann sich allenfalls auf allgemeine Freiheitswerte berufen und findet – zumal wenn es um Sexualität geht – wenig politische Unterstützung. Die strafrechtliche Normierung sexueller Handlungen andererseits findet, von der Debatte um Opferrechte, die vermeintlichen Schutzlücken im Bereich sexueller Nötigungen bis hin zur Regulierung und Eindämmung

der Prostitution, Zuspruch bei christlich-konservativen Unionspolitiker\*innen gleichermaßen wie bei sozialdemokratischen Frauenrechtler\*innen oder opferorientierten Grünen. Daher ist auch nicht verwunderlich, dass aus der Kampagne mehr oder weniger ungekürzt und in kürzester Zeit ein Referentenentwurf wurde. Mit diesem StGB-Änderungs-Entwurf wird das Ziel erfolgt, »Schutzlücken« zu schließen. Dass damit, also mit einer weiteren Strafrechtsverschärfung, der »Schutz der sexuellen Selbstbestimmung« tatsächlich verbessert werden kann, erscheint allerdings mehr als fraglich.

### **Istanbul-Konvention als legislativer Nötigstatbestand?**

Zur Begründung des Entwurfs wird von Befürworter\*innen gerne zusätzlich auf die sog. Istanbul-Konvention verwiesen. Das geplante Gesetz diene der Umsetzung der Konvention des Europarates vom 11.5.2011 »zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt« und sei insofern alternativlos. In der Tat nehmen die Gesetze zur Änderung des materiellen und formellen Strafrechts zu, die der Umsetzung von EU-Rahmenbeschlüssen oder Europarats-Konventionen dienen und vom Bundestag nicht selten »durchgewunken« werden. Aber abgesehen davon, dass nicht wenige dieser – mal mehr, mal weniger verbindlichen – europäischen Vorgaben gerade auch auf entsprechende Bestrebungen Deutschlands zurückgehen, werden die verbleibenden Gestaltungsspielräume durch die nationalen Gesetzgeber oft nicht ausgeschöpft.

Im vorliegenden Fall ist die o.g. Istanbul-Konvention im Titel des Gesetzentwurfs bezeichnenderweise nicht enthalten - und auch in der Begründung heißt es insoweit nur, das Gesetz diene dazu, der Istanbul-Konvention »noch besser gerecht zu werden«. Diese Europarats-Konvention (die in Deutschland übrigens noch gar nicht ratifiziert wurde)<sup>1</sup> nötigt mit anderen Worten keineswegs dazu, die geplante Verschärfung des Sexualstrafrechts auf den Weg zu bringen.

Wer versucht, aus dem Konventionswortlaut (Art. 36) vermeintliche »Schutzlücken« im deutschen Strafrecht auszumachen,<sup>2</sup> übergeht geflissentlich, dass das Europarats-Vorhaben der Verhütung und Bekämpfung von »Gewalt« gegen Frauen dient. Auch wenn in dem (offiziellen deutschen) Konventionstext von »allen Formen von Gewalt« die Rede ist, so findet sich dort auch eine ebenso offizielle Legaldefinition: Gemeint sind damit »alle Handlungen geschlechtsspezifischer Gewalt, die zu körperlichen, sexuellen, psychischen oder wirtschaftlichen Schäden oder Leiden bei Frauen führen oder füh-



ren können, einschließlich der Androhung solcher Handlungen, der Nötigung oder der willkürlichen Freiheitsentziehung, sei es im öffentlichen oder privaten Leben« (Art. 3 lit. a).

Die Vertragsstaaten sind gemäß Art. 36 »Sexuelle Gewalt, einschließlich Vergewaltigung« aufgefordert, ggf. ihr materielles Strafrecht zu ändern, um sicherzustellen, dass »folgendes vorsätzliches Verhalten unter Strafe gestellt wird: .... b) sonstige nicht einverständliche sexuell bestimmte Handlungen mit einer anderen Person«, wobei klargestellt wird, dass das »Einverständnis ... freiwillig als Ergebnis des freien Willens der Person, der im Zusammenhang der jeweiligen Begleitumstände beurteilt wird, erteilt werden« muss (Abs. 1 lit. b und Abs. 2).

Es darf aber nicht in Vergessenheit geraten, dass es auch dabei um sexuelle »Gewalt« geht. Im offiziellen Begründungstext, der zum Teil ausdrücklich auf einschlägige EGMR-Rechtsprechung Bezug nimmt,<sup>3</sup> heißt es einerseits, die

Forderung eines vorsätzlichen Verhaltens beziehe sich »auf alle Bestandteile der Straftat«, andererseits ist von sexuellen Handlungen die Rede, die einem Dritten ohne dessen freiwillige Zustimmung »vorsätzlich aufgezwungen« werden (S. 79). Auch wenn der EGMR davor warnte, dass eine Rechtsprechung den wirksamen Schutz der sexuellen Selbstbestimmung gefährden könnte, die zur »Straffreiheit der Täter bestimmter Arten von Vergewaltigung« führe, weil »in allen Fällen [der] Beweis für physischen Widerstand« gefordert werde, so merkte er ebenfalls an, in einigen Ländern werde die Strafverfolgung bei nicht einvernehmlichen sexuellen Handlungen – unabhängig von

1 : ER-Übereinkommen Nr. 210 [http://www.aoeff.at/images/03\\_gesetze/3-5\\_istanbulkonvention/istanbul-konvention\\_uebereinkommen\\_u\\_berichte.pdf](http://www.aoeff.at/images/03_gesetze/3-5_istanbulkonvention/istanbul-konvention_uebereinkommen_u_berichte.pdf)

2 : Exmpl. Blume/Wegner HRRS 2014, 357-363 mwN, ähnlich Isfen ZIS 2015, 217-233 (bezogen auf die Auslegung des geltenden Rechts durch den BGH), vgl. auch Hörnle ZIS 2015, 206-216.

3 : Insb. das Urteil M.C. / J. Bulgarien vom 4.12.2003 (39272/98).

den jeweiligen Umständen – in der Praxis durch die Auslegung der relevanten Bezeichnungen im Gesetz (u.a. ‚Zwang‘, ‚Gewalt‘, ‚Erzwingung‘, ‚Bedrohung‘ ...) ermöglicht (S. 79/80). Bei der Umsetzung des Art. 36 seien die Vertragsstaaten, so die Begründung weiter, zwar »dazu angehalten, in ihrem Strafrecht den Begriff der fehlenden freien Zustimmungen zu den verschiedenen in den Unterabsätzen a bis c aufgeführten sexuellen Handlungen aufzunehmen«, es bleibe ihnen jedoch überlassen, über die genaue Formulierung »sowie über die Faktoren zu entscheiden, die eine freie Zustimmung ausschließen« (S. 80). Dass die geltende deutsche Rechtslage konventionswidrig wäre, würde die Konvention ratifiziert, erschließt sich nach alledem nicht.<sup>14</sup>

Scharf zurückzuweisen sind jedenfalls Versuche, die Beweislast umzukehren und damit »sexuellen Handlungen« per se das Etikett der Strafbarkeit anzuheften: Wer »notwendige Bedingungen für die Straflosigkeit einer sexuellen Handlung« formuliert,<sup>15</sup> stellt die verfassungsrechtlichen Grundlagen des Strafrechts auf den Kopf. Wenn die Bundesregierung der Konvention mit dem vorgelegten Entwurf »noch besser gerecht« werden will, so ist das eine ‚freiwillige‘ politische Entscheidung, die auch als solche zu würdigen ist.

## Schutzlücken-Politik

Das Vorhaben wurde bereits 2013 im Koalitionsvertrag – wenn auch vage – angekündigt (S. 101): »Wir schließen ... inakzeptable Schutzlücken und beseitigen Wertungswidersprüche im Sexualstrafrecht«. Einer Instrumentalisierung des Kölner ‚Sex-Mobs‘ hätte es also gar nicht bedurft (s.u.). Zwei Punkte dieser schlichten koalitionären Regierungsprogrammatische springen ins Auge - und sind zugleich symptomatisch für die fortschreitende Kriminal(isierungs)politik: Reale oder vermeintliche Schutzlücken und Wertungswidersprüche werden durch materielle Strafrechtsausweitungen gefüllt bzw. aufgehoben! Der politische Traum von der Lückenlosigkeit und Widerspruchsfreiheit des Strafrechts ist rechtsstaatlich ein Albtraum.

Nach den Vorgängen in der Kölner Neujaurnacht, die in einschlägigen Medien schnell als ‚Sex-Mob‘ firmierten, von denen aber längst nicht aufgeklärt ist, was sich – sowohl quantitativ als auch qualitativ – tatsächlich ereignet hat, wurde quer durch alle (!) Parteien schnell der Ruf nach einem schärferen Sexualstrafrecht laut. Dieser medial-politischen Standard-Reflex muss hier nicht weiter kommentiert werden.<sup>16</sup> Bemerkenswert ist aber, dass einerseits von massenhaften Sexualdelikten die Rede war, zum Teil gar von Vergewaltigungen, andererseits aber beklagt wurde, die meisten der geschilderten

Vorfälle seien nach geltendem Recht wohl gar keine Straftaten (oder doch jedenfalls keine Sexualstraftaten) gewesen. Das gälte es alsbald zu ändern, so auch der Bundesjustizminister, womit implizit das Rückwirkungsverbot bedauert wird.

Wie dem auch sei: Nach Köln ist das Gesetzesvorhaben sicher nicht mehr aufzuhalten, eher noch ist zu befürchten, dass es im Zuge der parlamentarischen Debatten zu weiteren Verschärfungen kommt, jedenfalls solange der Kölner ‚Sex-Mob‘-Narrativ aufrechterhalten werden kann.

## Was bringt der strafwürdige Entwurf?

Das angestrebte Ziel des Gesetzentwurfs wird wie folgt auf den Punkt gebracht: In der Praxis habe sich die Ausgestaltung des § 177 StGB als »zu eng« erwiesen, weshalb »nicht alle strafwürdigen Handlungen, mit denen die sexuelle Selbstbestimmung des Opfers verletzt wird«, erfasst würden. Es gebe »Situationen, die ... in strafwürdiger Weise für sexuelle Handlungen ausgenutzt werden«. Als Beispiele werden genannt: überraschende Handlungen des Täters, die keinen Widerstand zulassen, oder das Absehen von Widerstand aus Furcht. Entscheidendes Kriterium des kriminalpolitischen Vorhabens ist das der Strafwürdigkeit: Das freilich ist keine rechtliche Kategorie, sondern eine rechtspolitische Setzung!

Was gesetztechnisch etwas verwirrend daher kommt (Abspaltung einiger Tat handlungen aus dem § 177 StGB in einen neu gefassten § 179 StGB, nachdem der ehem. § 178 StGB erst 1997 in § 177 StGB aufgegangen war; Herausnahme der sexuellen Nötigung aus § 240 Abs. 4 StGB, die dort erst 1998 eingeführt worden war), ist unter dem Strich zweierlei:

*Erstens* wird der Tatbestand der sexuellen Nötigung erweitert, wenn auch außerhalb des § 177 StGB (dessen Abs. 1 Nr. 3 gestrichen wird), nämlich einem neu gefassten § 179 Abs. 1 StGB, der zugleich den bisher in § 240 Abs. 4 S. 2 Nr. 1 StGB erfassten besonders schweren Fall der Nötigung »zu einer sexuellen Handlung« aufnimmt. Dies führt zu einer – beabsichtigten (s.o.) – Ausweitung der Strafbarkeit über die bisher von §§ 177, 240 StGB erfassten Fälle hinaus. Als »sexueller Missbrauch« würde demnach zukünftig auch bestraft die Vornahme sexueller Handlungen unter »Ausnutzung einer Lage, in der eine Person ... 2. aufgrund der überraschenden Begehung der Tat zum Widerstand unfähig ist oder 3. im Fall ihres Widerstandes ein empfindliches Übel befürchtet«. Ersteres wird massive Probleme der Nachweisbarkeit insbesondere auf der Vorsatzebene mit sich bringen (wobei die Erheblichkeitsschwelle des § 184h Nr. 1 StGB verstärkt in den Blick geraten

wird). Letzteres begründet eine Art umgekehrtes bedingtes Wahndelikt: Es soll ausreichen, dass die andere Person für den »Fall ihres Widerstands« gegen eine sexuelle Handlung ein empfindliches Übel »befürchtet« – behaupten ließe sich das leichthin, wie ein dahingehender Vorsatz des ‚Täters‘ jedoch nachgewiesen werden soll, bleibt schleierhaft. Da werden auch Glaubhaftigkeitsgutachten nicht mehr weiterhelfen.

Zweitens wird der bestehende Strafraumen für ‚einfache‘ sexuelle Nötigungen (bisher § 240 Abs. 4 StGB) in § 179 Abs. 1 StGB angehoben auf »sechs Monate bis zu zehn Jahren« und für den besonders schweren Fall werden Regelbeispiele eingeführt. Immerhin wird aber auch der bisherige § 177 Abs. 1 Nr. 3 StGB zum Regelbeispiel des besonders schweren Falles des § 179 StGB und damit vom Verbrechen zum Vergehen herabgestuft (ob das intendiert war, wird sich zeigen).

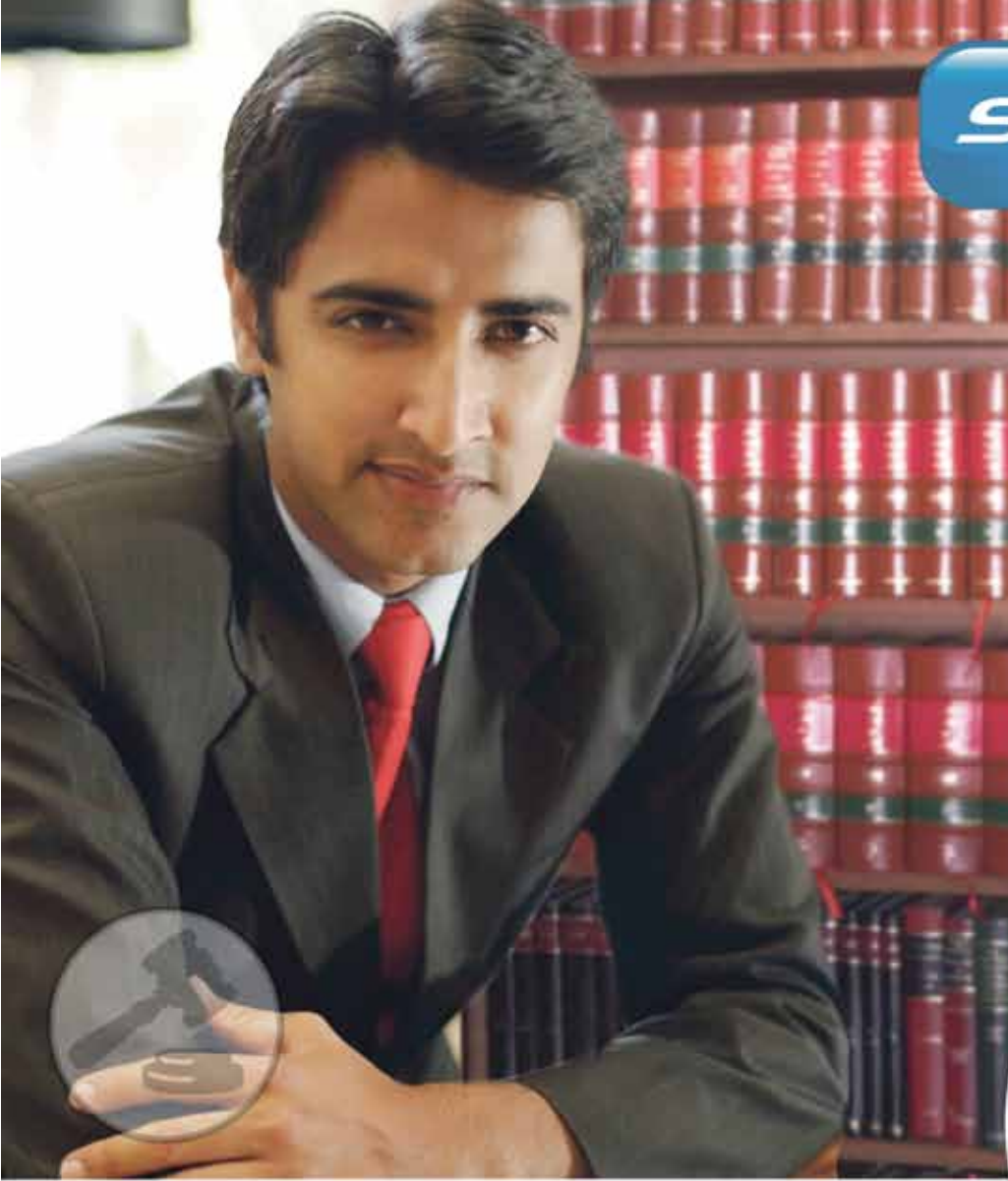
Ob der/die ministerialen Gesetzgeber\*innen hinreichend bedacht haben, was sie mit solchen Tatbeständen anrichten, insbesondere in zukünftigen Strafverfahren, steht dahin. Einerseits taugen die neuen Tatbestände allemal dazu, ohne großen Aufwand Ermittlungsverfahren in Gang zu setzen: Spuren braucht es nicht mehr, es genügt die Behauptung, man/frau sei überrascht worden und/oder habe im Falle des Widerstandes Übles befürchtet. Andererseits sind gravierende Beweisprobleme vorprogrammiert: Das notorische (freilich die Unschuldsumutung negierende) Lamento darüber, dass zu wenige ‚Sexualstraftäter‘ verurteilt werden, kriegt neue Nahrung. Das wiederum dürfte absehbar dazu führen, das nächste Gesetz zur Verschärfung des Sexualstrafrechts und/oder Opferschutzes auf den Weg zu bringen. Eine rationale und besonnene Rechts- und Kriminalpolitik sieht anders aus.

**Dr. iur. habil. Helmut Pollähne arbeitet als Strafverteidiger in Bremen, ist Mitglied im Vorstand der Vereinigung niedersächsischer und Bremischer Strafverteidiger sowie des Komitee für Grundrechte und Demokratie und Redakteur des »Strafverteidiger«.**

4 : Ebenso – jedenfalls im Ergebnis – auch: Herzog KritV 2015, 18-32, Frommel NK 2015, 292-300 und in: FS-Ostendorf 2015, 321-338 sowie Fischer ZIS 2015, 312-319.

4 : Blume/Wegner HRRS 2014, 358; soweit diese ebd. anmerken, die Vertragsstaaten hätten einen »Ausgestaltungsspielraum« bei der Frage, welche Umstände es »ausschließen, dass ein erteiltes Einverständnis als unfreiwillig angesehen werden kann«, verkehren sie auch die Konventionsbegründung in ihr Gegenteil, wonach sich der Spielraum darauf bezieht, über die »Faktoren zu entscheiden, die eine freie Zustimmung ausschließen« (s.o.).

6 : Vgl. dazu den Kommentar des Verf. auf der homepage des Grundrechtskomitees (mwN): <http://www.grundrechtskomitee.de/node/734>



**ScanSnap**

**Gewinnen**  
Sie jetzt einen ScanSnap  
Innovationspreis  
von bis zu  
**50.000 €**

„Meine Mandanten zu beraten macht mir Spaß, aber nicht das Suchen nach Akten.“

Mit ScanSnap hat Ihr Unternehmen jetzt die Chance, einen Innovationspreis von bis zu 50.000 € zu gewinnen, dazu eine Fülle weiterer Bargeldpreise, Magazin-Abos und Geschenkgutscheine. Mehr Informationen auf [www.scansnapit.de](http://www.scansnapit.de).

Vielseitige Scanner für alle Anforderungen im Rechtswesen.



[www.scansnapit.de](http://www.scansnapit.de)



ScanSnapUK



scantoprocess

shaping tomorrow with you

**FUJITSU**

Alle Namen, Herstelleramen, Marken und Produktbezeichnungen unterliegen speziellen Markenrechten und sind Marken und/oder eingetragene Marken ihrer jeweiligen Inhaber. Alle Angaben sind unverbindlich. Unangekündigte Änderungen technischer Daten vorbehalten.

# Der will doch nur spielen

Mit der aktuellen Flüchtlingskrise ist die türkische Regierung in Europa wieder salonfähig geworden. Als Gegenleistung für das Versprechen, die Grenzen für Flüchtlinge aus Syrien und dem Irak zu schließen, erhält die Regierung Erdogans nicht nur Geld. Auch die zuvor gerne geübte Kritik an der Verfolgung von Journalist\*innen und Anwält\*innen verkneift man sich in Berlin und Brüssel neuerdings, vom Krieg gegen die kurdische Bevölkerung ganz zu schweigen. Die Ermordung des Präsidenten der Rechtsanwaltskammer von Diyarbakir, Tahir Elci, Ende November hat noch einmal deutlich gemacht, wie gefährlich die Arbeit engagierter Rechtsanwälte in der Türkei heute wieder ist. Und auf wie wenig Unterstützung aus Europa sie dabei hoffen können.

**Jan Keetman** berichtet über die Verfolgung von Jurist\*innen in der Türkei.  
**Michael Moos** ehrt den ermordeten Tahir Elci in einem Nachruf.



# Juristen im Fadenkreuz der türkischen Justiz

Die falsche Antwort auf eine ideologisierte Justiz.

von Jan Keetman

Wenn heute Juristen in der Türkei aufgrund von Handlungen im Rahmen ihrer beruflichen Tätigkeit strafrechtlich verfolgt werden, so könnte man sagen: »Selbst schuld!« Lange Zeit sahen sich türkische Juristen nicht als Wahrer eines Rechtes für jeden, sondern als Vollstrecker einer übergeordneten Staatsräson. Symptomatisch waren die Worte, die der neugewählte Präsident des Kassationsgerichtes, Hasan Gecceker im Februar 2008, mitten in einer Phase der höchsten Spannung zwischen dem Militär und Erdogans islamisch-konservativen Regierung in das Kondolenzbuch im Mausoleum Atatürks schrieb: »Mein Vater, vertrauen Sie beim Schutz der Errungenschaften der Republik den türkischen Richtern.«

Opfer dieser Haltung wurden vor allem Linke, Islamisten und generell die Minderheiten. Hasan Gecceker hatte sich seine Ernennung zum höchsten Richter mit einem Urteil gegen den armenischen Journalisten Hrant Dink verdient. Hrant Dink hatte in einem Artikel die Aussage einer armenischen Familie wiedergegeben, die behauptete, Atatürks Adoptivtochter Sabiha Gökçen sei ein armenisches Waisenkind gewesen. Der Generalstab antwortete mit einem wutschnaubenden Dementi und kurz darauf stand in den Zeitungen ein völlig aus dem Zusammenhang gerissenes Zitat von Hrant Dink wegen dessen ihn Gecceker zu einer Bewährungsstrafe wegen »Erniedrigung des Türkentums« verurteilte. Durch das Urteil wurde Hrant Dink stigmatisiert und dann von einem nationalistischen Jugendlichen erschossen.

Waren türkische Richter lange Zeit treue Verbündete des Militärs, so wendete sich das Blatt zwischen 2007 und 2010 völlig. Anhänger der Sekte des pensionierten Predigers von der Blauen Moschee, Fethullah Gülen, hatten Polizei, Staatsanwaltschaft und Richterschaft unterwandert. Plätze zum Vorrücken schuf die Regierung Erdogan durch »Reformen« im Namen der Annäherung an die EU.

Dazu gehörte die Einrichtung von »Strafgerichten mit besonderer Zuständigkeit«, die die berüchtigten Staatssicherheitsgerichte ersetzten. Die diesen Gerichten zugeordneten Staatsanwaltschaften begannen sofort mit der Jagd auf eine in Wirklichkeit wohl nie existente Terrororganisation Ergenekon. Hunderte Gegner von Erdogans AKP wanderten ins Gefängnis. Als Beweismittel dienten Aussagen »geheimer Zeugen«, Funde auf nicht ordentlich beschlagnahmten Festplatten und Waffenfunde, die sich den Angeklagten kaum zuordnen ließen.

Ein weiterer Fall war der angebliche Putschplan »Vorschlaghammer«. Der Kommandeur der 1. Armee, Cetin Dogan, wurde beschuldigt, auf einem Seminar mit hunderten von Offizieren einen Putschplan durchgesprochen zu haben. Der Plan sah vor, während des Freitaggebets in zwei Istanbuler Moscheen Bomben zu zünden und die so angefachten Unruhen als Vorwand für einen Militärputsch zu gebrauchen.

Am Tag vor dem Beginn des Prozesses wurde der Vorsitzende Richter ausgetauscht. Die Staatsanwaltschaft legte als einziges Beweismittel CDs vor, die den Putschplan enthielten. Die CDs wimmelten von Anachronismen, die weder mit der Zeit in der der Plan angeblich entwickelt wurde, noch mit dem Speicherdatum vereinbar waren. So griffen die Putschisten auf die Besatzung eines Schiffes zurück, das noch nicht gebaut war.

Neben mutmaßlichen (!) Anhängern des Ancien Régimes des Militärs wurden zunehmend kurdische Aktivist\*innen Opfer der neuen Justiz. Nach Angaben der Türkischen Stiftung für Menschenrechte, befanden sich 2013 1.302 Personen in diesem Zusammenhang in Untersuchungshaft, gegen annähernd 2.900 liefen Ermittlungen. Zum gleichen Zeitpunkt waren in den Verfahrenskomplexen Ergenekon und Vorschlaghammer etwa 600 Personen zu langjährigen

Freiheitsstrafen, inklusive Lebenslänglich ohne Begnadigungsmöglichkeit verurteilt worden.

Alles änderte sich im Dezember 2013. Die Polizei nahm Söhne von vier Ministern unter Korruptionsvorwürfen fest. Einige Wochen später wurden den Medien Aufnahmen von einem Telefongespräch zwischen Erdogan und seinem Sohn Bilal zugespielt. Erdogan gibt Anweisung, schleunigst das Geld aus dem Haus zu bringen, doch der tumbe Junge hat Schwierigkeiten 30 Millionen Euro zu verstecken.

Erdogan machte auf dem Absatz kehrt und behauptete, die Gülen Leute hätten Polizei und Justiz unterwandert und einen »Parallelstaat« gebildet. Die unter Erdogan eingeführten Strafgerichte mit besonderer Zuständigkeit wurden wieder abgeschafft, die anhängigen Verfahren eingestellt, alte Urteile aufgerollt und die Verurteilten auf freien Fuß gesetzt. Zekeriya Öz, der Starstaatsanwalt der Ergenekon-Verfahren, musste ins Ausland fliehen. Erdogan beklagt nun das Unrecht das der »Parallelstaat« dem Militär angetan habe. Juristen, die nicht handeln wie es Erdogan genehm ist, werden in der Öffentlichkeit und von der Justiz verdächtigt, ebenfalls zum »Parallelstaat« zu gehören.

Im Februar 2015 berichteten gleichzeitig drei regierungsnahen Zeitungen über Tweets zwischen einem oppositionellen Abgeordneten und einem ehemaligen Polizisten. Es geht um die angeblich geplante Ermordung von Erdogans Tochter Sümeyye. Der gramgebeugte Vater solle so von Wahlkampfauftritten abgehalten werden; Auftraggeber seien die USA und Israel. Die Tweets wurden auf einer Schreibmaschine mit schmierendem Farbband abgeschrieben und so den Lesern präsentiert.

Nachdem eine technische Untersuchung ergeben hatte, dass die Tweets gefälscht waren, stellte die Staatsanwaltschaft das Verfahren ein. Postwendend wurde vom »Hohen Rat der Richter und Staatsanwälte« eine Untersuchung gegen die beiden ermittelnden Staatsanwälte eingeleitet. In solchen Verfahren hängt auch über den Richtern und Staatsanwälten wie ein Schwert die Gefahr, selbst auf der Anklagebank zu landen. Dies gilt um so mehr, als die wirklichen Rechtsbeugungen der Pro-Gülen-Juristen, die es zweifellos gab, nicht Punkt für Punkt aufgearbeitet werden, geschweige denn die politische Verantwortung hierfür. Stattdessen wurden unscharf definierte Organisationsdelikte zum bevorzugten Instrument der Erdogan-Justiz.

# Tahir Elci

von Michael Moos

Solche unscharfen Definitionen ermöglichen es auch, die Grenze zwischen anwaltlicher Tätigkeit und Unterstützung oder Leitung terroristischer Organisationen zu verwischen. So wurde gegen den Vorsitzenden der Anwaltskammer von Istanbul, Professor Dr. Ümit Kocasakal ein Verfahren wegen »Beeinflussung der Justiz« eröffnet. Man könnte meinen, dass – so lange keine an sich illegalen Methoden wie Bestechung ins Spiel kommen – die Beeinflussung der Justiz eine wesentliche Aufgabe der Anwaltschaft sei. Der konkrete Anknüpfungspunkt war hier, dass Kocasakal und andere Kollegen im bereits erwähnten Prozess um den vermeintlichen Putschplan »Vorschlagshammer« Protest gegen das Gericht einlegten, weil dieses Gutachter nicht hören wollte. Ausdrück der Kriminalisierung der Verteidigung waren auch Mikrofone, die über die Reihen der Verteidiger und Angeklagten gehängt wurden, um ihre Gespräche während der Verhandlung aufzunehmen.

Im sogenannten KCK-Verfahren gegen kurdische Aktivisten, wurde eine Gruppe von 46 Anwälten zusammen mit einem Journalisten, einer Sekretärin und zwei Fahrern angeklagt. Sie sollen ein »Führungskomitee« gebildet haben, das von der Staatsanwaltschaft als »bewaffnete Organisation« eingestuft wird. Der Strafrahmen liegt zwischen siebeneinhalb und 22,5 Jahren.

Kommen wir auf die polemische Bemerkung am Anfang zurück. Sind türkische Juristen wirklich selber schuld, wenn sie selbst mit Verfahren überzogen werden? Anfangen mit Atatürks »Unabhängigkeitsgerichten«, über die haarsträubende Behandlung von Oppositionellen in der Putschzeit, bis in die jüngste Vergangenheit war die Justiz in der Türkei immer extrem politisiert. Das bedeutet allerdings noch lange nicht, dass der Erdogan-Staat ein Gewohnheitsrecht hat, so weiterzumachen.

Jan Keetman lebt und arbeitet als Journalist in Istanbul.

Tahir Elci, kurdischer Anwalt und Präsident der Rechtsanwaltskammer von Diyarbakir, wurde am 28. November 2015 im Alter von 49 Jahren von bislang unbekannten Tätern erschossen – kurz nachdem er sich öffentlich für Frieden in den kurdischen Gebieten ausgesprochen hatte: »Wir sagen, der Krieg, die Kämpfe, die Waffen, die Einsätze, sollen fernbleiben von hier.« Die tödlichen Schüsse fielen kurz nach einer Pressekonferenz am Fuße des »Vierbeinigen Minarets« im Stadtteil Sur von Diyarbakir, die Elci zusammen mit einer Gruppe von Anwält\*innen gegen die Zerstörung des historischen Erbes der Stadt abhielt. Nach offizieller Darstellung soll Elci dort in ein Feuergefecht zwischen zivil gekleideten Polizeibeamten und einer Gruppe von Militanten der PKK geraten sein. Dabei sollen auch zwei Polizeibeamte ums Leben gekommen sein. Fest steht, dass von bislang unbekannten Männern das Feuer gezielt auf Elci eröffnet wurde.

Ein am 30. November 2015 im türkischen Parlament von der kurdischen Partei HDP und von der CHP unterstützter Antrag auf Einrichtung einer Untersuchungskommission wurde von der regierenden AKP sowie der MHP (Namen ausschreiben) abgelehnt und fand damit keine Mehrheit. Der Verdacht staatlicher Vertuschung liegt auf der Hand.

Nach dem Bekanntwerden der Ermordung Elcis kam es in Ankara, Istanbul, Izmir und Diyarbakir zu Demonstrationen. Spiegel online berichtet am 28.10.15, dass die Polizei die Demonstration in Istanbul gewaltlos auflöste. Die EU und insbesondere die Bundesregierung hingegen haben die Ermordung Elcis mit größter Gleichgültigkeit zur Kenntnis genommen – ebenso wie die gesamte Beendigung des Friedensprozesses und der erbitterte Krieg Erdogans gegen kurdischen Kämpfer und Zivilisten im Südosten der Türkei für die Bundesregierung kein Thema ist. Der deutsche Außenminister verbittet sich jegliche Kritik an der Türkei (in Monitor 04.02.16: »Wir haben Interessen. Die Türkei hat Interessen. Das ist ein wichtiger Punkt«), man setzt in der Flüchtlingskrise auf den Nato Partner Türkei. Die soll für drei Milliarden Euro Flüchtlinge von der EU Außengrenze fernhalten, da könne man »die Türkei nicht von morgens bis abends kritisieren«.

Umso wichtiger, dass wir an den herausragenden kurdischen Anwaltskollegen erinnern. Seit 1992 war Elci in Diyarbakir als freiberuflicher Rechtsanwalt tätig. Er war in vielen Verfahren innerhalb und außerhalb des kurdischen Siedlungsgebietes aktiv und hat etliche Mandanten erfolgreich vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) gegen die Türkei vertreten. Elci gehört zu den Gründern der Stiftung für Menschenrechte in der Türkei (TIHV) und war sowohl beim Menschenrechtsverein IHD als auch innerhalb von Amnesty International aktiv. Elci hatte einmal mehr den Hass der Regierenden auf sich gezogen, als er im türkischen Fernsehen erklärte, dass die PKK nicht rundum als terroristische Organisation bezeichnet werden könne. Im Oktober 2015, einen Monat vor seiner Ermordung, wurde er in diesem Zusammenhang festgenommen und ein Verfahren gegen ihn wegen Propaganda für die PKK vorgeworfen.

Von Beginn seiner anwaltlichen Tätigkeit an war Elci staatlicher Verfolgung ausgesetzt. Er wurde am 10. Dezember 1993 festgenommen und ohne Kontakt zur Außenwelt über angebliche illegale Aktivitäten verhört, gefoltert und sollte ein Geständnis unterschreiben über angebliche Beziehungen zur PKK. Am 17. Februar 1994 wurde er aus der Haft entlassen. Nachdem die verantwortlichen Beamten nicht verfolgt wurden, beschwerte sich Elci zusammen mit weiteren betroffenen Anwälten beim EGMR. Mit Urteil vom 13. November 2003 verurteilte der EGMR die Türkei wegen Verletzung von Art. 3 (Folterverbot), Art. 5 (Rechtmäßigkeit des Freiheitsentzuges) und Art. 8 (Recht auf Achtung des Privatlebens).

Mit Tahir Elci verliert die Türkei einen herausragenden Menschenrechtler und einen der wenigen, die noch versucht haben, zwischen den kämpfenden Fronten zu vermitteln. Elci hinterlässt seine Frau und zwei Kinder.

Michael Moos ist Strafverteidiger in Freiburg und Mitglied im Vorstand der Vereinigung Baden-Württembergischer Strafverteidiger\*innen.

# Pegida rasiert

Ein Bericht über das sog. Pegida-rasiert-Verfahren

von **Iñigo Schmitt-Reinholtz**



Am Abend des 25. Juni 2015 fand in der Nürnberger Nordstadt ein Aufmarsch der »Pegida«/Nürnberg statt, an dem etwa 65 Personen teilnahmen. Schon im Vorfeld war durch ein großes Aufgebot von USK-Einheiten der Aufmarschweg weiträumig abgesperrt worden, damit die in 15-20-facher Anzahl erschienenen Gegendemonstranten nicht mit den Pegida-Anhängern unmittelbar zusammentreffen konnten. Im Rahmen dieser Abschirmungsmaßnahmen kam es dazu, dass einer der Gegendemonstranten auf den Boden spuckte und nach hinten, hinter dem Rücken, den Mittelfinger ausstreckte. Das reichte aus, damit sich - ohne dass es zu einer zusätzlichen verbalen Ansprache gekommen war - ein USK-Beamter beleidigt sah und durch einen anwesenden Beweissicherungstrupp Lichtbilder des angeblichen Täters fertigen ließ. Diese Bilder sollen meinen Mandanten zeigen.

Etwas über eine Stunde später, als sich der Aufmarsch der Pegida durch die Nordstadt bewegte, liefen dort mehrere unverdächtig aussehende Bürger in der Nähe des Zuges mit, von denen scheinbar einer jene Filmaufnahmen fertigte, die später unter dem Titel »Pegida rasiert« ins Internet und dort insbesondere auch auf der Plattform YouTube eingestellt worden sind. Das Video zeigt zwei junge Männer, die beiden späteren Angeklagten, die neben der ersten Reihe des mit Deutschlandfahnen und einem Fronttransparent geschmückten Aufzuges der

Pegida herlaufen. Plötzlich sprinten beide auf die Mitte des Banners zu, einer fasst es mit der linken Hand, während mein - zu langsam laufender - Mandant ins Leere greift. Zwei der Transparentträger, einer in der Mitte und einer am Rand, halten das Banner fest, mit dem Erfolg, dass ein Randstreifen abreißt, während die beiden Angeklagten davon sprinten. Beide werden nur wenige Sekunden später schon von den zahlreich in der Nähe aufhältlichen USK-Beamten gestellt und festgenommen. Auch dies ist teilweise in dem Video zu sehen.

Auch zu sehen ist ein am Rande des Umzugs laufender Mann. Es handelt sich um einen regelmäßigen Initiator der Nürnberger Pegida-Aufmärsche in Nürnberg. In der polizeilichen Vernehmung und auch in der späteren Hauptverhandlung wird er als Zeuge bekunden, er habe das Banner krampfhaft festhalten wollen und durch das Wegreißen desselben zwei Tage lang Schmerzen, vergleichbar mit einem Muskelkater verspürt. Schmerzen, die ihn allerdings nicht veranlassten, ärztliche Hilfe in Anspruch zu nehmen.

Die Staatsanwaltschaft erkannte zwar keine Zueignungsabsicht, meinte aber in ihrer Anklage, dass sich auch mein Mandant, der ausweislich des Filmes das Banner zu keinem Zeitpunkt auch nur berührt hat, wegen gemeinschaftlicher Sachbeschädigung und gefährlicher Körperverletzung sowie Beleidigung des USK-Beamten schuldig gemacht habe.

Nachdem mein Mandant im Bundeszentralregister sechs Voreinträge aufwies, war damit ein exorbitantes Bedrohungsszenario aufgebaut.

Trotz - oder wegen - des großen öffentlichen Interesses (vor Ort wurde zur Unterstützung der Angeklagten aufgerufen und vor dem Amtsgericht fand unmittelbar vor der Hauptverhandlung eine Solidaritätsdemo statt) wurde die Haupthandlung in einem relativ kleinen Sitzungssaal angesetzt, sodass allenfalls ein Viertel der erschienenen Prozessbesucher in den Sitzungssaal passten, während der Rest vor dem Sitzungssaal in den Gängen des Justizpalastes den Ausgang des Prozesses abwartete, eingeschlossen von angeforderten USK-Einheiten.

Das Verfahren endete letztlich mit einer Verurteilung meines Mandanten wegen Beleidigung und gemeinschaftlicher Sachbeschädigung zu 45 Tagessätzen und des Mitangeklagten wegen gemeinschaftlicher Sachbeschädigung und fahrlässiger Körperverletzung zu 30 Tagessätzen. Zum Nachdenken gab der Richter den Verurteilten zum Schluss nach ein bekanntes Zitat von Rosa Luxemburg mit auf den Weg: »Freiheit ist immer die Freiheit des Andersdenkenden.«

**Iñigo Schmitt-Reinholtz ist Strafverteidiger in Nürnberg und Mitglied der Initiative Bayerischer Strafverteidiger\*innen.**

# Entkriminalisiert die Armen

Vor gut einem Jahr forderten **Kai Guthke** und **Lefter Kitlikoglu** an dieser Stelle, die Ersatzfreiheitsstrafe abzuschaffen.<sup>1</sup> Die Verbüßung von Ersatzfreiheitsstrafe sei die unausweichliche Folge der unverhältnismäßigen Kriminalisierung von als bagatelhafte Übertretungen (z.B. Leistungerschleichung) zu bezeichnender Vergehen und deren unfaire verwaltungsmäßige Abarbeitung durch das Strafbefehlsverfahren. Seitdem ist nichts besser geworden.

Am 16. Dezember 2015 meldete der Berliner Tagesspiegel einen sprunghaften Anstieg von Strafanzeigen wegen Schwarzfahrens in Berlin. »Die Zahl der Strafanzeigen wegen Schwarzfahrens ist bei den Berliner Verkehrsbetrieben (BVG) drastisch gestiegen. Von 480 im Jahr 2013 auf 33.723 ein Jahr später. Auch bei der S-Bahn hat sich die Zahl mit 18.174 fast verdoppelt... Wer drei Mal ohne gültigen Fahrschein ertappt wird, muss damit rechnen, dass es eine Strafanzeige gibt.

Und wer dann eine verhängte Geldbuße nicht zahlt, wandert in der Regel ins Gefängnis. In der Justizvollzugsanstalt Plötzensee verbüßen bis zu einem Drittel der Insassen solche 'Ersatzfreiheitsstrafen'...«<sup>2</sup>

Diese Meldung wirft nicht nur ein Schlaglicht darauf, wie verlässlich statistische Daten über die reale Kriminalitätsentwicklung sind, wenn alleine der Wechsel des für die Fahrscheinkontrollen zustän-

digen Subunternehmers zu einer Versiebigfachung (!) der Strafanzeigen führt; sie sagt einiges aus auch über den traurigen Zustand strafrechtlicher Kontrolle bei Bagatelldelikten, die in aller Regel Arme trifft. Wenn wir uns die diskriminierende Rechtspraxis vergegenwärtigen, dass bei der überwiegenden Anzahl der im Strafbefehl »ausgeurteilten« Tagessatzhöhen für am Existenzminimum lebende Menschen, diese mindestens um das Vier- bis Fünffache zu hoch angesetzt werden, ist die oft zu hörende - und auch in dem o.g. Zeitungsartikel zwischen den Zeilen



anklingende - Haftdrohung rechtsstaatlich nicht hinnehmbar. In steter Regelmäßigkeit werden Geldstrafen ausgesprochen, die für die Betroffenen wegen deren Armut unbezahlbar und daher für die Staatsanwaltschaften uneinbringlich und nicht vollstreckbar sind.<sup>13</sup>

Nicht zuletzt diese Nachricht von der Berliner Kontrolloffensive (Leistungerschleichung ist ein reines Kontrolldelikt!), die auch bundesweit Erwähnung fand<sup>14</sup>, ist Anlass, erneut auf das Thema Ersatzfreiheitsstrafe und hier nun vor allem auf den unmittelbaren Zusammenhang mit der Kriminalisierung von Bagatelldelikten, insbesondere der Leistungerschleichung, zurückzukommen.

### Alte – und leider vergessene – Forderungen

Entkriminalisierungstendenzen bezüglich des Vergehens der Leistungerschleichung und anderer Bagatelldelikte sowie eine Reform des Sanktionensystems sind zurzeit nicht in Sicht - sie sind eher in weite Ferne gerückt. Zwar wurde auf der Herbstkonferenz der Justizministerinnen und Justizminister 2014 erörtert, ob Menschen, die nahe am Existenzminimum leben, durch eine am Nettoeinkommen orientierte Geldstrafe (Nettoprinzip, § 40 Abs. 2 StGB) systembedingt härter betroffen sind – ein Silberstreif im rabenschwarzen Horizont? – und ein entsprechender Prüfauftrag an das Bundesministerium der Justiz erteilt. Damit allerdings dürfte sich die Sache aller Erfahrung nach aber auch schon erledigt haben. Als tragendes Beispiel für das Verstauben von Gesetzesentwürfen zur Entkriminalisierung sei nur an das Gesetz zur Reform des Sanktionenrechts aus dem Jahr 2004 (Bt-Drs. 15/2725) erinnert, das bis heute in irgendeiner Schublade des Bundesjustizministeriums vor sich vermodert.

Das Interesse von Politik und Justizverwaltung weist in eine deutlich andere Richtung: die Ausweitung und Neukriminalisierung von Verhalten durch Schaffung neuer und durch Erweiterung bestehender Straftatbestände sowie die Erhöhung von Strafandrohungen durch Verschiebung der Strafraumen nach oben. Nur dann, wenn der ökonomische Preis zu hoch wird und ein Haushaltsproblem auftaucht, kommt etwas Bewegung in die Sache. Hinlänglich bekannte empirische Erkenntnisse, rechtswissenschaftliche Argumente und fundierte Reformforderungen aus der Vergangenheit finden kein Gehör, Politik und Justizverwaltung sind insoweit desinteressiert.

Bereits im Jahr 1992 hatte die Hessische Kommission »Kriminalpolitik« zur

Reform des Strafrechts, an der angesehene Wissenschaftler und Rechtspraktiker beteiligt waren,<sup>15</sup> vernünftige Vorschläge zur Entkriminalisierung verschiedener Deliktsbereiche formuliert:

- § 142 StGB sei dahingehend zu ergänzen, dass der- oder diejenige, der/die sich innerhalb von 24 Stunden nach dem Unfall als Unfallbeteiligter zu erkennen gibt, straffrei bleibt (dort S. 15 ff.)
- die fahrlässige Körperverletzung nach § 230 StGB (jetzt § 229 StGB) sollte als reines Antragsdelikt ausgestaltet und durch Verwaltungsanweisungen die Staatsanwaltschaften zur restriktiven Verfahrensweise bei der Bejahung des besonderen öffentlichen Interesses im Sinne des § 232 Abs. 1 StGB (jetzt § 230 Abs. 1 StGB) angehalten werden (dort S. 13 ff.)
- für den Fall des Ladendiebstahls wurde eine zivilrechtliche Schadensersatzlösung resp. eine strafgesetzliche Rechtsfolgenlösung im Sinne eines Absehens von Strafe angedacht (dort S. 55 ff.)
- für § 265 a StGB wurde vorgeschlagen, den Tatbestand dahingehend auszugestalten, dass zur Tatbestandserfüllung die Täuschung einer Kontrollperson erforderlich sei (dort S. 59 ff.)
- §§ 21 StVG (Fahren ohne Fahrerlaubnis) sollte zu einem Antragsdelikt modifiziert werden (dort S. 17 f.)
- § 6 StVG Pflichtversicherungsgesetz (Verstoß gegen Versicherungspflicht) zur Ordnungswidrigkeit herabgestuft werden (dort S. 17 f.).

Für den Fall der Leistungerschleichung führt die Kommission aus (dort S. 59/69):

»Die strafrechtliche Sanktionierung eines Verhaltens, das sich als bloße Nichterfüllung einer Zahlungsverpflichtung darstellt, ist dann nicht gerechtfertigt, wenn auf Seiten des Täters keine Unrechtsfaktoren subjektiver oder objektiver Art (Täuschung, Drohung, Gewalt) hinzutreten. Zum einen ergibt sich dies bereits aus systematischen Gründen, da die Kriminalisierung eines solchen Verhaltens an sich dem Strafrecht fremd ist. Zum anderen kann es mit guten Gründen dem jeweils Berechtigten ('Opfer') überlassen werden, vorausgehend oder nachträglich wirksame Maßnahmen zu treffen, welche die Erfüllung seiner berechtigten Forderungen sichern oder gewährleisten. Es kann nicht Aufgabe des Strafrechts sein, jedermann vor jedem Vermögensschaden, den er durch Teilnahme am Rechtsverkehr erleiden kann, zu behüten. Das primäre Steuerungsinstrument dafür ist das Bürgerliche Recht einschließlich seiner Nebengebiete... Das Strafrecht, als ultima ratio staatlichen Zwangs, hat

nur gewichtige Formen schädigenden Sozialverhaltens als Unrechtstatbestände zu typisieren und zu sanktionieren.«

§ 265 a StGB wird von vielen Beförderungsbetreibern und von der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte bewusst als Instrument betriebswirtschaftlich rationaler Kundenkontrolle eingesetzt (vgl. ebenda, S. 60).

»Die Kommission ist bei ihren Entkriminalisierungsvorschlägen zu dem Ergebnis gelangt, dass die subsidiären Rechtsbereiche des Ordnungswidrigkeiten-, Sozial- und Zivilrechts einen wesentlich effizienteren Rechtsgüterschutz bieten als das steuerungsschwache Strafrecht. Im Bereich des Straßenverkehrsrechts greift das Ordnungswidrigkeitenrecht schneller, besser und sachgerechter, zumal es in dem Hauptanwendungsfeld unbewusster Fahrlässigkeit eine adäquate Antwort auf Fehlverhalten sein dürfte. Im Bereich des Drogenstrafrechts wird der Zugriff des Sozialrechts durch das dominierende Strafrecht sogar behindert, wobei die überwiegende Kriminalisierung der Konsumenten neue erhebliche Gefahren für die Bevölkerung erzeugt (Beschaffungskriminalität). Das Zivilrecht hat im Bereich der vermögens- und eigentumsrechtlichen Bagatellverstöße schon längst eine Vorrangstellung errungen und weist dem Strafrecht problematische Büttelfunktionen zu.«<sup>16</sup>

Überzeugende Argumente.

Das nüchterne ökonomische Kosten-Nutzen-Kriminalisierungskalkül trifft die üblichen Verdächtigen: Randgruppen der Gesellschaft, Menschen, die am Existenzminimum mehr schlecht als recht (über-) leben, häufig psychisch und mit großen Mühen belastet sind und versuchen, ihr Leben halbwegs in den Griff zu bekommen, was wiederum mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden ist. Ressourcen, sich gegen die übergriffige Sanktionspraxis juristisch zu wehren, haben sie nur in seltenen Ausnahmefällen. In der Regel ist – nicht zu Unrecht – angesichts der oft kaltherzigen und gegenüber

1 : »Die Ersatzfreiheitsstrafe muss weg!« Freispruch Heft 6, Februar 2015

2 : <http://www.tagesspiegel.de/berlin/bvg-und-s-bahn-berlin-strafanzeigen-wegen-schwarzfahrens-nehmen-draстisch-zu/12733452.html>

3 : vgl. Wilde, Die Geldstrafe – ein unsoziales Rechtsinstitut? in: MSchKrim 2015, S. 348 ff; ders. Armut und Strafe (2016)

4 Nowotny, Die Moral bewegt sich doch, Freitag, Ausgabe 5, 2016

5 vgl. Albrecht/Hassemer/Voß (Hrsg.), Rechtsgüterschutz durch Entkriminalisierung, 1992; siehe auch Albrecht u.a., Strafrecht – ultima ratio – Empfehlungen der Niedersächsischen Kommission zur Reform des Strafrechts und des Strafverfahrensrechts, 1992

6 Albrecht/Hassemer/Voss, a. a. O., S. 8

eigenen Fehlern uneinsichtigen Justizpraxis an diesem Punkt eine frustrierte Teilnahmslosigkeit das vorherrschende Lebensgefühl.

## Lösungsvorschläge

Zum einen: Entkriminalisierung, denn

»...das Strafrecht ist aufgrund seiner rechtsstaatlichen Bindungen sowie seiner stigmatisierenden Folgen nur dazu berufen, auf wesentliche Beeinträchtigungen sozialen Zusammenlebens zu reagieren – es kann allein fundamentale normen öffentlich behaupten und sichern.«<sup>7</sup>

Zum anderen: Im Jahr 2013 wurden 51.640 Menschen wegen Erschleichens von Leistungen zu einer Geldstrafe verurteilt,<sup>8</sup> 27.639 Menschen wegen Führens eines Fahrzeuges ohne Fahrerlaubnis oder trotz Fahrverbots,<sup>9</sup> 11.324 Menschen wegen eines Verstoßes gegen das Pflichtversicherungsgesetz.<sup>10</sup>

Zum Stichtag 31. März 2014 befanden sich in den deutschen Justizvollzugsanstalten bei insgesamt 47.660 Inhaftierten 4.460 Menschen zur Verbüßung einer Ersatzfreiheitsstrafe – und somit 9,36 Prozent.<sup>11</sup> Der prozentuale Anteil zum Stichtag 31. August 2015 ist nahezu identisch. Zum Stichtag 31. August 2015 waren es 4.135 Menschen, die eine Ersatzfreiheitsstrafe verbüßten, bei insgesamt 44.479 im Vollzug von Freiheitsstrafe befindlichen, somit um 9,3 Prozent.<sup>12</sup> Verlässliche Zahlen über den prozentualen Anteil der Menschen, die Ersatzfreiheitsstrafe verbüßen im Verhältnis zu der Anzahl verhängter Geldstrafen sind nicht ermittelbar. Seit dem Jahr 2003 werden Zugänge wegen Ersatzfreiheitsstrafe in der Strafvollzugsstatistik nicht mehr erfasst, sondern ausschließlich diejenigen, die sich zu den jeweiligen Stichtagen in Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe befinden. Es existieren jedoch Zahlen aus früheren Jahren. So ist eine Erhöhung des prozentualen Anteils von im Jahr 1976 5,6 Prozent (früheres Bundesgebiet mit Westberlin) bis zum Jahr 2002 auf 9,3 Prozent (früheres Bundesgebiet mit Gesamtberlin).<sup>13</sup> Selbst wenn der Mittelwert zwischen den beiden Eckdaten mit 7,45 Prozent aktuell zutreffend sein sollte, so bedeutet dies konsequenterweise eine erhebliche Zahl von Menschen,

8 Statistisches Bundesamt Strafverfolgungsstatistik Fachserie 10, Reihe 3 für das Jahr 2013, S. 104  
9 ebd., S. 114  
10 ebd., S. 120

11 Statistisches Bundesamt, Rechtspflege, »Bestand der Gefangenen und Verwahrten in den deutschen Justizvollzugsanstalten ...«, Stichtag 31. August 2015, Seite 26

12 ebd., Seite 6

13 Wolfgang Heinz: Das strafrechtliche Sanktionensystem und die Sanktionierungspraxis in Deutschland, 1882 bis 2010, Version: 1/2012 [www.uni-konstanz.de/rftf/kis/sanktionierungspraxis-in-deutschland-stand-2010.pdf](http://www.uni-konstanz.de/rftf/kis/sanktionierungspraxis-in-deutschland-stand-2010.pdf), S. 71

die schlussendlich Ersatzfreiheitsstrafe verbüßen müssten, und zwar obwohl das erkennende Gericht gerade nicht auf Freiheitsstrafe als Sanktion erkannt hat.

Schon seit geraumer Zeit befassen sich Professor Johannes Feest und der Verein Strafvollzugsarchiv e.V. (siehe: [www.strafvollzugsarchiv.de](http://www.strafvollzugsarchiv.de)) mit diesem Thema und haben vor Kurzem eine Petition beim Bundestag eingereicht, die anliegend dokumentiert ist. Die Frist endete am 1. März 2015. Die notwendigen 50.000 Unterzeichner sind nicht zustande gekommen. Dennoch bleibt: Die Ersatzfreiheitsstrafe muss abgeschafft werden – je früher desto besser!

**Kai Guthke und Lefter Kitlikoglu sind Strafverteidiger in Frankfurt am Main und Mitglieder des Vorstands der Vereinigung Hessischer Strafverteidiger.**

## Petition 63094

### Geldstrafe - Abschaffung des § 43 Strafgesetzbuch (Ersatzfreiheitsstrafe anstelle uneinbringlicher Geldstrafe) vom 09.01.2016

Der Deutsche Bundestag möge beschließen:

§ 43 StGB (Ersatzfreiheitsstrafe anstelle uneinbringlicher Geldstrafe) wird abgeschafft.

#### Begründung

I. Das Ersetzen einer richterlich angeordneten Geldstrafe durch eine Freiheitsstrafe ist illegitim

Die Freiheitsstrafe ist gegenüber der Geldstrafe die eindeutig schärfere Sanktion. Sie greift stärker in das Leben der Betroffenen ein und stigmatisiert diese nachhaltiger. Dennoch genügt nach § 43 StGB die bloße Feststellung durch den Rechtspfleger, dass die Geldstrafe »uneinbringlich« ist. Das ist auch verfassungsrechtlich problematisch, weil eine Freiheitsentziehung nur durch einen Richter angeordnet werden darf (Art. 104 Abs.2 GG).

II. Die Praxis der EFS ist darüber hinaus sozial ungerecht

Empirische Untersuchungen zeigen, dass die EFS in der Praxis überwiegend wegen Bagatelldelikten (Schwarzfahren, einfacher Diebstahl u.ä.) gegen mittellose, arbeitslose bzw. mehrfach (durch Abhängigkeit, psychische Probleme, Wohnungslosigkeit etc.) belastete Personen angeordnet wird. Diese »Bankrotterklärung des Geldstrafensystems« ist eines Sozialstaates unwürdig.

III. Die zunehmende Belastung des Strafvollzugs durch die EFS ist kontraproduktiv

Der Anteil der EFSer an der Gesamtzahl der verhängten Geldstrafen hat sich seit Einführung des § 43 StGB (1969) verdreifacht. Er nimmt heute 9,3 Prozent der Kapazität des Strafvollzuges in Anspruch. Der Strafvollzug wird daher zunehmend durch kriminalpolitisch unerwünschte kurze Freiheitsstrafen belastet. Die Belastung des Vollzuges geht noch über diese Zahlen hinaus, da durch die Kürze der Inhaftierung eine größere Zahl von EFSern durch die Anstalten zirkuliert und verwaltet werden muss, wobei von Vollzugsplanung oder gar Resozialisierung keine Rede sein kann.

IV. Alle Versuche die EFS zurückzudrängen sind gescheitert

Seit mehr als 40 Jahren wird versucht, die Vollstreckung von EFS durch Leistung gemeinnütziger Arbeit abzuwenden. Diese Programme sind finanziell und personell aufwendig, haben aber nicht zu einer Abnahme der EFS geführt. Hauptgrund ist die hohe Zahl der »uneinbringlichen« Geldstrafen. Diese beruht darauf, dass nicht streng zwischen zahlungsunwilligen und zahlungsunfähigen Schuldnern unterschieden wird.

V. Die Behauptung der Unverzichtbarkeit der EFS ist unhaltbar

Die Behauptung, dass die EFS »das Rückgrat der Geldstrafe« sei, ist eine ungeprüfte Alltagstheorie. Sie könnte nur durch Abschaffung experimentell geprüft werden, wie dies schon vor Jahren gefordert wurde. Andere Länder kommen bereits seit langem ohne diese Institution aus (Frankreich) oder haben sie in den letzten Jahren faktisch abgeschafft (Dänemark, Schweden).

VI. Die Abschaffung der EFS hätte eine Reihe wünschenswerter Folgen

Sie würde die Rechtspfleger dazu veranlassen, ihr zivilrechtliches Instrumentarium zur Beitreibung angeblich »uneinbringlicher« Geldstrafen besser zu nutzen. Sie würde die Strafanstalten erheblich entlasten, was zu bedeutenden Einsparungen führen würde. Die verbleibende kleine Zahl wirklich uneinbringlicher Geldstrafen verweist auf soziale Probleme, die mit anderen Mitteln bewältigt werden müssen.

# Die Opfer des Apparates

Nach mehr als vier Jahrzehnten sind die Gerichtsberichte von Uwe Nettelbeck in einem Band erschienen. **Martin Roddewig** hat sie gelesen.

Es war seine 16. Gerichtsreportage für die Wochenzeitung *Die Zeit*, und Uwe Nettelbeck verwandelte sie in einen kinoreifen Abgang. »Müheles war zu entdecken«, fasste er den Prozess gegen den Theologiestudenten Christian Boblenz, der am Ostermontag 1968 auf einer Demonstration in Frankfurt am Main auf die schlechte Idee kam, sich mit einem Brett gegen eine Horde berittener und um sich knüppelnder Polizisten schützen zu wollen, zusammen, »daß auch auf dem Stuhl des Vorsitzenden ein Opfer des Apparates saß, der es an sich hat, auch seine treueste Diener nicht zu schonen; das Opfer einer alles in allem noch vorwissenschaftlichen, autoritätsfixierten Ausbildung, die ihre Objekte weniger bildet als diszipliniert (...). Hans Pietsch repräsentierte nach Kräften das Elend seiner Justiz, deren Humanisierung noch immer aussteht«. Die Sätze waren genau formuliert, ihre Wirkung genau kalkuliert, und genau deshalb zu viel.

Den Lesern der *Zeit* waren diese extrem verdichteten Sätze lange vertraut. Uwe Nettelbecks Filmkritiken, die er seit 1962 in der Wochenzeitung veröffentlichte, halfen den Film als Kunstform im Kanon des deutschen Bildungsbürgertums zu etablieren und machten ihn zu einem der bekanntesten Journalisten der 60er Jahre – obwohl oder auch gerade weil seine Leser viele Filme, über die er schrieb, kaum gesehen haben werden. Unerreichbar weit weg waren die schmutzigen Bahnhofskinos, in denen viele der Filme seiner Favoriten wie John Ford, Sam Peckinpah oder Anthony Mann damals gezeigt wurden.

Nach über drei Jahrzehnten sind seine Prozessberichte nun gesammelt bei Suhrkamp erschienen. Laut dem Nachwort war es der Gerichtsreporter des Spiegel Gerhard Mauz, der Nettelbeck 1967 ermunterte, es doch einmal mit Kriminalfällen zu versuchen. Schon seine erste Reportage über den zweifachen Mörder Eckart Mellentin macht klar, worum es Nettelbeck nicht geht. Die Fälle, über die er schreibt, meist Mordfälle, sind ent-

schieden, wenn sie vor Gericht verhandelt werden. »Am Abend des 6. Oktober 1965 tötete der damals vierundzwanzigjährige Malergeselle aus Hamburg-Eppendorf, daran ist nicht mehr zu zweifeln, in seinem Mercedes 190 seine dreiunddreißigjährige Geliebte, die Redressiererin und spätere Sekretärin Ingrid Griebau, und den acht Monate alten Thorsten, ihr gemeinsames Kind«. Bei Nettelbeck triumphiert kein Forensiker, Kriminologe oder Staatsanwalt mit einer genialen Beweisführung über die Angeklagten. Auch über die Prozesse – wo sie stattfanden, wie sie abliefen, wer wann welchen Antrag stellte, der ganze Klatsch, mit dem viele Gerichtsreportagen beginnen und enden – erfährt der Leser nicht viel. Die Beteiligten werden nur so weit wie nötig gewürdigt. Am blassesten wirken die Anwälte und Gutachter. Spricht ein Richter Recht, ist es Nettelbeck auch recht, lässt ein Richter beim Strafmaß im Verfahren gewonnene Erkenntnisse strafmildernd einfließen, umso mehr. Im Zentrum von Nettelbecks Reportagen stehen die Täter, meist hilflos, sprachlos, den Prozessen nicht gewachsen.

Diese zufällig zusammengewürfelte Zwangsgemeinschaft rumpelt wie in einer Postkutsche in einem John Ford-Western durch eine feindliche Umgebung, ständig bedroht von einer von der Boulevardpresse aufgestachelten Öffentlichkeit, mit dem Unterschied, dass die Schauplätze der Handlung nicht im Monument Valley angesiedelt sind, sondern in den trostlosen Landschaften Nachkriegs-Deutschlands: Der Elbstrand bei Övelgönne, an dem ein Feuerwehrlöschboot zufällig im Frühnebel die Leiche einer halbbekleideten Frau findet; die Kirmes in Essen, auf der der »Kirmesmörder« Jürgen Bartsch seine Opfer zufällig aussucht und mit großzügig spendierten Limonaden beeindruckt; das Lokal in Hamburg, »in denen sich die eine sexuelle Not, die der Fremden, die keine Mädchen finden, zu der anderen, der alleinstehenden Frauen, an den Tisch setzt«.

In diesen dunklen Nischen leben die Täter, deren Leben Nettelbeck aus ihren



Aussagen und denen der Zeugen minutiös rekonstruiert. »Der Eckart Mellentin, der sich nach der mündlichen Urteilsbegründung widerstandslos abführen ließ, nachdem er sich, dem Richter zugewandt, an die Stirn getippt hatte, war wahrscheinlich schon, auf der Flucht vor seiner Tat, die er nicht begreifen kann, hinter jene endgültige Schranke geraten, über die hinweg keine Verständigung mehr möglich ist.« Es sind deprimierende Geschichten, die die Täter hinter »jene endgültige Schranke« brachten. Gleich drei Reportagen widmen sich einem der spektakulärsten Kriminalfälle der 60er Jahre, dem Prozess gegen den »Kirmesmörder« Jürgen Bartsch, der vier Jungen ermordete. Nettelbeck zeigt, wie die Angst der Adoptiveltern, der dumpfe Druck einer auf den schönen Schein bedachten Umwelt und die erschreckende Lieblosigkeit der Gesellschaft Bartsch zur Zeitbombe machten, die keiner ticken hören wollte, und eine Tragödie nahm Lauf, die zum Teil hätte verhindert werden können. »Denn was Jürgen Bartsch vom Herbst 1965 an unternahm, war so überdeutlich auf Entdeckung angelegt, daß es unbegreiflich bleibt, daß noch immer niemand sah, was vor sich ging.«

Wo andere Prozessbeobachter, wie etwa Gerhard Mauz im Spiegel, sich ausführlich mit den verschiedenen Gutachten und der Frage, ob Bartsch vor Gericht als Jugendlicher oder Erwachsener behandelt werden soll, beschäftigen, oder Ulrike Meinhoff in Konkret in dem Prozess nur eine Ersatzhandlung sieht, in der »eine Gesellschaft sich durch ihren Haß auf einen Kindermörder jenes gute Gewissen verschafft, das sie braucht, um zum Kindermorden in Vietnam schweigen zu können«, widmet

sich Nettelbeck dem Leben der Täter. In jedem Bild sucht er nach dem noch so schlecht beleuchteten Detail, das zur Hoffnung Anlass geben könnte, dass es angesichts der tristen Realität auch anders hätte ausgehen können. Eine Hoffnung, die er immer wieder im Kino fand - und immer weniger in der Gegenwart. »Noch sieht dieser Film sich an wie ein Film von einem anderen Stern oder aus einer anderen, späteren Zeit«, schrieb er 1966 über Eric Rohmers Film »La collectionneuse«: »noch klingt das Glücksversprechen, das er gibt, phantastisch. Das müsste nicht so sein, und eines Tages wird es nicht mehr so sein.«

Sein Blickwinkel ändert sich 1968 radikal, als er über den Prozess gegen die Frankfurter »Kaufhausbrandstifter« schreibt. Zu den Tätern fällt ihm hier zum ersten Mal nicht viel ein. »Gudrun Ensslin, geboren am 15. August 1940. Andreas Baader, geboren am 6. März 1943. Thorwald Proll, geboren am 22. Juli 1941. Horst Söhnlein, geboren am 13. Oktober 1943.« Der Kopfgeldjäger, der den Steckbrief in der Hoffnung auf reiche Beute frohlockend abreißt, ist der Staatsanwalt. Um zu verhindern, dass die Angeklagten womöglich nur wegen Sachbeschädigung verurteilt werden, verwandelt er sich im Prozess in einen rechten »Feuerteufel«: »Wo es wahrscheinlich nur gequalmt hat, schlugen bei ihm die Flammen hoch, und wo schon gelöscht war, hörte es für ihn noch lange nicht auf, wesentlich zu brennen.« Das Urteil ist bekannt – alle Angeklagten bekamen drei Jahre Zuchthaus. Nettelbecks lakonischer Kommentar gefiel auch den Angeklagten nicht: »Wer die herrschende Ordnung stört, muß damit rechnen, daß sie zuschlägt, wenn sie kann.«

Und sie schlug zu. Im Februar 1969, nach seinem Artikel über den Prozess gegen Christian Boblenz, schreibt ihm der stellvertretende Chefredakteur der Zeit Theo Sommer, dass seine Artikel künftig nur noch gedruckt werden, wenn sie vorher über seinen Schreibtisch gegangen sind. So weit lässt es Nettelbeck nicht kommen. Er wechselt zu Konkret, überwirft sich dort nach einigen Monaten mit dem Herausgeber und gründet 1976 schließlich mit Die Republik seine eigene Zeitschrift. In der beschäftigt er sich mit dem Thema Justiz nur noch einmal: »Fantomas. Eine Sittengeschichte des Erkennungsdienstes«, bringt ihm selbst einen Prozess ein: Der Präsident des Bundeskriminalamts Horst Herold verklagt ihn 1979 – wegen Verstoßes gegen das Urhebergesetz.

Martin Roddewig ist Fernsehjournalist und lebt zwischen Berlin und München.

Uwe Nettelbeck: Prozesse. Gerichtsberichte 1967-1969, Suhrkamp, Hardcover, 188 Seiten 19,95 Euro

# STRAFRECHT BEI C.F. MÜLLER

Heidelberger Kommentare

Basiswissen

Alle Phasen des Strafverfahrens

Straßenverkehrssachen

Wirtschafts- und Strafsachen

Besondere Deliktsbereiche

Strafsachen mit Auslandsbezug

**Versandkostenfrei bestellen:**  
**cfmüller.de**



**C.F. Müller**  
STRAFRECHT

# Angelika Lex

Am 10. November 2015 erhielt Angelika Lex den Georg-Elser-Preis der Landeshauptstadt München. Sie erhielt die Auszeichnung für ihr Engagement in der Flüchtlings- und Migrationspolitik sowie für ihr Eintreten für Bürgerrechte und gegen Rassismus und Neonazismus.

Am 9. Dezember 2015 ist sie im Alter von 57 Jahren gestorben.

Angelika Lex war wohl das bekannteste Gesicht der Verteidigung von Grundrechten in Bayern. Sie engagierte sich bei den alljährlichen Protesten gegen die »Münchner Sicherheitskonferenz«; ihren größten Sieg feierte sie als sie erreichte, dass der Bayerische Verfassungsschutz in seinem Jahresbericht die Passagen schwärzen musste, in denen die Antifaschistische Informations-/Dokumentations- und Archivstelle (a.i.d.a) stigmatisierend als »linksextremistisch« erwähnt worden war.

Von 1990 bis 1995 war sie Mitglied des Münchner Stadtrats. Das Mandat legte sie nieder, als sie ihre zwei Töchter auf die Welt brachte. In dieser Zeit setzte sie u.a. die Gründung eines eigenständigen Flüchtlingsamtes durch und schuf die Basis für Refugio, dem Behandlungszentrum für traumatisierte Flüchtlinge.

Während ihrer Anwaltstätigkeit war sie viele Jahre vom bayrischen Landtag in den Verfassungsgeschichtshof gewählt worden.

Im noch laufenden Münchner NSU Prozess trat sie als Nebenklägervertreterin auf und betonte immer wieder, dass eine umfassende Aufklärung der Mord- und Anschlagsserie wichtiger, als eine möglichst hohe Strafe sei.

Wir, die Initiative Bayerischer Strafverteidigerinnen- und Strafverteidiger, haben Angelika Lex 1995 kennengelernt. Zum 50. Jahrestag der Befreiung vom Faschismus hatte die Initiative mit der AED (Avocats Européens Démocratiques) einen Kongress »Rechtsanwälte gegen Rassismus« veranstaltet. Zu diesem Kongress waren sehr viele ausländische Anwälte gekommen. Angelika Lex lud den ganzen Kongress in ihrer Eigenschaft als Repräsentantin der Landeshauptstadt München in den Saal im alten Rathaus ein, wo sie eine fulminante Rede hielt. Gerade die ausländischen Kollegen waren tief beeindruckt von diesen »anderen Bild von Deutschland«, das sie hierdurch gewannen.

Als sie dann zu uns in den Vorstand kam, war sie immer der Meinung, wir seien politisch zu wenig aktiv und sie motivierte uns immer wieder zu irgendwelchen Demonstrationen, u.a. zu der großen Demonstration am Marienplatz am 1. Juli 2006 unter dem Motto »München ist bunt«. Diese Aktion ist inzwischen ein fester Bestandteil in München geworden.

Wir trauern um Angelika Lex, um eine leidenschaftliche Kämpferin mit aufrechtem Gang.

Marianne Kunisch

Für die Initiative Bayerischer Strafverteidigerinnen und Strafverteidiger

# Europäischer Haftbefehl Paukenschlag oder Aufforderung zum Tanz?

2014 wird der Mandant von **Josipa Salm-Francki** am Flughafen verhaftet. Gegen ihn liegt ein Haftbefehl aufgrund eines Abwesenheitsurteils in Italien von 1992 vor, das er nicht kennt. Eine Anmerkung zum Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 15.12.2015 (2 BvR 2735/14).

Ein US-Amerikaner wurde im Juli 2014 am Düsseldorfer Flughafen aufgrund eines internationalen Haftbefehls der italienischen Strafverfolgungsbehörden festgenommen. Er befand sich auf dem Heimweg in die USA. Kurz bevor das Boarding begann, wurde er per Lautsprecher zum Schalter gerufen, arglos begab er sich dorthin. Hier eröffnete man ihm, dass gegen ihn ein internationaler Haftbefehl der italienischen Behörden vorliege

und er nun vorläufig festgenommen sei. Auf seine Frage, auf welche Grundlage sich dieser Haftbefehl denn stütze, teilte man ihm mit, dass es sich um ein Abwesenheitsurteil des Appellationsgerichts in Florenz aus dem Jahre 1992 handele. Hiervon hörte er zum ersten Mal. Er wusste von keinem Verfahren gegen ihn in Italien und noch weniger von einer Verurteilung. All dies war für ihn nicht nachvollziehbar, zumal er seit

über 30 Jahren mit seiner Familie in den USA einen - gemeldeten - ständigen Wohnsitz hat, so dass seine ladungsfähige Anschrift für das italienische Gericht auf behördlichem Wege feststellbar gewesen wäre, und auch - wie sich feststellen ließ - den italienischen Strafverfolgungsbehörden bekannt war, dass es sich bei dem Gesuchten um einen US-Staatsangehörigen handelte. Die Eröffnung dieses über 20 Jahre alten Haftbefehls kam ihm

absurd und unwirklich vor. Auf seine sich anschließende Frage, zu welcher Strafe er überhaupt verurteilt wurde, kam eine weitere für ihn unfassbare Antwort: 30 Jahre Freiheitsstrafe!

Es folgte die auslieferungsrechtliche Festhaltenordnung des Amtsgerichtes Düsseldorf, die italienischen Behörden übersandten einen nunmehr vom 31. Juli 2014 datierenden EU-Haftbefehl, da bis zu dem Zeitpunkt im polizeilichen Fahndungssystem lediglich der internationale Haftbefehl aus 1992 schlummerte. Sodann erließ das OLG Düsseldorf den (vorläufigen) Auslieferungshaftbefehl. Im Auslieferungsverfahren legte die Verfasserin dezidiert dar, dass das italienische Strafprozessrecht kein effektives Rechtsmittel zur Überprüfung der Abwesenheitsverurteilung vorsieht. Vielmehr bestünde lediglich die Möglichkeit, eine Wiedereinsetzung in die Berufungsfrist zu erwirken. Anders als im deutschen Strafprozess sieht das italienische Berufungsrecht in Strafverfahren nur ein reines »Aktenverfahren« und nur ganz ausnahmsweise eine Beweisaufnahme vor. Das OLG hat die Auslieferung gleichwohl für zulässig erachtet, da es im Wesentlichen der Ansicht war, dass

»selbst wenn - wie von dem Verfolgten vorgetragen - im Rahmen des italienischen Berufungsverfahrens (appello, Art. 593 ff. CPP) in der Hauptverhandlung im Regelfall keine erneute Beweisaufnahme stattfindet, so handelt es sich dennoch um ein Rechtsmittel, mit dem sowohl die Tat- als auch die Rechtsfrage der erneuten Prüfung unterworfen werden (...). Daraus ergibt sich, dass in der Sache eine umfassende tatsächliche und rechtliche Überprüfung des Abwesenheitsurteils stattfindet, im Rahmen derer eine erneute Beweisaufnahme *jedenfalls nicht ausgeschlossen ist*. (...)« [Hervorhebung durch die Verfasserin]

Der hiergegen eingelegten Verfassungsbeschwerde und dem beantragten Eilrechtsschutz gab das BVerfG statt.

Hierbei stellte es fest, dass sich der Grundrechtsschutz durch das BVerfG im Einzelfall auch auf Hoheitsakte der EU erstreckt, wenn dies zur Wahrung der durch Art. 79 Abs. 3 GG verbürgten Verfassungsidentität erforderlich ist (sog. Identitätskontrolle). Die angegriffene Entscheidung des OLG überschreitet die durch Art. 1 Abs. 1 (und dem sich hieraus ergebenden Gebot der Achtung der Menschenwürde und dem Schuldprinzip) in Verbindung mit Art. 23 Abs. 1 und Art. 79 Abs. 3 GG gezogenen Grenzen. Das Vorbringen des Beschwerdeführers, dass ihm in Italien keine erneute Beweisaufnahme in seiner Anwesenheit ermöglicht

wird, erfordert weitere Ermittlungen des Oberlandesgerichts.

Die Wiedergabe von Tatbestand und Struktur der Entscheidung sollen an dieser Stelle erst einmal genügen. Im Übrigen wird auf die Entscheidung des BVerfG Beschluss vom 15.12.2015 (2 BvR 2735/15) verwiesen, die auf der Webseite des BVerfG online abrufbar ist, sowie auf diverse bereits erschienene Besprechungen<sup>1</sup>.

Mit seiner Entscheidung hat das BVerfG das Kompetenzgefüge zwischen dem BVerfG und dem EuGH mit der Stellschraube »Identitätskontrolle« neu justiert. Ganz überraschend ist dies nicht, zumal das BVerfG die Identitätskontrolle als Justierungsinstrument bereits in seiner Lissabon-Entscheidung avisiert hat. Um die Dimension der Entscheidung des BVerfG vom 15.12.2015 im europäischen Kompetenzgefüge der rechtsprechenden Organe besser nachvollziehen zu können, macht es Sinn, einen Blick auf die zurückliegende Rechtsprechung des BVerfG sowie auf die des EuGH in grundrechtsrelevanten Fällen zu werfen:

### **BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 30. Juni 2009- 2 BvE 2/08 – (»Lissabon«)**

Das BVerfG hat in seiner hinlänglich bekannten »Solange-Rechtsprechung« auf eine Kontrolle europäischer Rechtsakte am Maßstab deutscher Grundrechte verzichtet, *solange* es auf der EU-Ebene im wesentlichen vergleichbare Grundrechte gibt. Diesen Anwendungsvorrang des Unionsrechtes hat es in seinem Lissabon-Urteil eingeschränkt, indem es sich - neben der sog. ultra-vires-Kontrolle (»ausbrechende Rechtsakte«) - die Prüfung vorbehält, ob der unantastbare Kerngehalt der Verfassungsidentität nach Art. 23 Abs. 1 Satz 3 i.V.m. 79 Abs. 3 GG (»integrationsfeste Verfassungsidentität«), nämlich Art. 1 GG und 20 GG, gewahrt ist, sog. *Identitätskontrolle*. Hierzu führte das BVerfG in seiner Lissabon-Entscheidung folgendes aus (Rz. 240f.):

»Darüber hinaus prüft das Bundesverfassungsgericht, ob der unantastbare Kerngehalt der Verfassungsidentität des Grundgesetzes nach Art. 23 Abs. 1 Satz 3 in Verbindung mit Art. 79 Abs. 3 GG gewahrt ist (vgl. BVerfGE 113, 273 <296>). Die Ausübung dieser verfassungsrechtlich radizierten Prüfungskompetenz folgt dem Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes, und sie widerspricht deshalb

auch nicht dem Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit (Art. 4 Abs. 3 EUV-Lissabon); anders können die von Art. 4 Abs. 2 Satz 1 EUV-Lissabon anerkannten grundlegenden politischen und verfassungsmäßigen Strukturen souveräner Mitgliedstaaten bei fortschreitender Integration nicht gewahrt werden. Insoweit gehen die verfassungs- und die unionsrechtliche Gewährleistung der nationalen Verfassungsidentität im europäischen Rechtsraum Hand in Hand. *Die Identitätskontrolle ermöglicht die Prüfung, ob infolge des Handelns europäischer Organe die in Art. 79 Abs. 3 GG für unantastbar erklärten Grundsätze der Art. 1 und Art. 20 GG verletzt werden. Damit wird sichergestellt, dass der Anwendungsvorrang des Unionsrechts nur kraft und im Rahmen der fortbestehenden verfassungsrechtlichen Ermächtigung gilt.* [Hervorhebung durch Autorin]

Sowohl die Ultra-vires- als auch die Identitätskontrolle können dazu führen, dass Gemeinschafts- oder künftig Unionsrecht in Deutschland für unanwendbar erklärt wird. *Zum Schutz der Funktionsfähigkeit der Gemeinschaftsrechtsordnung verlangt die europarechtsfreundliche Anwendung von Verfassungsrecht bei Beachtung des in Art. 100 Abs. 1 GG zum Ausdruck gebrachten Rechtsgedankens, dass sowohl eine Ultra-vires-Feststellung wie auch die Feststellung einer Verletzung der Verfassungsidentität nur dem Bundesverfassungsgericht obliegt.*« [Hervorhebung durch Autorin]

In diesem Zusammenhang benennt das Bundesverfassungsgericht das materielle und formelle Strafrecht auch ganz konkret als einen der Bereiche der Identitätskontrolle, da dieser »als besonders sensibel für die demokratische Selbstgestaltungsfähigkeit eines Verfassungsstaates« gilt (Rn. 252 der Lissabon-Entscheidung).

In der Folgezeit hatte sich der EuGH mit den Rechtssachen »Radu« und »Melloni« zu beschäftigen, in denen es im Wesentlichen um die Fragestellungen ging, ob die Vollstreckbarkeit eines EU-Haftbefehls durch den ersuchten Staat abgelehnt werden kann, wenn ein Ablehnungsgrund des Art. 4b des RbEuHb zwar nicht vorliegt, aber die Vollstreckung des Haftbefehls nationale Verfassungsgrundsätze bzw. EU-Grundrechte verletzen würde.

### **EuGH, Urteil vom 29. Januar 2013, C-396/11 – Radu:**

Im Fall Radu wurde die Frage gestellt, ob die Vollstreckung eines EU-Haftbefehls unter Verweis auf Verstöße gegen die EMRK, der Grundrechte-Charta oder gegen das Prinzip der Verhältnismäßigkeit abgelehnt

<sup>1</sup> wie bspw. Redaktion beck aktuell becklink 2002250, Oehmichen FD-StrafR 2016, 375738 (beck-online)

werden darf. Mit anderen Worten wurde hiermit die Frage aufgeworfen, ob die Vollstreckbarkeit eines EU-Haftbefehls auch am Maßstab eines europäischen ordre public gemessen werden könne, was Art. 1 Abs. 3 RbEuHB schließlich auch nahelegt. In Art. 1 Abs. 2 heißt es:

»3) Dieser Rahmenbeschluss berührt nicht die Pflicht, die Grundrechte und die allgemeinen Rechtsgrundsätze, wie sie in Artikel 6 des Vertrags über die Europäische Union niedergelegt sind, zu achten.«

Der EuGH stellte in dieser Entscheidung apodiktisch fest, dass die Vollstreckung eines EU-Haftbefehls ausschließlich aus den in Art. 3, 4 und 4a des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl (RbEuHB) abschließend aufgezählten Gründen abgelehnt werden darf, womit sich der Gerichtshof bewusst über die Vorgaben des Art. 1 Abs. 3 RbEuHB hinweg setzt. Damit stellte der EuGH zugleich klar, dass die Vollstreckbarkeit eines EU-Haftbefehls nicht an der Charta der Grundrechte der Europäischen Union zu messen ist. Mit dieser Entscheidung dürfte sich eine (weitere) offensichtliche Kluft zwischen EuGH und BVerfG nach dessen Lissabon-Entscheidung abgezeichnet haben, da mit diesem Federstrich des EuGH - wenn auch unausgesprochen - zugleich § 73 S. 2 IRG (der einen menschenrechtlichen Mindeststandard im Auslieferungsverkehr Deutschlands gewährt und der der Vollstreckung eines EU-Haftbefehls eine Grenze setzt, sofern diese - in Widerspruch zu den in Art 6 des Vertrages der Europäischen Union enthaltenen Grundsätzen steht) für europarechtswidrig erklärt.

Dieser Ansicht hat das BVerfG nun in seiner Entscheidung vom 15.12.2015 widersprochen. Es stellt seinerseits folgendes fest:

(1) Die Mitgliedstaaten der Europäischen Union dürfen - ungeachtet des Art. 7 EUV - einander nicht die Hand zu Menschenrechtsverletzungen reichen (Art. 6 Abs. 1 EUV; vgl. OLG München, Beschluss vom 15. Mai 2013 -OLG Ausl 31 Ausl A 442/13 <119/13>-, StV 2013, S. 710 <711>). Bei der Durchführung des Unionsrechts müssen sie die Unionsgrundrechte beachten (vgl. Art. 51 Abs. 1 GRCh; EuGH, Urteil vom 12. November 1969, Stauder, 29/69, Slg. 1969, S. 419, Rn. 7; Urteil vom 13. Juli 1989, Wachauf, 5/88, Slg. 1989, S. 2609, Rn. 19; Urteil vom 16. Juni 2005, Pupino, C-105/03, Slg. 2005, I-5285, Rn. 58 ff.). Diese sind daher auch für die Auslegung (vgl. EuGH, Urteil vom 13. Dezember 1983, Kommission/Rat, C-218/82, Slg. 1983, S. 4063, Rn. 15; Urteil vom 16.

Juni 2005, Pupino, C-105/03, Slg. 2005, I-5285, Rn. 58 ff.) und Rechtmäßigkeit (vgl. Art. 263, 267 Abs. 1 Buchstabe b AEUV; Art. 51 Abs. 1 GRCh; EuGH, Urteil vom 3. Mai 2007, Advocaten voor de Wereld, C-303/05, Slg. 2007, I-3633, Rn. 45; Urteil vom 26. Februar 2013, Melloni, C-399/11, EU:C:2013:107, Rn. 48ff.) des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl maßgeblich.

### **EuGH, Urteil vom 26. Februar 2013, C-399/11 – Melloni**

Neben der Feststellung, dass sich die Vollstreckbarkeit eines EU-Haftbefehls nicht am Maßstab der Grundrechtecharta orientieren darf, setzt der EuGH einen knappen Monat nach der Radu-Entscheidung in der Rechtssache Melloni noch eine weitere »Schippe« drauf: Es verbiete sich zudem die Prüfung der Vollstreckbarkeit eines EU-Haftbefehls am Maßstab weiterreichenden nationalen Verfassungsrechts. Der EuGH begründet dies damit, dass

»indem die Einheitlichkeit des im Rahmenbeschluss festgelegten Grundrechtsschutzstandards in Frage gestellt wird, zu einer Verletzung der Grundsätze des gegenseitigen Vertrauens und der gegenseitigen Anerkennung, die der Rahmenbeschluss stärken soll, führen und daher die Wirksamkeit dieses Rahmenbeschlusses beeinträchtigen« (Rz. 63 a.E.) würde.

Damit hat der EuGH dem BVerfG eine Absage an dessen mit der Lissabon-Entscheidung ausgearbeiteten Grundsatz der Integrationsfestigkeit der Verfassungsidentität erteilt. Hintergrund dieses Falles war Folgender: Melloni wehrte sich gegen seine Auslieferung aus Spanien nach Italien, wo er zuvor in Abwesenheit zu einer hohen Freiheitsstrafe verurteilt wurde. Er hatte sich dem Prozess in Italien durch Flucht entzogen, ließ sich dort aber durch seine Anwälte verteidigen. Das spanische Verfassungsgericht hatte Bedenken gegen seine Auslieferung, da nach seiner Rechtsprechung im Falle einer Abwesenheitsverurteilung eine Auslieferung an einen anderen Staat nur dann zulässig ist, wenn die Verurteilung dort überprüft werden kann. Dies folgt aus dem in Art. 24.2 der spanischen Verfassung verankerten Recht auf Menschenwürde.

Nachdem der EuGH in dem Urteil »Melloni« entschieden hat, dass die Vollstreckung eines EU-Haftbefehls nur unter den Voraussetzungen des Art. 4b RbEuHB abgelehnt werden kann und ansonsten nicht davon abhängig gemacht werden darf, dass die in Abwesenheit ausgesprochene Verurteilung in dem Mitgliedstaat, in dem

der Haftbefehl ausgestellt wurde, überprüft werden kann, war das spanische Verfassungsgericht gehalten, in der Sache selbst eine Entscheidung zu treffen. Dies hatte sodann zur Folge, dass es den Gehalt des Rechtes auf Menschenwürde auf einen Standard herabsenken musste, den es selbst noch in der Vorlage als Verletzung dieses Rechtes angesehen hatte.

In eine solche Situation brauchte das BVerfG sich in der Entscheidung vom 15.12.2015 nicht zu begeben, hatte es sich doch die Vornahme der Identitätskontrolle in seiner Lissabon-Entscheidung vorbehalten. Dies ermöglichte es ihm auch in der Sache selbst zu entscheiden und diese nicht dem EuGH vorlegen zu müssen. Insgesamt kommt es jedenfalls zu dem Ergebnis, dass im vorliegenden Fall nach der acte-clair-Doktrin die »richtige Anwendung des Unionsrechtes (...) derartig offenkundig (ist), dass für einen vernünftigen Zweifel keinerlei Raum bleibt.« (Rz. 125), so dass sich auch unter diesem Aspekt eine Vorlage an den EuGH erübrigte.

In seiner Entscheidung benutzt das BVerfG den Fall Melloni als Steilvorlage für den eigentlichen Paukenschlag der Entscheidung (Rn. 79ff.):

»b) Art. 4a RbEuHB regelt die Bedingungen, von denen Auslieferungen zur Vollstreckung von Abwesenheitsurteilen abhängig gemacht werden können, nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs abschließend.

Nach Art. 1 Abs. 2 RbEuHB vollstrecken die Mitgliedstaaten einen Europäischen Haftbefehl nach dem Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung und gemäß den Bestimmungen dieses Rahmenbeschlusses. Sie sind grundsätzlich verpflichtet, einem Europäischen Haftbefehl Folge zu leisten und dürfen seine Vollstreckung nur in den Fällen an Bedingungen knüpfen, die in den Art. 3 bis 5 des Rahmenbeschlusses aufgeführt sind (vgl. EuGH, Urteil vom 1. Dezember 2008, Leymann und Pustovarov, C-388/08 PPU, Slg. 2008, I-8993, Rn. 51; Urteil vom 30. Mai 2013, F., C-168/13 PPU, EU:C:2013:358, Rn. 36 m.w.N.).

Die Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls darf - wie im 10. Erwägungsgrund der Präambel zum Rahmenbeschluss vorgesehen - nach Auffassung des Gerichtshofs daher nur ausgesetzt werden, wenn eine schwere und anhaltende Verletzung der in Art. 6 Abs. 1 EUV enthaltenen Grundsätze durch einen Mitgliedstaat vorliegt und diese vom Rat gemäß Art. 7 Abs. 1 EUV mit den Folgen von Art. 7 Abs. 2 EUV festgestellt worden ist (vgl. EuGH, Urteil



## ► Verteidigung in politischen Prozessen

Ringveranstaltung der Initiative Bayerischer Strafverteidigerinnen und Strafverteidiger e.V.

### Termine:

- 10. März 2016 : RAin Andrea Groß-Bölting und RAin Ricarda Lang : FDLR-Prozess – erstes Verfahren nach dem Völkerstrafgesetzbuch
- 12. Mai 2016 : RAin Edith Lunnebach und RA Carl W. Heydenreich: Das erste PKK Verfahren in Deutschland
- 14. Juli 2016 : RA Ulrich v. Klinggraff : Der Schmücker-Prozess
- 15. September 2016 : RA Axel Nagler : LTTE-Prozesse
- 17. November 2016 : RA Nicolas Becker : Honecker Prozess

Beginn jeweils 20.00 Uhr im EineWeltHaus, Schwanthaler Straße 80, 80336 München.

vom 30. Mai 2013, F., C-168/13 PPU, EU:C:2013:358, Rn. 49). Der Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung beruhe auf dem gegenseitigen Vertrauen der Mitgliedstaaten darauf, dass die jeweiligen nationalen Rechtsordnungen in der Lage seien, einen gleichwertigen und wirksamen Schutz der auf Unionsebene und insbesondere in der Charta anerkannten Grundrechte zu bieten. Daher müssten Personen, gegen die ein Europäischer Haftbefehl erlassen worden sei, etwaige Rechtsschutzmöglichkeiten im Ausstellungsmitgliedstaat nutzen, um die Rechtmäßigkeit des Verfahrens der Strafverfolgung, der Strafvollstreckung oder der Verhängung einer freiheitsentziehenden Maßregel der Sicherung oder auch des strafrechtlichen Hauptverfahrens, das zur Verhängung dieser Strafe oder Maßregel geführt habe, in Frage zu stellen (vgl. EuGH, Urteil vom 22. Dezember 2010, Aguirre Zarraga, C-491/10 PPU, Slg. 2010, I-14247, Rn. 70f.).

In der Rechtssache Melloni hat der Gerichtshof speziell mit Blick auf Art. 4a RbEuHb entschieden, dass die Vollstreckung eines Haftbefehls nicht von der Bedingung abhängig gemacht werden dürfe, dass die in Abwesenheit ausgesprochene Verurteilung im Ausstellungsmitgliedstaat überprüft werden könne (vgl. EuGH, Urteil vom 26. Februar 2013, Melloni, C-399/11, EU:C:2013:107, Rn. 46), wenn der Betroffene einer der vier in dieser Bestimmung aufgeführten Fallgestaltungen unterfalle (vgl. EuGH, a.a.O., Rn. 61). Überdies gestatte es auch Art. 53 GRCh den Mitgliedstaaten nicht, die Übergabe einer in Abwesenheit verurteilten Person von der Bedingung abhängig zu machen, dass die Verurteilung im Ausstellungsmitgliedstaat einer Überprüfung unterworfen werden könne (vgl. EuGH, a.a.O., Rn.64).«

Aber:

(Rn. 83): »c) Diese Vorgaben entbinden deutsche Behörden und Gerichte jedoch nicht von der Verpflichtung, auch bei einer Auslieferung zur Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls die Grundsätze des Art. 1 Abs. 1 GG sicherzustellen (Art. 23 Abs. 1 Satz 3 i.V.m. Art. 79 Abs. 3 GG). Sie sind vielmehr gehalten, beim Vollzug des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl und des Gesetzes über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen sicherzustellen, dass die von Art. 1 Abs. 1 GG geforderten Mindestgarantien von Beschuldigtenrechten auch im ersuchenden Mitgliedstaat beachtet werden, oder - wo dies nicht möglich ist - von einer Auslieferung abzusehen. Insoweit wird der den

europäischen Auslieferungsverkehr beherrschende Grundsatz des gegenseitigen Vertrauens durch die Garantie der Menschenwürde in Art. 1 Abs. 1 GG begrenzt. In diesem Umfang trifft das Gericht auch die beschriebene verfassungsrechtliche Ermittlungspflicht.«

Das letzte Wort im grundrechtsrelevanten Bereich, soweit die Verfassungsidentität betroffen ist, hat also das BVerfG.

Die Entscheidung des 2. Senates ist nicht nur mit Blick auf die aufgehobene Entscheidung zu begrüßen verlangt sie den Fachgerichten richtigerweise mehr Sorgfalt bei der anzustellenden Ermittlungspflicht in EU-Auslieferungsangelegenheiten ab. Die Entscheidung ist darüber hinaus aber auch ein argumentativ schwergewichtiger und symbolischer Fingerzeig in Richtung Luxemburg dahin, dass künftig sich diametral gegenüberstehende Sichtweisen des Anwendungsvorranges vermieden werden sollten und vielmehr in der EU-Rechtsprechung nur ein Dialog zwischen dem EuGH und den Verfassungsgerichten zielführend sein kann. Wie sich der EuGH zu dieser Aufforderung zum gemeinsamen Tanz verhalten wird, bleibt abzuwarten.

Josipa Salm-Francki ist Strafverteidigerin in Düsseldorf und Mitglied der Strafverteidigervereinigung NRW.

# Die Rückkehr der Strafverteidiger

**Ricarda Lang und Nico Werning über einen Vortrag von Hellmut Brunn in München.**

Die Initiative Bayerischer Strafverteidigerinnen und Strafverteidiger hat – beginnend mit November 2015 – eine Veranstaltungsreihe unter dem Titel »Verteidigung in politischen Prozessen« ins Leben gerufen, die bis November 2016 insgesamt sieben Vorträge mit anschließender Diskussion umfasst.

Um einen Überblick, über die Gesamtzusammenhänge zu erhalten und die Teilnehmer der Veranstaltungsreihe auch mit den historischen Wurzeln der Strafverteidigung im Sinne und der Tradition unserer Initiative und ihrer Entwicklung vertraut zu machen, bot sich an, die Veranstaltungsreihe mit Hellmut Brunn zu beginnen, der gemeinsam mit dem FAZ-Journalisten Thomas Kirm im Jahr 2004 das Buch »Rechtsanwälte – Linksanwälte« veröffentlicht hat. In seinem Vortrag beschäftigte sich der Referent sich mit dem Thema »Die Rückkehr der Verteidigung«, danach mit von den Einladern aufgeworfenen Fragen: Wann und inwiefern ist die – in unseren Augen richtige – Strafverteidigung zurückgekehrt und woher ist diese Rückkehr erfolgt?

Dabei ist Hellmut Brunn nicht der Versuchung erlegen, aus seinem Buch zu zitieren oder gar spröde vorzulesen. Es ist ihm vielmehr gelungen, einen lebendigen und abwechslungsreichen Vortrag zu halten, gespickt mit Anekdoten, die einer Vielzahl der Zuhörer unbekannt waren.

Im Zeitraffer hat er die Entwicklung der Strafverteidigung in den vergangenen 150 Jahren Revue passieren lassen. Dabei ist er mit seinen Zuhörern – nach einem kurzen Abriss über die Verteidigung in der Zeit von 1878, dem Jahr der ersten gesetzlichen Regelung zur Berufsausübung von Rechtsanwälten reichsweit, bis zur Weimarer Republik (in der die Demokratie in weiten Teilen der Justiz noch abgelehnt wurde und mutmaßliche Täter von der »Linken« extrem härter bestraft wurden als »Rechte«) und in der Nazi-Diktatur (»Kameraden an der Rechts-

front«) – anschaulich in das Lebensgefühl der 60er Jahre eingetaucht, indem er beispielhaft anhand des Sexualstrafrechts (»Straftaten gegen die Sittlichkeit«, z.B. § 175 StGB zur Strafbarkeit homosexueller Handlungen oder auch »Kuppelei«)<sup>1</sup> die moralischen, durch die Bestimmungen des Strafrechts scharf sanktionierten Wertvorstellungen von damals nachgezeichnet hat. Dass sich auf diesem Boden dann, d.h. Ende der 60iger Jahre, engagierte Verteidigung entwickeln musste, war nach seinem Vortrag für jeden im Raum nachvollziehbar.

Dabei hat sich diese Entwicklung zunächst so nicht abgezeichnet:

Zur Zeit der Weimarer Republik war die Anwaltschaft zersplittert in verschiedene Gruppen. Zwar gab es mit Anwälten wie Hans Litten (»Anwalt des Proletariats«, Mitbegründer der Vorgängerorganisation der »Roten Hilfe«, die »Rote Hilfe Deutschlands«, die sich 1936 aufgelöst hatte) sehr engagierte Kollegen, die den Arbeitern zur Seite standen und sich berufen fühlten, deren Rechte vehement gegen den Obrigkeitsstaat durchzusetzen, auch noch zu Beginn der Nazi-Diktatur. Hans Litten kam 1938 im KZ Dachau ums Leben, mit ihm starb letztlich auch ein Symbol für engagierte »linke« Verteidigung.

Während des Dritten Reichs akzeptierten fast alle »Verteidiger« ihre zugewiesene Rolle als verlängerter Arm des NS-Regimes. Ein Aufbegehren gegen den Staat gab es nicht – und wo es Ansätze gab, wurden diese unterdrückt, verfolgt, ausgemerzt, was am Schicksal von Hans Litten besonders deutlich wird. Sehr lesenswert ist in diesem Zusammenhang immer noch das Standardwerk »Furchtbare Juristen« von Ingo Müller, auf das

Hellmut Brunn ebenfalls Bezug nahm. Dort wird u.a. auch anschaulich die zweifelhafte Karriere von Eduard Dreher dargestellt: Zur Zeit der Nazi-Diktatur Erster Staatsanwalt am Sondergericht Innsbruck mit einigen fragwürdigen Todesurteilen, später dann einer der einflussreichsten Strafrechtler Westdeutschlands als zentraler Mann im Bonner Justizministerium sowie Herausgeber des auf jedem Richtertisch liegenden Standardkommentars zum StGB. Strafverteidiger hatten sich zur Zeit des Nationalsozialismus als »Kameraden an der Rechtsfront« zu verstehen und waren entsprechend dem Staat zu Diensten; eine Forderung, die nur auf wenig Widerstand stieß.

In den nachfolgenden 50er und 60er Jahren herrschte dieses Gedankengut in der Strafverteidigung weitgehend weiter fort. Die »Zwischen-Generation« griff nach Kriegsende nicht die Erkenntnis der Weimarer Republik auf (um z.B. eine Liberalisierung des Strafrechts zu verfolgen), sondern beschränkte sich im Wesentlichen auf den Wiederaufbau der Bundesrepublik. Pflichtverteidiger waren miserabel bezahlt, das Engagement beschränkte sich gelegentlich auf Plädoyers mit der Bitte um ein »mildes Urteil«. Vor dem Hintergrund der insgesamt konservativ geprägten Gesellschaft erlebten daher auch Verteidiger wie Erich Schmidt-Leichner (1910-1983) aus Frankfurt ihren beruflichen Aufstieg, der ab 1941 im Referat »Strafgesetzgebung« im Reichsjustizministerium gearbeitet hatte, später u.a. ab 1947 in den Nürnberger Prozessen verteidigte und sich im Anschluss zum gefragten Verteidiger für ehemalige Nazi-Verbrecher entwickelte.

Auch der DAV war seinerzeit durch und durch konservativ, wenn nicht reaktionär. Bis in die 70er Jahre hinein setzte sich dieser nicht vorrangig für die Rechte von Verteidigern ein, mitunter war das Gegenteil der Fall. Als im Zusammenhang mit den ersten RAF-Verfahren zentrale Ver-

1 : vgl. hierzu auch den online abrufbaren Artikel aus dem SPIEGEL vom 15.04.1968: <http://www.spiegel.de/spiegel/print/d-46050205.html>



## »Engagiert sein Du sollst!« Die Strafverteidiger sind zurück.

teidigungsrechte abgeschafft bzw. auf ein Mindestmaß beschnitten wurden, stellte sich der Vorsitzende des DAV auf die Seite des Staates und wunderte sich, »warum gegen die als verdächtig bezeichneten Rechtsanwälte nicht mit den erforderlichen Mitteln (Inhaftierung) vorgegangen« werde – so veröffentlicht noch 1976 in einer Presseerklärung des DAV.

Vor diesem Hintergrund erklärt sich auch der Titel des Vortrags »Die Rückkehr der Verteidiger«. Die Zeit der Verteidiger verortet Hellmut Brunn in die Weimarer Zeit, während es nicht nur in der NS-Zeit sondern auch in den 50er und frühen 60er Jahren um Strafverteidigung nicht gut bestellt war. Das änderte sich erst in den 70iger Jahren mit dem Aufkommen der von Hellmut Brunn so bezeichneten »Linksverteidiger«.

Einen Gegenentwurf zu den sog. bürgerlichen Anwälten bildeten zuvor nur wenige Kollegen wie Heinrich Hannover, der sich in der jungen Bundesrepublik einen Namen als sog. »Kommunisten-

verteidiger« nach dem KPD-Verbot von 1956 gemacht hatte. Er profilierte sich durch die Verteidigung von Gegnern der deutschen Wiederbewaffnung, Vietnamkriegs-Gegnern, Mitgliedern der sich entwickelnden APO und Studentenbewegung. Seine Tätigkeit für Ulrike Meinhof hatte er allerdings darauf beschränkt, sich für bessere Haftbedingungen einzusetzen; wegen unterschiedlicher Auffassungen zur Frage der Anwendung politisch motivierter Gewalt hatte er ihre Verteidigung im »Stammheim-Prozess« abgelehnt.

Hier unterschied sich Hannover von den Verteidigern der RAF, die sich gegen den Plan des Gerichts, den Verfahrensstoff allein auf die in der Anklageschrift benannten Taten der Angeklagten zu begrenzen, vehement wehrten, indem sie u.a. umfangreiche politische Erklärungen der Angeklagten als Hintergrund der vorgeworfenen Taten verlesen haben. Diesen Themenkomplex hat Hellmut Brunn mit Blick auf den anstehenden Vortrag von Kurt Groenewold weitestgehend ausgeklammert, was dem

Ansinnen des Vortrags, einen guten Überblick zu geben, sehr zugute kam.

Mit Beginn der Ära der 68er wurde eine aufgeklärte Weltsicht gesellschaftsfähig und verbreitete sich zusehends. Das führte dann mit den Jahren auch unter den Jura-Studenten, Referendaren sowie bald jungen Anwälten zu einer anderen Sichtweise auf das Recht im Allgemeinen und das Strafrecht im Besonderen: Zunächst wurde alles in Frage gestellt!

Und auch die Angeklagten aus der Mitte der Studentenbewegung verlangten nach mehr Engagement; so wurde regelhaft erwartet, dass der Verteidiger eine längere politische Prozesserklärung abgibt, dass Gesinnungsgenossen ihn durch Anwesenheit in der Hauptverhandlung unterstützen und Zeugen intensiv befragt werden und im Plädoyer schließlich ein Freispruch beantragt werden sollte. Die Frage nach einer Honorierung der Anwaltstätigkeit erzeugte in der Regel bei solchen Mandanten nur ein ungläubiges Kopfschütteln.



Foto: Jan Bockemühl (Vorsitzender der Initiative Bayerischer Strafverteidiger\*innen) und Hellmut Brunn

Mit diesen Anforderungen wuchs auch das Engagement der Verteidiger, die – wie viele andere auch – selbst politischer geworden waren. Dies wiederum sollte zu zahlreichen massiven Maßnahmen von staatlicher Seite führen bis hin zur U-Haft wie u.a. für Hans-Christian Stroebele im Juli 1975 und – wie schon dargestellt mit Unterstützung des DAV – zu einer weitgehenden Beschneidung der Verteidigerrechte durch den Gesetzgeber führte, die bis heute wirksam ist.

Fast alle »68er-Verteidiger« waren letztlich gezwungen, sich selbst zu entwickeln, ohne auf große Vorbilder zurückgreifen zu können. Sie haben das eindrucksvoll geschafft, nicht nur in ihrer individuellen Entwicklung. Die existenzbedrohenden Angriffe, insbesondere auf Strafverteidiger, damals vielfach unterstützt von großen Teilen der Publikationsorgane, wurden dann ab 1974 Anlass zunächst für einen von Groenewold organisierten Zusammenschluss solcher »Linksanwälte«, wonach wiederum im

Mai 1976 in Folge des 1. Strafverteidigertages in Hannover neben den bereits existierenden Strafverteidigervereinen in Hamburg, Berlin und Hannover weitere Strafverteidigerinitiativen in den anderen Bundesländern entstanden. Das Wichtigste aber war: Sie haben nach langen Jahren der weitgehend inaktiven Verteidigung ihren Mandanten deren Würde zurückzugeben.

Die damaligen Beschneidungen der Verteidigerrechte, zusammengefasst als »RAF leges« und seinerzeit als unerlässlich zum Schutz des Staates vor Terror begründet, gelten bis heute fort; auch Gesetzesverschärfungen, wie das Verbot einer Mehrfachverteidigung, Durchsuchung von Verteidigern, der Leserichter, die Trennscheibenregelung etc. werden inzwischen von fast allen Strafverteidigern als selbstverständlich hingenommen. Weitere Einschnitte des Gesetzgebers in die Verteidigerrechte in den Jahren danach folgten ohne großen Widerstand seitens der Verteidiger.

Der seitdem zu konstatierende schleichende Prozess einer weiteren Beschneidung der Verteidigerrechte flankiert durch Maßnahmen wie die Normierung der Verständigung (Deal), stellen in den Augen der Verfasser dieses Beitrages eine große Gefahr für unseren Beruf dar.

Weitere Termine der Veranstaltungsreihe sind auf der Homepage der Initiative veröffentlicht: [www.strafverteidiger-bayern.de](http://www.strafverteidiger-bayern.de).

**Ricarda Lang und Nico Werning arbeiten als Strafverteidiger in München. Beide sind Mitglieder des Vorstands der Initiative Bayerischer Strafverteidiger\*innen.**

## Fortbildung und Information zweite Jahreshälfte 2015

4. März 2016

### Rhetorik 2 - Das Mandat

**Seeshaupt (bei München):** Seehaus der RAK München am Starnberger See, St.-Heinricher-Straße 45, 82402 Seeshaupt | 15:00 Uhr

Referent ist Johannes Weber (M.A., Sprecherzieher (Univ.)), der an der Universität Regensburg u. a. Rhetorikkurse für Juristen anbietet.

**KOSTENBEITRAG** für Nichtmitglieder: 350,-- Euro  
Die Teilnehmerzahl ist auf 20 Teilnehmer begrenzt. Weitere Informationen und verbindliche Anmeldungen bitte per E-Mail an Frau RAin Ricarda Lang (lang@langlucas.de). Eine Veranstaltung der Initiative Bayerischer Strafverteidiger\*innen: Geschäftsstelle Rechtsanwalt Nico Werning Wittig, Contzen & Kollegen Leopoldstraße 54, 80802 München Tel.: +49 89 33 77 55 Fax: +49 89 39 32 60 E-Mail: info@strafverteidiger-bayern.de

4. März 2016

### Straf- und Strafprozessrecht aktuell

Frankfurt/Main: Haus am Dom, Domplatz 3  
13.00 - 18.15 Uhr

Auch im Jahr 2016 wird die beliebte Veranstaltungsreihe »Straf- und Strafprozessrecht aktuell« wieder stattfinden. Anlässlich des Strafverteidigertags werden die Kollegen **FAStR Manuel Mayer** und **Prof. Dr. Cornelius Nestler** alle interessierten Kolleginnen und Kollegen allerdings am 04.03.2016, 13.00 - 18.15 (5 Fortbildungsstunden nach § 15 FAO!) im Haus am Dom, Domplatz 3, 60311 Frankfurt am Main, empfangen.

**KOSTEN:** 100,00 € zzgl. 19 % USt. insg. 119,00 € für Mitglieder der Vereinigung; 150,00 € zzgl. 19 % USt. insg. 178,50 € für Nichtmitglieder der Vereinigung.

Weitere Termine dieser Fortbildungsreihe:  
01.07., 30.09. und 09.12.2016

Diese Veranstaltungen finden von 13.00 - 17.00 Uhr (4 Fortbildungsstunden nach § 15 FAO) im Haus der Volksarbeit e.V., Eschenheimer Anlage 21, 60318 Frankfurt am Main statt.

**KOSTEN:** 100,00 € zzgl. 19 % USt. insg. 119,00 € für Mitglieder der Vereinigung; 150,00 € zzgl. 19 % USt. insg. 178,50 € für Nichtmitglieder der Vereinigung.

Weitere **INFORMATIONEN** und **ANMELDUNG** bei Vereinigung Hessischer Strafverteidiger e.V. - sekretariat@strafverteidiger-hessen.de

9. März 2016

### Die Bedeutung aktiver konfliktbereiter Verteidigung für den Prozessausgang

**Köln:** MGallery Hotel Mondial am Dom, Kurt-Hackenberg-Platz 1, 50667 Köln | von 18:00 Uhr - 20:00 Uhr

Seit Implantierung der Verständigung im Strafverfahren in die Strafprozessordnung sind nicht nur - maßgeblich beeinflusst von der rigiden Kontroll- und Überprüfungsrechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und

des Bundesgerichtshofs bei den Verfahrensbeteiligten (Gericht, Staatsanwaltschaft und Verteidigung) - erhebliche Unsicherheiten entstanden. Sehr viel problematischer erscheinen die Auswirkungen auf die Stellung der Strafverteidigung. Dem müssen Strafverteidigerinnen und Strafverteidiger mit einer Stärkung und Effektivierung ihrer Tätigkeit begegnen und alle ihnen durch die Strafprozessordnung eingeräumten Verfahrensrechte für ihre Mandanten in Anspruch nehmen. Im Parallelogramm der Kräfte innerhalb des Strafprozesses muss sich die Verteidigung als Widerpacht und Kontrollleur justizieller Macht - gerade in der Hauptverhandlung - erweisen und dabei die Interessen der vertretenen Mandanten in defensiver wie offensiver Hinsicht wahrnehmen. Inaktive und auf die Geltendmachung von Verfahrensrechten verzichtende Strafverteidigung hat danach so gut wie keine Auswirkungen auf den Ausgang des Verfahrens. Sehr viel komplexer ist die Einschätzung der Wirkungen aktiver und soweit erforderlich auch konfliktbereiter Verteidigung. Strafverteidigung darf sich deshalb nicht scheuen, zur Erzielung eines gerechten Prozessergebnisses alle prozessualen Rechte zugunsten der ihr anvertrauten Mandanten auszuüben.

**REFERENT:** RA Prof. Norbert Gatzweiler, Köln  
Der Referent, Herr Kollege Prof. Norbert Gatzweiler, ist seit 1971 als Strafverteidiger in Köln tätig. Seit 1986 betreibt er eine ausschließlich auf das Strafrecht spezialisierte Kanzlei. Er gehört zu den Gründern des Strafrechtsausschusses des Kölner Anwaltvereins, war von 1987 bis 2005 im Vorstand der Rechtsanwaltskammer Köln und von 1984 bis 2000 Vorstand und Vorsitzender der AG Strafrecht im Deutschen Anwaltverein, Europas größter Strafverteidigervereinigung, deren Ehrenvorsitzender er auch ist. Seit 2002 ist er Honorarprofessor der Universität zu Köln. Das Managermagazin zählt ihn zu den zehn wichtigsten deutschen Anwälten im Wirtschaftsstrafrecht.

**KOSTENBEITRAG:** € 60,00 zzgl. 19% MwSt. (€ 71,40) inkl. Seminarunterlagen, Mineralwasser im Tagungsraum, kostenloses W-Lan. Eine Teilnahmebescheinigung gemäß § 15 FAO wird für 2 Std. erteilt.

**ANMELDUNG:**  
Kölner Anwaltverein Service GmbH  
Justizgebäude, Luxemburger Str. 101 | 50939 Köln  
service@koelner.anwaltverein.de

10. März 2016

### FDLR-Prozess - Erstes Verfahren nach dem Völkerstrafgesetzbuch

**München:** EineWeltHaus, Schwanthalerstraße 80, 80336 München | 20.00 Uhr

**REFERENTINNEN:** RAin Andrea Groß-Bölting (Wuppertal) und RAin Ricarda Lang (München)

Das erste Verfahren nach dem Völkerstrafgesetzbuch fand vor dem OLG Stuttgart von 4. Mai 2011 bis September 2015 an mehr als 315 Hauptverhandlungstagen statt. Das Urteil ist noch nicht rechtskräftig. Aufgezeigt werden wir u.a. die Einflussnahme der Regierung von Ruanda auf Einleitung und Durchführung des Verfahrens und die massiven Beschneidungen von Verteidigungsrechten bei reinem Auslandsbezug. Der Eintritt ist frei.

Eine Veranstaltung der Initiative Bayerischer Strafverteidiger\*innen:  
c/o Rechtsanwalt Nico Werning  
Leopoldstraße 54, 80802 München  
E-Mail: info@strafverteidiger-bayern.de

7. April 2016

### RVG in Straf- und Bußgeldsachen für Kanzleimitarbeiter

**Bremen:** Hotel Ibis Bremen City, Rembertiring 51, 28203 Bremen | 9:00 - 15:00

#### THEMENÜBERSICHT:

Das Seminar richtet sich an Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in der Anwaltskanzlei, Rechtsanwaltsfachangestellte, Rechtsfachwirt/-innen, Borovorsteher/-innen. Vorkenntnisse des RVG sollten unbedingt vorhanden sein.

Gegenstand des Seminars ist die Abrechnung des Verteidigers in Straf- und Bußgeldsachen. Neben alltäglichen Problemen werden auch schwierige Abrechnungssituationen verständlich erläutert und mit praxisnahen Beispielen erklärt. Der Referent stellt weitere aktuelle und für die tägliche Arbeit in der Kanzlei wichtige Rechtsprechung zum Kosten- und Gebührenrecht soweit sie für die Abrechnung von Straf- und Bußgeldsachen interessant sind, vor und zeigt auf, wie sich diese in der Praxis auswirken.

Themenschwerpunkte sind u. a.:

- Neuerungen bei der Abrechnung in Bußgeldsachen ab 25.07.2015
- Eine oder mehrere gebührenrechtliche Angelegenheiten?
- Grundgebühr auch, wenn der Rechtsanwalt nur als Vertreter des Pflichtverteidigers für einen Hauptverhandlungstermin bestellt wird?
- Dokumentenpauschale, wenn die Akte nicht kopiert sondern gescannt wird u. die Datei(en) dem Mandanten überlassen werden?
- Zusätzliche Gebühren nach Nr. 4141 VV RVG; Neuerungen durch das 2. KostRMOG
- Pflichtverteidiger, Anrechnung von Vorschüssen oder Berücksichtigung der Neuerungen durch das 2. KostRMOG
- Beschwerde, besondere Angelegenheit oder nicht?
- Pflichtverteidiger, Vergütungsvereinbarung
- Erstattung nach Freispruch bei Pflichtverteidigung
- Verbindung von Verfahren, Rückwirkung der Pflichtverteidigerbestellung
- Kostenerstattung nach Teilfreispruch
- Pauschgebühr für den Pflichtverteidiger - Aktuelle Rechtsprechung!

#### REFERENT:

Horst-Reiner Enders, Neuwied (gepr. Bürovorsteher im Rechtsanwaltsfach) Autor des Buches *RVG für Anwälte* sowie Mitautor des RVG-Kommentars Hartung/Schons/Enders

#### KOSTENBEITRAG & ANMELDUNG:

Anmeldungen bitte ausschließlich schriftlich, per Fax (0511 / 383 97 88) oder Email (vnbs@strafverteidiger-vnbs.de) an die Geschäftsstelle der VNBS.

Die Teilnahmegebühr beträgt 150,00 € für Mitglieder der Strafverteidigervereinigungen und 210,00 € für Nichtmitglieder. Für junge Kolleginnen und Kollegen, die nicht länger als drei Jahre zur Anwaltschaft zugelassen sind, beträgt die Gebühr 120,00 € (Mitglieder) bzw. 170,00 € (Nichtmitglieder). Die Teilnahmegebühr ist zahlbar mit der Anmeldung, und zwar ausschließlich durch Überweisung auf das Konto der VNBS Postbank Hannover, Konto-Nr. 21327-308, BLZ 250 100 30 (bitte keine Schecks!). Wir weisen darauf hin, dass mit der Anmeldung der Seminarvertrag zustande kommt. Für den Fall unzureichender oder überzähliger Anmeldung behalten wir uns den Rücktritt vor. Wir bitten um Ihr Verständnis, dass bei kurzfristigen Abmeldungen (ab eine Woche vor Seminarbeginn) die Seminargebühr von uns geltend gemacht werden muss und wir in diesem Fall grundsätzlich keine Rückerstattung der Gebühr vornehmen können. Mit einer Übertragung der Teilnahmeberechtigung sind wir jedoch einverstanden, sofern uns Name und Anschrift des Ersatzteilnehmers rechtzeitig mitgeteilt werden.

22. April 2016

## Rhetorik 3 - Die Hauptverhandlung

**Seeshaupt (bei München):** Seehaus der RAK München am Starnberger See, St.-Heinricher-Straße 45, 82402 Seeshaupt

Referent ist Johannes Weber (M.A., Sprecherzieher (Univ.)), der an der Universität Regensburg u. a. Rhetorikkurse für Juristen anbietet.

**KOSTENBEITRAG** für Nichtmitglieder: 350,-- Euro  
Die Teilnehmerzahl ist auf 20 Teilnehmer begrenzt.  
Weitere Informationen und verbindliche Anmeldungen bitte per E-Mail an Frau Rain Ricarda Lang (lang@langlucas.de).

Eine Veranstaltung der  
**Initiative Bayerischer Strafverteidiger\*innen:**  
Geschäftsstelle  
Rechtsanwalt Nico Werning  
Wittig, Contzen & Kollegen  
Leopoldstraße 54, 80802 München  
Tel.: +49 89 33 77 55  
Fax: +49 89 39 32 60  
E-Mail: info@strafverteidiger-bayern.de

23. April 2016

## Verteidigung von Ausländern

**Hannover:** Novotel, Pobielskistr. 21 - 23  
10:00 - 17:00 Uhr

### THEMENÜBERSICHT:

Das Ausländerrecht und damit auch das Ausländerstrafrecht gewinnt zum einen immer größere Bedeutung für die tägliche Praxis der Strafverteidigung zum anderen ändern sich die gesetzlichen Vorgaben in immer kürzeren Abständen. Neben einer kurzen Einführung in das Ausländer- und Asylrecht (Aufenthaltstitel, Visum, Aufenthaltsverfestigung, Duldung und Abschiebung) sollen auch die ausländerrechtlichen Folgen der Einleitung eines Strafverfahrens behandelt werden.

Ausgesuchte Straftatbestände aus dem Ausländerstrafrecht (z. B. unerlaubte Einreise und unerlaubter Aufenthalt; falsche Angaben zur Erlangung eines Aufenthaltstitels sowie falsche Angaben im Asyl- und im Einbürgerungsverfahren; »Residenzpflicht«; Schleuserstrafatbestände etc.) werden mit den jeweiligen verfahrensrechtlichen Besonderheiten erörtert.

Mögliche Folgen einer Verurteilung (Ausweisung, Abschiebung, Einreiseperrre, Befristung) sowie die vollstreckungsrechtlichen Besonderheiten (§ 456a StPO) werden ebenfalls behandelt.

Die Teilnehmer sollten aktuelle Gesetzestexte (z. B. Beck-Text im dtv Ausländerrecht, 29. Auflage) mitbringen, gern können auch konkrete Fragen vorab an den Referenten gemailt werden, die dann ggf. ebenfalls erörtert werden können.

### REFERENT:

RA Peter Fahlbusch, Hannover

### KOSTENBEITRAG & ANMELDUNG:

Anmeldungen bitte ausschließlich schriftlich, per Fax (0511 / 383 97 88) oder Email (vnbs@strafverteidiger-vnbs.de) an die Geschäftsstelle der VNBS.

Die **TEILNAHMEGEBÜHR** beträgt 150,00 € für Mitglieder der Strafverteidigervereinigungen und 210,00 € für Nichtmitglieder. Für junge Kolleginnen und Kollegen, die nicht länger als drei Jahre zur Anwaltschaft zugelassen sind, beträgt die Gebühr 120,00 € (Mitglieder) bzw. 170,00 € (Nichtmitglieder). Die Teilnahmegebühr ist zahlbar mit der Anmeldung, und zwar ausschließlich durch Überweisung auf das Konto der VNBS Postbank Hannover, Konto-Nr. 21327-308, BLZ 250 100 30 (bitte keine Schecks!). Wir weisen darauf hin, dass mit der Anmeldung der Seminarvertrag zustande kommt. Für den Fall unzureichender oder überzähliger Anmeldung

behalten wir uns den Rücktritt vor. Wir bitten um Ihr Verständnis, dass bei kurzfristigen Abmeldungen (ab eine Woche vor Seminarbeginn) die Seminargebühr von uns geltend gemacht werden muss und wir in diesem Fall grundsätzlich keine Rückerstattung der Gebühr vornehmen können. Mit einer Übertragung der Teilnahmeberechtigung sind wir jedoch einverstanden, sofern uns Name und Anschrift des Ersatzteilnehmers rechtzeitig mitgeteilt werden.

23. April 2016

## Verteidigung gegen Untersuchungshaft

**Wuppertal:** Intercityhotel, Döppersberg 50, 42103 Wuppertal | 10.00 - 17.30 Uhr

In der Veranstaltung soll die aktuelle Rechtsprechung zum Recht der Untersuchungshaft und daraus resultierende Verteidigungsansätze erörtert werden. Insbesondere werden behandelt:

- Das Haftmandat/ Probleme bei der Verteidigung inhaftierter Beschuldigter
- Verteidigung gegen drohende Inhaftierung
- Voraussetzungen der Untersuchungshaft/ gesetzliche und apokryphe Haftgründe
- Untersuchungshaft und Akteneinsicht
- Beweisverwertungsverbote im Zusammenhang mit der Untersuchungshaft
- Aktuelle Rechtsprechung der Obergerichte zur Untersuchungshaft
- EGMR, BVerfG und das Beschleunigungsgebot
- Vollzugsfragen und Beschränkungen der Untersuchungshaft

**REFERENT:** RA Dr. Frank Nobis, Iserlohn  
Der Referent ist Co-Autor des Handbuchs »Schlothauer/Weider/Nobis Untersuchungshaft« aus der Rei-he Praxis der Strafverteidigung.

### ANMELDUNG:

ANMELDUNGEN bitte schriftlich an:  
Strafverteidigervereinigung NRW e.V.  
Ehrenhainstr. 1 | 42329 Wuppertal  
Telefax: 0049 - 202 - 515 640 231  
bzw. per E-Mail an info@strafverteidigervereinigung-nrw.de .

28. Mai 2016

## Verteidigung in der Revision

**Hannover:** Novotel, Podbielskistr. 21 - 23  
10:00 - 17:00

**THEMENÜBERSICHT:** Die Revision in Strafsachen gilt manchen Strafverteidigern als »schwarze Magie«, anderen erscheint sie als ein nahezu aussichtsloses Unterfangen. Beides sind verzerrte Wahrnehmungen. Auch wenn es richtig ist, dass die statistischen Erfolgsquoten des Rechtsmittels - jedenfalls bei Revisionen des Angeklagten - gering sind und die Entscheidungspraxis des Bundesgerichtshofs häufig von Einzelfallfaktoren abhängt, die verlässliche Prognosen über den Erfolg des Rechtsmittels erschweren, so bleibt es dabei, dass die Abfassung einer Revisionsbegründung grundsätzlich für jeden Strafverteidiger eine lösbarer Aufgabe darstellt, die mit der notwendigen Vorbereitung unter Beachtung der Vorgaben der Rechtsprechung und mit etwas Erfahrung gelöst werden kann.

Die Veranstaltung hat das Ziel, einen Überblick über die Themenkreise zu geben, die bei der Beschäftigung mit dem strafrechtlichen Revisionsverfahren dem Strafverteidiger begegnen können. Sie soll da-mit den Einstieg in die Materie erleichtern, aber auch Verteidigern, die bereits Erfahrungen mit Revisionsverfahren haben, Hinweise geben, die ihre Arbeit optimieren können.

Inhalte sind u.a.:

- die unterschiedlichen Perspektiven und Herangehensweisen zwischen Instanz- und Revisionsverteidigung
- Grundregeln zur zulässigen Darstellung der Verfahrensrüge
- ausgewählte und neuere Rechtsprechung des BGH zum Verfahrensrecht
- Exkurs: Das Verständigungsgesetz in der Revision - Chancen und Risiken.

**REFERENTEN:** RA Dr. Ali B. Norouzi, Berlin  
RiBGH Prof. Dr. Henning Radtke, Karlsruhe

### KOSTENBEITRAG & ANMELDUNG:

Anmeldungen bitte ausschließlich schriftlich, per Fax (0511 / 383 97 88) oder Email (vnbs@strafverteidiger-vnbs.de) an die Geschäftsstelle der VNBS.

Die **TEILNAHMEGEBÜHR** beträgt 150,00 € für Mitglieder der Strafverteidigervereinigungen und 210,00 € für Nichtmitglieder. Für junge Kolleginnen und Kollegen, die nicht länger als drei Jahre zur Anwaltschaft zugelassen sind, beträgt die Gebühr 120,00 € (Mitglieder) bzw. 170,00 € (Nichtmitglieder). Die Teilnahmegebühr ist zahlbar mit der Anmeldung, und zwar ausschließlich durch Überweisung auf das Konto der VNBS Postbank Hannover, Konto-Nr. 21327-308, BLZ 250 100 30 (bitte keine Schecks!). Wir weisen darauf hin, dass mit der Anmeldung der Seminarvertrag zustande kommt. Für den Fall unzureichender oder überzähliger Anmeldung behalten wir uns den Rücktritt vor. Wir bitten um Ihr Verständnis, dass bei kurzfristigen Abmeldungen (ab eine Woche vor Seminarbeginn) die Seminargebühr von uns geltend gemacht werden muss und wir in diesem Fall grundsätzlich keine Rückerstattung der Gebühr vornehmen können. Mit einer Übertragung der Teilnahmeberechtigung sind wir jedoch einverstanden, sofern uns Name und Anschrift des Ersatzteilnehmers rechtzeitig mitgeteilt werden.

4. Juni 2016

## Workshop Menschenrechtsbeschwerde

**Köln:** Hopper Tagungszentrum, Brüsseler Str. 26, 50674 Köln | von 10:00 Uhr - 14:15 Uhr

### THEMENÜBERSICHT:

In dem Workshop werden alle praktischen Aspekte einer Menschenrechtsbeschwerde erläutert und gemeinsam nachvollzogen. Dazu gehören u.a. eine Darstellung des Ablaufs des Verfahrens nach Eingang der Beschwerde, eine Übersicht über mögliche Entschädigungsleistungen, die Möglichkeit einstweiligen Rechtsschutzes und eine Einschätzung über die entstehenden Kosten des Verfahrens. Ausführlich behandelt werden die Zulässigkeitsvoraussetzungen der Individualbeschwerde (u.a. Vollmacht, Erschöpfung des nationalen Rechtsschutzes, 6-Monats-Frist, Form der Beschwerde, Verfahrenssprache).

Darüber hinaus wird die für die Strafverteidigung praktisch bedeutsame aktuelle Rechtsprechung des EGMR dargestellt und anhand konkreter Fallbeispiele analysiert, u.a. zum Recht auf effektive Verteidigung (Art. 6 Abs. 3 lit. c EMRK), zum Konfrontationsrecht (Art. 6 Abs. 3 lit. d EMRK) und zum Recht auf Freiheit und Sicherheit (Art. 5 EMRK).

Zur weiteren praktischen Umsetzung des Erlernten erfolgt eine Einführung in die elektronische Suchmaske der EGMR-Judikatur (HUDOC).

**REFERENT:** Prof. Dr. Robert Esser, Universität Passau  
Der Referent, Prof. Dr. Robert Esser, ist Inhaber des Lehrstuhls für deutsches, europäisches und internationales Strafrecht und Strafprozessrecht sowie Wirtschaftsstrafrecht der Universität Passau und Leiter der Forschungsstelle HRCF (Human Rights in Criminal Proceedings - Menschenrechte im Strafverfahren). Er ist außerdem Mitherausgeber des StPO-Großkommentars Löwe-Rosenberg und kommentiert dort in der derzeit aktuellen 26. Auflage die EMRK und den IPBPR.

#### KOSTENBEITRAG & ANMELDUNG:

€ 120,00 zzgl. 19% MwSt. (€ 142,80)  
inkl. Seminarunterlagen, Mineralwasser im Tagungsraum, kostenloses W-Lan. Eine Teilnahmebescheinigung gemäß § 15 FAO wird für 4 Std. erteilt.

#### ANMELDUNG:

Kölner Anwaltverein Service GmbH  
Justizgebäude, Luxemburger Str. 101 | 50939 Köln  
service@koelner.anwaltverein.de

## RAV-Fachlehrgang Strafverteidigung

vom 8.4. bis 27.11.2016 in Hamburg

Der RAV-Fachanwaltskurs in 7 Bausteinen zum Erwerb besonderer Kenntnisse gem. §§ 4, 13 FAO bietet mit seinem Lehrgangskonzept eine über § 13 FAO thematisch und deshalb auch zeitlich hinausgehende Ausbildung zur Strafverteidigung an, die nicht nur Rechtskenntnisse, sondern auch eigenständige Handlungskompetenz, berufspraktische Phantasie sowie Eigenständigkeit und Selbstbewusstsein gegenüber den anderen Verfahrensbeteiligten fördert. Das erweiterte Kursangebot umfasst 140 Zeitstunden, das über vergleichbare Angebote hinausgeht. Weil für die Erlangung theoretischer Kenntnisse nach § 13 FAO schon die Teilnahme an 120 Zeitstunden ausreicht, können eventuelle Versäumnisse im Einzelfall durch die Teilnahme an den zusätzlichen Kurstagen ausgeglichen werden. Das ausführliche Gesamtkonzept sendet die RAV-Geschäftsstelle gern zu und kann unter kontakt@rav.de angefragt werden.

#### SEMINARZEITEN

7 Wochenenden von Freitag bis Sonntag jeweils von 9:00 - 18:00 Uhr:

#### Kurs I, 8.4.16 - 10.4.16

Methodik und Recht der Strafverteidigung I;  
Materielles Strafrecht I:

Selbstverständnis von Strafverteidigung, Methoden und Ziele in der Strafverteidigung, Rechtliche Grenzen der Strafverteidigung, Handlungskompetenzen und Übungen in Verteidigungssituationen.

#### Kurs II, 22.4.16 - 24.4.16

Methodik und Recht der Strafverteidigung II;  
Strafverfahrensrecht I und II;  
Materielles Strafrecht II:

Verteidigung im Ermittlungsverfahren und im Zwischenverfahren; Typische materiellrechtliche Verteidigungsfelder; Übungen in Verteidigungssituationen.

#### Kurs III, 10.6.16 - 12.6.16

Strafverfahrensrecht III;  
Grundzüge der Hilfswissenschaften I und II:

Hauptverhandlung; Grundsätzliches und abseits der Routine, Forensik; Psychowissenschaften; Kriminologie; Kriminalistik; Verteidigung von Ausländern und internationale Aspekte der Verteidigung von Angeklagten; Verteidigung mit und gegen Sachverständige; Übungen in Verteidigungssituationen.

#### Kurs IV, 1.7.16 - 3.7.16

Strafverfahrensrecht IV;  
Besondere Mandate u. Verfahren:

Verkehrsstrafsachen mit Ordnungswidrigkeiten; Großverfahren, Deal statt Verteidigung, Verteidigung mit und gegen Glaubwürdigkeitsgutachten (Nullhypothese, Fehlerquellen); Nebenklagevertretung; Verteidigung mit der EMRK.

#### Kurs V, 7.10.16 - 9.10.16

Strafverfahrensrecht V;  
Grundzüge der Hilfswissenschaften III und IV;  
Besondere Mandate und Verfahren:

Jugendstrafsachen und Kriminologie; BtM-Strafsachen; Schwurgerichtsverfahren incl. Kriminalistik und Rechtsmedizin.

#### Kurs VI, 4.11.16 - 6.11.16

Strafverfahrensrecht VI,  
Besondere Mandate und Verfahren:

Verteidigung in Sexualstrafsachen als Abwehr der Einschränkung von Beschuldigtenrechten; Wirtschaftsstrafsachen; Steuerstrafsachen; Vernehmungstechnik und Übungen in Verteidigungssituationen.

#### Kurs VII, 25.11.16 - 27.11.16

Strafverfahrensrecht VII bis IX:

Revisionsrecht; Verteidigung im Hinblick auf und in der Rechtsmittelinstanz; Verteidigung nach Rechtskraft, Strafvollstreckung, Strafvollzug, Maßregelvollzug, Gnadenverfahren; Politische Verfahren. Änderungen bleiben vorbehalten.

#### KLAUSUREN

Es werden 3 Klausuren von je 5 Stunden geschrieben. Termine: Samstag 28.05.16; Samstag 16.07.16; Samstag 19.11.16, jeweils von 9-14 Uhr. In der Regel wird angeboten, die beaufsichtigten Klausuren in Hamburg oder in Berlin zu schreiben.

#### ANMELDUNGEN

Das Anmeldeformular kann im Internet unter folgender URL ausgedruckt werden:

[http://www.rav.de/fileadmin/user\\_upload/rav/fachlehrgang\\_strafverteidigung/\\_Anmeldung\\_FL\\_2016.pdf](http://www.rav.de/fileadmin/user_upload/rav/fachlehrgang_strafverteidigung/_Anmeldung_FL_2016.pdf)

Anmeldungen nimmt die Geschäftsstelle des RAV per Email: kontakt@rav.de, Fax: 030-417 235 57 oder per Post Adresse: RAV e.V., Haus der Demokratie, Greifswalder Str. 4, 10405 Berlin, gern entgegen.

Die Zahl der Teilnehmenden liegt bei 25 bis 30. Der Lehrgang kann nur insgesamt belegt werden.

#### VORAUSSICHTLICHE REFERENTINNEN UND REFERENTEN

Rechtsanwältin Christina Clemm, Berlin  
Rechtsanwalt Olaf Franke, Berlin  
Rechtsanwalt Armin Golzem, Frankfurt  
Rechtsanwältin Gabriele Heinecke, Hamburg  
Rechtsanwalt Carl Heydenreich, Bonn  
Rechtsanwalt Hannes Honecker, Berlin  
Rechtsanwalt Thomas Jung, Kiel  
Rechtsanwalt Ulrich v. Klinggräff, Berlin  
Rechtsanwalt Martin Lemke, Hamburg  
Rechtsanwalt Dr. Helmut Pollähne, Bremen  
Rechtsanwalt Wolf Dieter Reinhard, Hamburg  
Rechtsanwalt Michael Rudnicki, Berlin  
Rechtsanwalt Sebastian Scharmer, Berlin  
Rechtsanwältin Dr. Dominique Schimmel, Berlin  
Rechtsanwalt Arne Timmermann, Hamburg  
Rechtsanwalt Dr. Bernd Wagner, Hamburg

#### KOSTEN

1.500,00 für Berufsanfänger\_innen mit einer Zulassung, die nicht älter als 2 Jahre ist, und gleichzeitiger RAV-Mitgliedschaft  
1.700,00 für RAV-Mitglieder  
1.950,00 für Nichtmitglieder (jeweils zzgl. MwSt.)

Die Gebühren sind bis spätestens 14 Tage vor Lehrgangsbeginn zu zahlen. Eine Ratenzahlung kann vereinbart werden. Die Teilnahme an den Klausuren ist im Lehrgangsbeitrag enthalten.

## DAS ENTSCHEIDENDE WISSEN

## VERTEIDIGUNG IN DER HAUPTVERHANDLUNG

Von RA Dr. Klaus Malek,  
FA für Strafrecht.

Auf der Grundlage langjähriger Erfahrung als Strafverteidiger vermittelt der Verfasser nicht nur die notwendigen strafprozessualen Kenntnisse, sondern legt auch besonderes Gewicht auf die verfahrenstaktischen und -psychologischen Aspekte der Verteidigertätigkeit in der Hauptverhandlung.

Zahlreiche Muster von Verteidigeranträgen und -erklärungen erleichtern die tägliche Arbeit im Gerichtssaal und bieten dem Berufsanfänger ebenso wie dem erfahrenen „Profi“ wertvolle Anregungen für eigene Lösungswege zur bestmöglichen Wahrnehmung der Mandanteninteressen.

Lösungs-  
wege und  
Strategien



4., neu bearbeitete und erweiterte  
Auflage 2012. 363 Seiten. € 44,95.  
ISBN 978-3-8114-3362-5

Verlagsgruppe Hüthig Jehle Rehm GmbH  
Kundenservice, Im Weiher 10, 69121 Heidelberg  
Bestell-Tel. 06221/489-555, Bestell-Fax 06221/489-410  
kundenservice@hjr-verlag.de, www.cfmueller.de



C.F. Müller  
STRAFRECHT

**Sebastian Cobler** war einer der profiliertesten Strafverteidiger der späten 70er und 80er Jahre. Bekannt wurde er durch Verteidigungen in bedeutenden politischen Prozessen und durch seine vielfältigen Veröffentlichungen. Sein 1976 erschienenes Buch »Die Gefahr geht von den Menschen aus. Der vorverlegte Staatsschutz« hat eine Generation kritischer Jurist\*innen geprägt. Zuletzt, bereits schwer erkrankt, machte er als Strafverteidiger im Memminger Abtreibungs-Prozess von sich reden. Sebastian Cobler starb im September 1989.

Das Organisationsbüro der Strafverteidigervereinigungen bereitet erstmals eine Sammlung von Aufsätzen und Kommentaren Sebastian Coblers vor. Der Band soll im Sommer erscheinen und wird auch den hier abgedruckten Text enthalten, der ursprünglich 1985 in der Kritischen Justiz erschien. Die darin geäußerte Kritik an der »Fixierung auf staatliche Institutionen und Interventionen im Kampf gegen Antisemitismus und Rassismus« ist genauso ein tragendes Motiv seiner Arbeiten, wie seine Abscheu gegenüber der staatlichen Regulierung von Meinungen. »Das gerade von der Linken in eigener Sache reklamierte Recht auf politisch unbeschränkte Kontroversen ist nicht teilbar. Die Strafjustiz wird sonst zum Selbstbedienungsladen, aus dem dann jeder seine Klientel versorgt.«

Sebastian Cobler

## **Das Gesetz gegen die »Auschwitz-Lüge«**

### **Anmerkungen zu einem rechtspolitischen Ablasshandel**

Deutsche Zustände im Zeitraffer: In den ersten Monaten dieses Jahres wurden dem Beobachter der innenpolitischen Szenerie die wunden Punkte der deutschen Nachkriegsgeschichte wie in einem Brennspeigel gebündelt präsentiert: Vierzig Jahre nach der Kapitulation der deutschen Wehrmacht wurde eine Debatte darüber entfacht, ob damals auch das Deutsche Reich endgültig »zusammengebrochen« sei oder aber dieses Volk unfreiwillig von seinem Faschismus befreit worden ist. Gleichzeitig stritt man nicht ohne kabarettreife Zugaben erneut über das Phantom, ob Schlesien noch deutsch ist oder - notfalls mit Hilfe der Bundeswehr? - eines schönen Tages doch wieder werden könnte. Vierzig Jahre nach dem Ende des Zweiten Weltkrieges schließlich fassten sich die Abgeordneten des Bundestages ein Herz und kamen nach andauernden Ausschussberatungen überein, die von der Nachkriegsjustiz als »ordentliches Gericht« qualifizierte berobte Mörderbande des Freislerschen »Volksgerichtshofes« als Mörderbande zu betrachten, ohne allerdings zugleich auch die alltäglichen, die ganz stillen Verrichtungen der übrigen deutschen Juristen beim Namen zu nennen, denen zwölf Jahre lang der Terrorismus Staatsräson war, wofür keiner von ihnen jemals zur Rechenschaft gezogen oder auch nur daran gehindert worden wäre, nach 1949 als Richter, Staatsanwalt, Rechtsanwalt oder Justizbeamter tätig zu bleiben.<sup>1</sup> Fehlplaziert war deshalb die Empörung über die jüngst bekanntgewordene, der Witwe Freisler seit

<sup>1</sup> Der »Volksgerichtshof«-Beschluss des Bundestages erging am 25.1.1985 (vgl. FR, 26.1.1985, S. 1). Diesem Beschluss vorausgegangen waren jahrelange Auseinandersetzungen der Parteien - vgl. hierzu Bundestags-Protokoll vom 13.10.1983 sowie grundsätzlich: G. Frankenberg, F.J. Müller, Juristische Vergangenheitsbewältigung - Der Volksgerichtshof vorm BGH in: KJ 1983, 145 ff.; M. Stolleis, Die Weiße Rose und ihre Richter, in: D. Simon (Hrsg.), Rechtshistorisches Journal, Heft 2, Frankfurt am Main 1983, S.211 ff.; J. Friedrich, Freispruch für die Nazi-Justiz, Reinbek 1983, S. 456 ff.

zehn Jahren als »Schadensausgleich« gewährte Zusatzrente, zumal die hierfür vom Münchener Sozialministerium gegebene Rechtfertigung, der bei einem Luftangriff ums Leben gekommene Roland Freisler hätte nach 1945 »als Rechtsanwalt oder Beamter des höheren Dienstes tätig« werden können,<sup>2</sup> angesichts mancher Nachkriegskarrieren so abwegig nicht ist. Kein Zufall, sondern konsequent, dass als vorläufiger Höhepunkt in diesem politischen Panoptikum dann auch noch die unverwechselbaren Umgangsformen deutscher Juristen mit den Juden, mit »unseren jüdischen Mitbürgern«, wie es heute gefälliger heißt, dargeboten werden. Die Rede ist von den Gesetzentwürfen gegen die »Auschwitz-Lügen« und von der Feilscherei um dieses Paragraphenwerk, das sich ursprünglich gegen neofaschistische Sektierer richten sollte, die in Flugblättern und Filmen die mit dem Namen Auschwitz verbundenen Verbrechen als »zionistischen Schwindel« oder »Übertreibung« leugnen oder bagatellisieren. Die von der SPD und von der Bundesregierung 1982 und 1984 vorgelegten Gesetzentwürfe sind, wie zu zeigen sein wird, verfassungsrechtlich und politisch heikel genug.<sup>3</sup> Das mittlerweile hierüber angestimmte Parteigezänk aber muss gerade von denen als Demütigung empfunden werden, deren Identität als Verfolgte das Gesetz angeblich besser schützen soll.

2 FR, 13.2.1985. S. 4; FR, 15.2.1985. S. 3; FR, 19.2.1985. S.4. Zur gleichen Zeit, als die Presse über die Freisler-Rente berichtet hat, wurde bekannt, dass der damalige Berliner FDP-Justizsenator Oxford einer 32jährigen Juristin die Zulassung als Rechtsanwältin bis auf weiteres nur deshalb versagte, weil sie vor einigen Jahren zweimal bei Hausbesetzungen angetroffen worden ist (TAZ, 14.2.1985. S. 1; FR, 22.2.1985. S. 4).

3 Die hier interessierende Vorschrift des Gesetzentwurfes zur Änderung des Strafgesetzbuches hat folgenden Wortlaut:

»§ 140 wird wie folgt gefasst:

§ 140

Belohnen und Billigen von Straftaten; Leugnen und Verharmlosen des nationalsozialistischen Völkermordes

(1) Wer eine der in § 138 Abs. 1 Nr. 1 bis 5 und in § 126 Abs. 1 Nr. 1 bis 6 genannten rechtswidrigen Taten, nachdem sie begangen oder in strafbarer Weise versucht worden ist,

1. belohnt oder

2. in einer Weise, die geeignet ist, den öffentlichen Frieden zu stören, öffentlich, in einer Versammlung oder durch Verbreiten von Schriften (§ 11 Abs. 3) billigt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Ebenso wird bestraft, wer eine unter der Herrschaft des Nationalsozialismus begangene, in § 220a Abs. I genannte Handlung

1. belohnt oder

2. in einer Weise, die geeignet ist, den öffentlichen Frieden zu stören, öffentlich, in einer Versammlung oder durch Verbreiten von Schriften (§ 11 Abs. 3) billigt, leugnet oder verharmlost.

(3) Wer Schriften (§ 11 Abs. 3) des in Absatz 2 Nr. 2 bezeichneten Inhalts

1. verbreitet,

2. öffentlich ausstellt, anschlägt, vorführt oder sonst zugänglich macht,

3. einer Person unter 18 Jahren anbietet, überlässt oder zugänglich macht oder

4. herstellt, bezieht, liefert, vorrätig hält, anbietet, ankündigt, anpreist, in den räumlichen Geltungsbereich einzuführen oder daraus auszuführen unternimmt, um sie oder aus ihnen gewonnene Stücke im Sinne der Nummern 1 bis 3 zu verwenden oder einem anderen eine solche Verwendung zu ermöglichen, wird mit Freiheitsstrafen bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft.

(4) Ebenso wird bestraft, wer eine Darbietung des in Absatz 2 Nr. 2 bezeichneten Inhalts durch Rundfunk verbreitet.

(5) In den Fällen der Absätze 3 und 4 gelten § 86 Abs. 3 und § 131 Abs. 4 entsprechend.« (Entwurf eines 21. StrÄndG - Gesetzentwurf der SPD - Bundestags-Drucksachen Nr.9/2090 vom 10.11.1982 und Nr. 10/891 vom 18.1.1984; Im Wortlaut übernommen von der Bundesregierung in Bundestags-Drucksache Nr. 10/1286 vom 11.4.1985. Zum letzten, inzwischen verabschiedeten Entwurf der Bundesregierung vgl. unten Abschnitt IV).

## I.

Das Fiasko war abzusehen. Bereits die Absicht, mit Hilfe des Strafrechts und der Strafjustiz antisemitischen Anschauungen und Äußerungen begegnen zu wollen, ja: wirksam begegnen zu können, müsste gerade in Deutschland nachdenklich stimmen. Die Fixierung auf staatliche Institutionen und Interventionen im Kampf gegen Antisemitismus und Rassismus schlechthin ist nicht nur naiv oder vermessen; sie verweist auch auf jene spezifische Geschichtsblindheit, die eine radikale Aufarbeitung des Faschismus hierzulande verhindert hat. Immerhin war es vor allem die »in das System« angeblich bloß »verstrickte« Justiz, die erst die »Strickmuster« dafür geliefert hat, den Terror der Nazis möglichst reibungslos zu praktizieren - nach allen Regeln dieser Zunft. Der Antisemitismus, mit seinen entsetzlichen Folgen vom damaligen Staat lückenlos und mit buchhalterischer Akribie verordnet, soll nun mit staatlicher Gewalt - »von oben« also - bekämpft werden. »Der Staat«, so beschreibt der jüdische Publizist Peter *Sichrovsky* sarkastisch die in dem geplanten Lügen-Gesetz zum Ausdruck kommende makabre Ironie der deutschen Rechtsgeschichte, »der Staat greift ein zweites Mal ein, in derselben Sache. Einmal, um Auschwitz aufzubauen und funktionieren zu lassen und ein zweites Mal, um den zu bestrafen, der behauptet, es hätte es nie gegeben. So verteidigt der Staat seine Denkmäler«. |<sup>4</sup>

Der von den Verfechtern dieser »Denkmalspflege« behauptete Bedarf an besonderen Strafvorschriften gegen die Pamphlete der Neonazis ist unausgewiesen und die Erwartung trügerisch, dass diese Leute durch Strafverfahren davon abzuschrecken seien, auch künftig ihre Parolen zu skandieren. Das Gegenteil ist eher zu befürchten: Die bereits derzeit gegen Neonazis geführten Strafprozesse zeigen, dass die Beweisaufnahme den Angeklagten auch noch eine Bühne bietet, ihren Popanz aufzuführen. Dieses Dilemma ist untrennbar mit dem Anspruch eines jeden Angeklagten auf ein faires Verfahren verbunden. Wer die strafrechtliche Auseinandersetzung auch im politischen Bereich für angemessen hält, muss dies in Kauf nehmen oder aber das Prozessrecht auf Kosten der Beschuldigten verändern - ein instrumentelles Verständnis von Recht und eine Missachtung hergebrachter rechtsstaatlicher Maximen, wie sie gegenüber politischen Delinquenten der Linken in den vergangenen Jahren ausgiebig und unbekümmert praktiziert wurde. Einen weiteren solchen Schritt nun auch bei Neonazis zu gehen, namentlich das Beweisanspruchsrecht gezielt zu kappen, hat bisher niemand ernsthaft vorgeschlagen. Es lässt sich vielmehr zeigen, dass die Beweisaufnahme hier oft extensiv geführt wird; doch dazu später.

Nach der Vorstellung der SPD und - ursprünglich jedenfalls - der Bundesregierung geändert und erweitert werden sollte allein das materielle Recht, der Deliktskatalog des Strafgesetzbuchs also, durch die Aufnahme eines Sondertatbestandes des »Billigens«, »Leugnens« oder »Verharmlosens« von »unter der Herrschaft des Nationalsozialismus« begangener »Untaten«. Dies, obwohl der Bundestag erst 1960 unter dem Eindruck ganz unterschiedlich motivierter antisemitischer Aktionen in zahlreichen deutschen Städten die Vorschrift gegen die Volksverhetzung erlassen hatte:

»Wer in einer Weise, die geeignet ist, den öffentlichen Frieden zu stören, die Menschenwürde anderer dadurch angreift, dass er

1. zum Hass gegen Teile der Bevölkerung aufstachelt,
2. zu Gewalt- oder Willkürmaßnahmen gegen sie auffordert oder
3. sie beschimpft, böswillig verächtlich macht oder verleumdet, wird mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren bestraft«. |<sup>5</sup>

4 P. Sichrovsky, Wir wissen nicht, was morgen wird, wir wissen wohl, was gestern war, Köln 1985, S. 179 f.

Der Gesetzgebung vorausgegangen waren kontroverse Auseinandersetzungen und wiederholte Versuche, eine Vorschrift gegen Rassenhass in das Strafrecht aufzunehmen, mehrfach versandete Anläufe, die sich bis zum Beginn der 50er Jahre zurückverfolgen lassen, und die 1959/1960 dann - vor dem Hintergrund der erwähnten Welle antisemitischer Äußerungen und Ausschreitungen - sich zuspitzen. |<sup>6</sup> Unmittelbarer Anlass hierfür war eine 1957 in Hamburg in 2000 Exemplaren erschienene, vorwiegend an Politiker verschickte antisemitische Schmähschrift, genauer gesagt: die Nonchalance, mit der dieser Text von den Strafgerichten der Hansestadt rezipiert wurde. Weil in der Broschüre die »Vergasungslüge« breitgetreten und gefordert wurde, »kein Jude darf an irgend einem maßgebenden Posten sitzen - sei es in der Regierung, sei es in politischen Parteien oder in der Bankwelt oder sonstwo!«, |<sup>7</sup> hatte die Staatsanwaltschaft gegen den Verfasser der Broschüre, einen Holzhändler namens Nieland, Anklage wegen des Verbreitens »verfassungsfeindlicher Schriften« nach dem damals noch geltenden § 93 StGB erhoben. Landgericht und Oberlandesgericht lehnten die Eröffnung des Hauptverfahrens jedoch ab: Die Einlassung Nielands, er habe sich nicht gegen »die Juden schlechthin« wenden wollen, sondern »nur gegen die Clique« der »internationalen Juden«, sei nicht zu widerlegen, der Nachweis eines allgemeinen Aufrufs zum Kampf gegen die Juden mithin nicht zu führen. |<sup>8</sup>

Die Originalität dieser Entscheidung ist umso größer, wenn man sie mit der zur gleichen Zeit grassierenden uferlosen Anwendung des § 93 StGB a.F. gegen Kommunisten vergleicht: Deren Publikationen hatten bereits dann als strafbar zu gelten, wenn sich nur »Anhaltspunkte« für eine »verfassungsfeindliche Zielsetzung« ausmachen ließen - und sei es nur durch ein »Lesen zwischen den Zeilen«. |<sup>9</sup> Der »Fall Nieland«, vor allem aber seine juristische Bewältigung durch die Hamburger Richter, löste Empörung

5 6. Strafrechtsänderungsgesetz vom 4.8.1960 (BGBl., 478). Die Materialien zu diesem Gesetz finden sich in den Bundestagsdrucksachen Nr. 3/918; 3/1143; 3/zu 1143; 3/1527; 3/1551; 3/1746 sowie in den Bundestags-Protokollen vom 8.4.1959, S. 3623 ff. und vom 3.12.1959, S. 5081 ff. Zu den diese Gesetzgebung auslösenden und sie begleitenden antisemitischen Vorfällen und den Motiven der meist jugendlichen Täter vgl. den Bericht der Bundesregierung in: Die antisemitischen und nazistischen Vorfälle in der Zeit vom 25. Dezember 1959 bis zum 28. Januar 1960. Weißbuch und Erklärung der Bundesregierung, Bonn 1960.

6 Die erste strafrechtliche Bestimmung gegen Rassenhass findet sich im Bayerischen Gesetz gegen Rassenwahn und Völkerhass vom 13.3.1946 (GVBl 1946, S. 134), dessen Artikel I lautete:

»Wer durch Äußerungen oder Handlungen des Rassenwahns oder Völkerhasses die Bevölkerung beunruhigt und dadurch die öffentliche Ordnung und Sicherheit gefährdet, wird mit Gefängnis bestraft, sofern nicht nach anderen Strafgesetzen eine schwere Strafe verwirkt ist«. Eine hieran orientierte bundesrechtliche Vorschrift gegen Volksverhetzung wurde erstmals 1950 von der SPD-Bundestagsfraktion gefordert - »Gesetz gegen die Feinde der Demokratie. (Bundestags-Drucksache Nr. 1/563 vom 15.2. 1950) -, ein Entwurf, der von CDU und FDP als »feuilletonistisch« und »jakobinischem Geiste« entsprungen kritisiert wurde (Bundestag-Protokoll vom 16. 3. 1950, S. 1598 ff.; S. 1606 ff.). Die CDU-Bundesregierung legte ihrerseits im Herbst 1950 einen Entwurf für eine Volksverhetzungsvorschrift im Rahmen der Novelle des (von den Alliierten nach 1945 suspendierten) politischen Strafrechts vor (Bundestags-Drucksache Nr. 1/1307 vom 4.9.1950). In der Begründung wurde nicht nur auf die Nachwirkungen der NS-Rassenhetze verwiesen, sondern auch auf »mancherlei sonstige Spannungen, so insbesondere zwischen Einheimischen und Vertriebenen« (BT-Drucksache a.a.O., S 43).

In den anschließenden Beratungen gingen die beiden Entwürfe vollständig unter, ohne dass den Materialien hierfür eine Begründung zu entnehmen wäre. Die Vorschläge, so hieß es Jahre später während der Beratungen zum heutigen Volksverhetzungs-Paragrafen, wären »aus zeitlichen Gründen« nicht weiter verfolgt worden (Rechtsausschuss, 68. Sitzung vom 27.5.1959, Protokoll, S. 26).

7 Nieland-Text, zitiert nach BGH NJW 1959, 1593; vgl. hierzu auch »Der Spiegel« Nr. 4/1959, S. 20 ff.

8 Der Beschluss des LG Hamburg vom 26.11.1958 und dessen Bestätigung durch das Hanseatische Oberlandesgericht vom 6.1.1959 finden sich in JZ 1959, 176 ff. Mit Urteil vom 28.2.1959 - veröffentlicht in: NJW 1959, 1593 - ordnete der BGH schließlich die Einziehung des Nieland-Textes an.

9 Vgl. BGHSt 16, 49 (53); BGHSt 19, 245 (249) sowie grundlegend: H. Copic, Grundgesetz und politisches Strafrecht neuer Art, Tübingen

und Reaktionen aus, wie sie auch für die spätere Debatte um ein »Auschwitz-Lügen«-Gesetz symptomatisch sind: Nach einer heftigen Urteilsschelte in der Hamburger Bürgerschaft reiste der damalige Erste Bürgermeister Max Brauer zu Bundeskanzler Adenauer nach Bonn, um auf eine Verschärfung des Strafrechts zu drängen<sup>10</sup> - als wären den Hamburger Landrichtern bei ihrer eigenwilligen Entscheidung die Hände durch das verfügbare Recht gebunden gewesen.

Das Bundeskabinett reagierte prompt: Ende Januar 1959, nur zwei Wochen nach dem umstrittenen Beschluss des Hanseatischen Oberlandesgerichts, legte der Justizminister einen Gesetzentwurf gegen »Volksverhetzung« vor<sup>11</sup>, dessen Beratung im Rechtsausschuss auch von dem Einwand bestimmt wurde, der »Fall Nieland« sei nicht auf einen Mangel an strafrechtlichen Vorschriften zurückzuführen, sondern auf die Nichtanwendung des bestehenden Rechts. Der Hinweis des sozialdemokratischen Bundestagsabgeordneten Adolf Arndt, »es fehlen Richter, nicht Gesetze«<sup>12</sup> stieß bei seinen Kollegen im Rechtsausschuss auf taube Ohren; wem der Auftrag erteilt ist, ein bestimmtes Gesetz zu formulieren, der scheint dann nur noch hierauf sich zu konzentrieren und nicht mehr nach dem Sinn des Auftrags selbst zu fragen. Ignoriert wurde auch Arndts Frage, ob strafrechtliche Normen und Sanktionen überhaupt geeignet seien, den Antisemitismus als ein historisches und gesellschaftliches Phänomen wirksam zu bekämpfen<sup>13</sup> und ob mit einem Sondergesetz gegen den Rassismus nicht gerade ein »privilegium odiosum«, ein höchst fragwürdiges Recht für die zu Schützenden geschaffen werde - ihre Diskriminierung nämlich in anderer, in verdeckter Form.<sup>14</sup> Im eigenen Land als Juden geschützt werden zu müssen, sei schließlich für die Betroffenen nicht weniger kränkend als die zu bekämpfende Missachtung selbst. Der damalige Generalsekretär des Zentralrats der Juden in Deutschland, Hendrik G. van Dam, mokierte sich denn auch über die Absicht, ausgerechnet in Deutschland einen »strafrechtlichen Naturschutzpark« für Juden anzulegen.<sup>15</sup>

Die Bedenken blieben zunächst unbeachtet. Am 3. Dezember 1959 passierte der im Rechtsausschuss beschlossene Gesetzentwurf ohne Aussprache und ohne Gegenstimme in zweiter Lesung den Bundestag<sup>16</sup>, um dann allerdings - ein wohl einmaliger Vorgang - während der unmittelbar folgenden dritten Lesung doch noch zu scheitern: Nachdem die SPD unter Hinweis auf ihre schon im Ausschuss vorgetragene Kritik und auf die Stellungnahme des Zentralrats der Juden die Stimmenthaltung angekündigt hatte und die Sprecher der FDP und der Deutschen Partei, aber auch der CDU-Abgeordnete Franz Böhm - der »Vater der Wiedergutmachungsgesetze« - gegen das Gesetz votierten<sup>17</sup>, beantragte Ernst Benda als Berichterstatter des Rechtsausschusses buchstäblich in letzter Minute, »im Namen meiner politischen Freunde, die Schlussabstimmung auszusetzen«<sup>18</sup> - ein Antrag, der mit derselben eindeutigen Mehrheit angenommen wurde, die dem Gesetz noch kurz zuvor in zweiter Lesung ihre uneingeschränkte Zustimmung erteilt hatte.<sup>19</sup> Nach dieser eigenartigen parlamentarischen Pirouette war das Gesetz vorerst vom Tisch.

10 Vgl. Rechtsausschuss, 68. Sitzung vom 27.5.1959, Protokoll S. 35.

11 Bundestags-Drucksache Nr. 3/918 vom 21.1.1959.

12 Rechtsausschuss, 68. Sitzung vom 27.5.1959, Protokoll S. 30.

13 Rechtsausschuss, a.a.O., S. 31 f.

14 Rechtsausschuss, a.a.O., S. 30.

15 H. G. van Dam, Kein Naturschutzpark für Juden, Zum Gesetz gegen Volksverhetzung - in: »Die Zelt« Nr. 8/1960, 19.12.1960, S. 3. Ähnliche Bedenken hatte der Zentralrat auch gegenüber dem Rechtsausschuss des Bundestages geäußert - vgl. hierzu Rechtsausschuss, 68. Sitzung vom 27.5.1959, Protokoll S. 35 f. sowie »Bulletin des Presse- und Informationsamtes der Bundesregierung« Nr. 16/1960, S. 141 f.

16 Bundestag-Protokoll vom 3.12.1959, S. 5080 ff.

17 Bundestag, ebd.

18 Bundestag, a.a.O., S. 5089.

19 Bundestag, ebd.

Nur wenige Wochen später indes - in der Zwischenzeit war es wieder zu Hakenkreuzschmiere-reien und zur Schändung jüdischer Friedhöfe gekommen<sup>|20</sup> - eröffnete nunmehr die FDP die nächste Runde in dem Hin-und-Her um eine Vorschrift gegen Volksverhetzung. Die FDP folgte hierbei einer alten Anregung des Zentralrats der Juden in Deutschland<sup>|21</sup> und schlug vor, nicht einen Sonderstrafatbestand zu schaffen, sondern lediglich das geltende Beleidigungsrecht dadurch zu modifizieren, dass von dem Erfordernis eines Strafantrages künftig abzusehen sei, wenn die Beleidigung »den öffentlichen Frieden gefährdet und die Strafverfolgungsbehörde deswegen ein Einschreiten von Amts wegen für geboten erachtet«<sup>|22</sup>. Den durch die Verleugnung ihrer Verfolgung Beleidigten sollte die Zumutung erspart werden, nach der Beschimpfung auch noch selbst zum Kadi laufen zu müssen, um Rechtsschutz zu erlangen.

Die SPD zog mit einem ähnlichen Gesetzentwurf nach.<sup>|23</sup>

Zusammen mit dem kurz zuvor »gestrandeten«, vom Justizministerium nun wieder hervorgehol-ten Gesetzentwurf gegen die Volksverhetzung beriet der Rechtsausschuss die Vorlagen von FDP und SPD.<sup>|24</sup> Im März 1960 endlich einigten sich die Bundestagsfraktionen auf den heute gelten-den Volksverhetzungsparagraphen 130 des StGB<sup>|25</sup> und auf die Lockerung des Strafantragserfordernisses bei der »Verunglimpfung des Andenkens Verstorbener«<sup>|26</sup>. Die Strafrechtsnovelle wurde am 20. Mai 1960 ohne Aussprache vom Bundestag einstimmig beschlossen.<sup>|27</sup>

## II.

Dieser Exkurs über die Entstehungsgeschichte der geltenden Volksverhetzungsvorschrift schien mir erforderlich, um deutlich zu machen, was auch ihr Wortlaut belegt: Dass sie verabschiedet worden ist, um gerade auch die als »Auschwitz-Lüge« verbreitete Verleumdung der Verfolgten des deutschen Faschismus unter Strafe zu stellen. Von daher ist es unerfindlich, wie die SPD und später auch die Regierung Kohl behaupten konnten, die »Leugnung oder Verharmlosung nationalsozialistischer Gewalttaten« sei derzeit strafrechtlich nicht fassbar, hier klaffe eine »Lücke«, die geschlossen werden müsse.<sup>|28</sup> Gewiss: Es trifft zu, dass die Rechtsprechung zum § 130 des Strafgesetzbuches von einer Gleichgültigkeit gegenüber der Verhöhnung der Judenverfolgung bestimmt ist.<sup>|29</sup> Wenn man aber strafrechtliche Lösungen unbekümmert favorisiert, dann wäre es konsequent gewesen, das längst vorhandene, gerichtlich jedoch ignorierte Recht zu präzisieren - indem man etwa den Begriff des Verleumdens im geltenden § 130 StGB durch ein an der »Auschwitz-Lüge« orientiertes Regelbeispiel gesetzlich definierte. Stattdessen hat die SPD - ein

20 Weißbuch der Bundesregierung, a.a.O. (Anm. 5).

21 Vgl. Rechtsausschuss, 68. Sitzung vom 27.5.1959, Protokoll S.35/36 sowie H. G. van Dam, a.a.O. (Anm. 15) und »Bulletin des Presse- und Informationsamtes der Bundesregierung« a.a.O. (Anm. 15).

22 Bundestags-Drucksache Nr. 3/1527 vom 13.1.1960.

23 Bundestags-Drucksache Nr. 3/1551 vom 19.1.1960. Den Vorschlägen von FDP und SPD, das Strafantragserfordernis bei bestimmten Beleidigungen fallenzulassen, waren nicht nur wiederholt entsprechende Forderungen jüdischer Organisationen vorausge-gangen (vgl. Anm. 21); auch die CDU hatte einen solchen Vorstoß bereits 1957 unternommen, um die Ehre des Andenkens von Opfern des Faschis-mus besser schützen zu können (Bundestags-Drucksache Nr. 2/3067 vom 9.1.1957).

24 Rechtsausschuss, 97. Sitzung vom 10.3.1960.

25 Der Wortlaut der Vorschrift über die Volksverhetzung ist oben wiedergegeben.

26 Rechtsausschuss, 29. Sitzung vom 17.3.1960.

27 Bundestags-Protokoll vom 20.5.1960, S. 6667.

28 Entwurf eines 21. Strafrechtsänderungsgesetzes - Gesetzentwurf der SPD vom 10.11.1982 (Bundestags-Drucksache Nr.9/2090), S. 6/7; Gesetzentwurf der SPD vom 18.1.1984 (Bundestags-Drucksache Nr. 10/891), S. 617; Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 11.4.1984 (Bundestags-Drucksache Nr. 10/1286), S. 8.

letztes Produkt des Kabinetts Schmidt<sup>|30</sup> - das Kind mit dem Bade ausgeschüttet und gefordert, die bestehende Vorschrift des § 140 StGB - »Billigung von Straftaten« - erheblich auszuweiten.<sup>|31</sup>

Geht man mit den Entwürfen einmal von der Annahme aus, die Verleumdung der Nazi-Opfer sei nach bisherigem Recht als Offizialdelikt nicht zu verfolgen, sondern allenfalls als Beleidigung strafbar - was wiederum einen Strafantrag des Betroffenen voraussetzte<sup>|32</sup> -, so bleibt unverständlich, warum die SPD dann nicht vorgeschlagen hat, das Beleidigungsrecht zu ändern, wie dies seit Jahren von jüdischen Organisationen gefordert wird.<sup>|33</sup> Denkbar gewesen wäre die folgende Neufassung der entsprechenden Vorschrift über den Strafantrag (§ 194 Abs. 2 StGB):

»Ist gegen den Beleidigten während der Zeit des Nationalsozialismus eine der n. § 220a Abs. 1 Ziff. 1 - 5 genannten Handlungen begangen worden und hängt die Beleidigung (§§ 185, 186, 187, 189) mit einer solchen Handlung zusammen, so ist ein Antrag nicht erforderlich. Der Strafverfolgung kann von dem Verletzten, im Fall des § 189 von seinen Angehörigen, widersprochen werden.«<sup>|34</sup>

Eine solche Regelung hätte alle Opfer des Faschismus und das gesamte Arsenal des damals geübten Terrors umfasst. Die Betroffenen wären nicht länger gezwungen, Strafanträge zu stellen, behielten es gleichwohl aber in der Hand, im konkreten Fall selbst zu entscheiden, ob sie eine gerichtliche Auseinandersetzung zum Schutz ihrer Empfindungen wünschen; gerade hierin liegt ja der Kern des strafrechtlichen Ehrenschatzes.

Eine Überprüfung der genannten Strafantragsbestimmung drängte sich auf, wenn man die Rechtsprechung zur Verleumdung von Nazi-Opfern betrachtet: Zwar hat der Bundesgerichtshof die Leugnung der Judenmorde als »Kollektivbeleidigung« aller »Menschen jüdischer Abstammung« qualifiziert<sup>|35</sup>; die Betroffenen mussten aber, falls sie vor Gericht ihr Recht bekommen wollten, einen Strafantrag stellen, dessen Wirksamkeit hier auch noch von dem Nachweis abhing, ein »Mensch jüdischer Abstammung« zu sein. In dem erwähnten, wohl wegen seines Tenors allenthalben gefeierten BGH-Urteil liest sich das so: »Unstreitig hat der Kläger zumindest einen jüdischen Großvater«<sup>|36</sup>. Dieser Kläger hatte somit - der Gedankenlosigkeit jener juristischen Logik

29 Vgl. hierzu den Rechtsprechungsüberblick bei Schönke/Schröder (Lenckner), 21. Aufl., § 130 RdNr. 7. Danach soll »nicht schon« das »Bestreiten der Tatsache systematischer Judenvernichtung« als Volksverhetzung strafbar sein; hinzukommen müsse eine Identifizierung »mit der nationalsozialistischen Grundeinstellung« (BGH NSStZ 1981, 258 m.w. Nw.). Demgegenüber ist die Vorschrift des § 130 StGB mittlerweile sinnwidrig verkehrt worden zu einem Instrument der Kriminalisierung von polizei- oder bundeswehrkritischen Äußerungen - vgl. etwa zur strafrechtlichen Verfolgung von Verbreitern des »Buback-Nachrufes« die Monographie von G. Bemmman, Meinungsfreiheit und Strafrecht, Königstein/Ts. 1981, S. 8 ff. sowie LG Göttingen NJW 1979, 173 f. und die Entscheidung des OLG Koblenz (StV 1985, 15 ff.): »Der auf Collagen verbreitete Text, 'Soldaten Sind alle bezahlte Mörder' erfüllt den Tatbestand des § 130 Ziff. 3 StGB«.

30 Vgl. den Bericht der FAZ vom 22.12.1981, S. 6 sowie: J. Schmude, Aufgaben und Grenzen des Strafrechts im Kampf gegen Neonazismus - in: Recht und Politik 1981, 153 (154).

31 Der Vorschlag ist übrigens nicht neu. Bereits 1959 - während der Beratungen der Volksverhetzungsvorschrift - gab der SPD-Bundestagsabgeordnete Jahn zu bedenken, ob man sich nicht »darum bemühen sollte, im Rahmen des § 140 StGB eine präzise Vorschrift zu schaffen, die die Billigung bestimmter historischer politischer Straftaten, nämlich der zwischen 1933 und 1945 begangenen Mordtaten und Verbrechen unter Strafe« stelle (Rechtsausschuss, 68. Sitzung vom 27.5.1959, Protokoll S. 42).

32 § 194 Abs. 1 StGB.

33 Vgl. Anm. 21.

34 Die in § 220a Abs. 1 Ziff. 1-5 StGB - der Vorschrift über den Völkermord - genannten Handlungen sind:

- »1. Mitglieder der Gruppe tötet.
2. Mitgliedern der Gruppe schwere körperliche oder seelische Schäden, insbesondere der in § 224 (Schwere Körperverletzung) bezeichneten Art, zufügt.
3. die Gruppe unter Lebensbedingungen stellt, die geeignet sind, deren körperliche Zerstörung ganz oder teilweise herbeizuführen.
4. Maßregeln verhängt, die Geburten innerhalb der Gruppe verhindern sollen.
5. Kinder der Gruppe in eine andere Gruppe gewaltsam überführt.«

35 BGH-Urteil vom 18.9.1979 - in: BGHZ 75, 160 ff. Die noch zu Gunsten des verurteilten Neonazis ergangene, vom BGH aufgehobene Vorentscheidung des OLG Koblenz ist veröffentlicht in: KJ 1979, S.197. Zur Beleidigungsfähigkeit der in Deutschland (noch) lebenden Juden als Gesamtheit vgl. BGH NJW 1952, 392; BGH NJW 1952, 1183; BGHSt 11, 207; BGHSt 13, 32 (38); BGHSt 16, 49 (57).

des BGH folgend - offensichtlich doppelt Glück: Er war nicht nur »zumindest« teilweise »jüdischer Abstammung« und damit zur Klage berechtigt; er konnte dies auch »unstreitig« belegen. Wer also von den Nazis verfolgt wurde, weil er »zumindest einen jüdischen Großvater« hatte, der musste bislang, wollte er sich gegen Neonazis wehren, erst einmal beweisen, dass er auch tatsächlich »jüdischer Abstammung« ist. Der »Ariernachweis« wurde umgekehrt.

Zu welchen Spitzenleistungen deutsche Richter bei solcher Ahnenforschung fähig waren, dokumentiert ein jüngst ergangener Beschluss des Oberlandesgerichts Celle, mit dem die Strafanzeige eines Bürgers gegen einen Neonazi zurückgewiesen und dieser von dem Vorwurf der Beleidigung freigesprochen worden ist, weil jener Bürger zum Strafantrag gar nicht berechtigt sei: »Er ist«, so die Erkenntnis der Richter des Celler Strafsenats, »kein Jude - das haben die weiteren Ermittlungen des Senats ergeben«; |<sup>37</sup>. Auf welche Art und Weise die Richter ihre »weiteren Ermittlungen« führten, ist dem Beschluss nicht zu entnehmen.

Der SPD nun aber schwebte nicht eine Novellierung des Beleidigungsrechts vor, sondern die Ausweitung der durch § 140 des Strafgesetzbuches schon heute verbotenen »Billigung« von Straftaten; auch hier argumentiert sie mit der apodiktischen Behauptung, dass die vorhandene Billigungs-Regelung des § 140 StGB nicht ausreiche, gegen die Verfasser von Texten wie der »Auschwitz-Lüge« vorzugehen. Das Verbot der »Billigung« von Straftaten soll deshalb von zwei weiteren »Begehensweisen« flankiert werden: vom »Leugnen« und vom »Verharmlosen« nationalsozialistischer Verbrechen, kautschukartige Begriffe, für deren Auslegung der SPD-Entwurf folgenden rätselhaften Rat erteilt: Das »Verharmlosen« könne »als quantitatives Verharmlosen in Randbereichen bereits in das Leugnen übergehen« und werde »als qualitatives Verharmlosen häufig in der Nähe des Billigens liegen«. |<sup>38</sup>

Es ist müßig darüber nachzudenken, ob ein solches Gesetz überhaupt praktikabel ist, wie etwa einem der »Auschwitz-Lüge« Beschuldigten nachgewiesen werden soll, seine objektiv absurden Thesen auch wider besseres Wissen verbreitet oder mit ihnen sich voll inhaltlich identifiziert zu haben, was allerdings Voraussetzung für einen Schuldspruch wäre. Staatsanwälte und Gerichte wären heillos überfordert. Oder wie soll beispielsweise jener Jungfaschist überführt werden, der zwar nicht Auschwitz, wohl aber - ja: wohlweislich »nur« - das Ausmaß des dort begangenen Völkermordes bestreitet?

Das Leugnen bestimmter Fakten zum Anlass staatlichen Strafens zu nehmen und historische Wahrheiten mit Hilfe der Kriminaljustiz zu behaupten, ist unter den westlichen Demokratien wohl ein Novum und eine Kuriosität zugleich. Ein Gesetz als Geßler-Hut? Die Frage mag angesichts des erklärten Zwecks dieser Gesetzgebung provozieren. Es wäre indes kurzsichtig, über den unmittelbaren Anlass der von der SPD propagierten Paragraphen die denkbaren Auswirkungen einer solchen Regelung zu übersehen. Falls nämlich Geschichte zum Rechtsgut deklariert wird, wird unter dem Deckmantel juristischer Wahrheitsfindung der staatlichen Willkür Tür und Tor geöffnet. Es ist dann nicht mehr auszuschließen, sondern möglicherweise nur eine Frage der Zeit, dass je nach den politischen Konjunkturen strafrechtlich definiert und sanktioniert wird, was gerade als »wahr« und »richtig« zu gelten hat und durchzusetzen ist. |<sup>39</sup>.

36 BGHZ 75, 160 (164).

37 OLG Celle - Beschluss vom 30.1.1985 (I Ss 126/84), Umdruck BI. 3.

38 Bundestags-Drucksache 9/2090, S. 7.

39 Die Sorge ist durchaus nicht unbegründet, wie nicht erst ein Blick in die Geschichte der Katholischen Kirche oder anderer totalitär durchgesetzter Ideologien zeigt.

### III

Mit der Vorlage ihrer vermeintlich fugendichten Vorschrift gegen die »Auschwitz-Lüge« profilierte sich die damals noch regierende SPD erneut und wie so oft schon, wenn sie politisch an der Macht war, als Vorreiter einer staatlich verordneten politischen Moral. Ähnlich dem in den 20er Jahren wiederholt unternommenen Versuch, über »Republikenschutzgesetze« ersatzweise zu setzen und durchzusetzen, was zur Verteidigung der 1. Deutschen Republik gerade fehlte: republikanisches Bewusstsein nämlich, scheint sich die SPD mit ihrem Gesetz nun darauf zu kaprizieren, ebenso hilfsweise-hilflos antifaschistische Denkformen zu installieren. Merkwürdigerweise wurde die scheinbare Patentlösung der SPD zunächst allenthalben begrüßt und - nach der Bonner »Wende« - von der Regierung Kohl wortgetreu kopiert, wovon sie heute freilich nichts mehr wissen will. Sieht man von einigen kritischen Pressekommentaren und den schwankenden Stellungnahmen grüner Politiker ab<sup>40</sup>, so blieben ernsthafte Bedenken gegen das geplante Gesetz erst einmal aus. Dabei drängen sich außer den bereits skizzierten Einwänden noch zahlreiche weitere Fragen auf:

So ist mir unbegreiflich, wie man darauf verfallen und sich darauf verlassen kann, ausgerechnet an die Strafjustiz zu appellieren, der Leugnung und Verharmlosung des Nazi-Terrors zu begegnen; denn schließlich haben - von wenigen Ausnahmen abgesehen - bundesdeutsche Richter in zahlreichen Prozessen gegen NS-Verbrecher sich als professionelle Verharmloser des Faschismus hervorgetan, indem nichts unversucht gelassen wurde, die systematisch und zumeist rechtsförmig betriebenen Verbrechen der Nazis nachträglich juristisch zu exkulpieren.<sup>41</sup> Allein schon wegen ihrer besonderen Struktur sind Strafverfahren überdies ein ungeeignetes Medium zur Auseinandersetzung mit politischen Überzeugungstätern; sie werden durch Urteile eher märtyrerhaft bestärkt. Ich habe bereits angesprochen, dass derartige Prozesse den Angeklagten unverhofft ein Forum bieten, ihre kruden Thesen auch noch zum Gegenstand der Beweisaufnahme zu machen.

Noch in den 20er Jahren etwa stellte das »Anti-Evolution-Law« im US-Bundesstaat Tennessee die Lehre jeder dem biblischen Schöpfungsbericht widersprechenden Entwicklungsgeschichte des Menschen an Schulen und Universitäten unter Strafe (Charles E. Carpenter, The constitutionality of the Tennessee Anti-Evolution-Law, in: Oregon Law Review, Vol. 6/Febr. 1927, S. 130 ff.). Vgl. hierzu auch R. Smend, Das Recht der freien Meinungsäußerung, in: VVDStRL Heft 4 (1928), S. 44 (65 f.); den Hinweis auf diese Veröffentlichung verdanke ich Ulrich K. Preuß. »Die Bibel«, so hieß es zur Begründung dieses Gesetzes, »ist das Fundament unserer amerikanischen Regierung«. Die moderne Evolutionstheorie aber stelle »Jesus Christus als Schwindler dar und unterminierte damit das Ansehen und die Legitimation der Regierung« (Charles E. Carpenter, a.a.O., S. 142). Solche aberwitzigen Ideologien erleben derzeit in den Vereinigten Staaten mit der »New Moral Majority« ihre Renaissance, eine militante Bürgerinitiative, die sich zu einer einflussreichen und autoritären Bürgerbewegung zu entwickeln droht (vgl. hierzu G. Frankenberg, U. Rödel, Von der Volkssouveränität zum Minderheitenschutz. Die Freiheit politischer Kommunikation im Verfassungsstaat untersucht am Beispiel der Vereinigten Staaten von Amerika, Frankfurt am Main 1981, S. 294 ff. sowie die Berichte in »Der Spiegel« Nr.27/1981, S. 118 ff.; Nr.20/1983, S.192 ff.; Nr.10/1984, S. 143 ff.; Nr. 43/1984, S. 176 f.; »Die Zeit« Nr. 19/1985, S. 33 ff.). Einem Bericht der »Frankfurter Rundschau« vom 20.2.1985 (S. 1) ist zu entnehmen, dass ähnliche Aktivitäten in Griechenland zu beobachten sind. Der Sorge vor einer letztlich staatlich verordneten »historischen Wahrheit« ist überzeugend auch nicht mit dem Hinweis auf jene Klausel im SPD-Entwurf für ein »Auschwitz-Lügen«-Gesetz zu begegnen, durch die Kunst, Wissenschaft und Forschung privilegiert werden sollen. Denn wer bestimmt »im Ernstfall« nach welchen Kriterien, was Kunst oder Wissenschaft ist, eine Frage, die sich aufdrängt, wenn man in den Gesetzesmaterialien davon liest, es gelte gerade auch »in pseudowissenschaftlich verbrämter Form« verfasste Texte zu inkriminieren (Justizminister Engelhard, Bundestags-Sitzung, 12.4.1984, S. 4753), die »in vordergründiger Scheinobjektivität« (Schmude - Anm. 30, S. 155), in »geschickter Darstellungsform durch die Maschen unseres Strafrechts« schlüpfen (H. Engelhard, Hier ist Strafrecht nötig, in: FAZ, 7.4.1984, S. 12).

40 Die Bundestagsfraktion der »Grünen« hat sich vor und nach der Rotation ihrer Mitglieder im März 1985 unterschiedlich geäußert: Die zunächst überwiegenden Bedenken (vgl. Bundestags-Protokoll vom 12.4.1984, S. 4759 ff. und vom 14.3.1985, S. 9321 ff.) sind einer Befürwortung einer gesetzlichen Regelung gewichen (vgl. FR, 16.4.1984, S.4 - »Im Wortlaut«; sowie Bundestags-Drucksache Nr.10/3255).

41 Zur Rechtsprechung der Nachkriegsjustiz in NS-Strafverfahren vgl. u.a. M. Broszat, Siegerjustiz oder strafrechtliche »Selbstreinigung« - in: Vierteljahresshifte für Zeitgeschichte, Heft 4/1981, S. 477 ff.; U. D. Oppitz, Strafverfahren und Strafvollstreckung bei NS-Gewaltverbrechen, Ulm 1979; A. Rückerl, Die Strafverfolgung von NS-Verbrechen, Heidelberg/Karlsruhe 1979; F. Kruse, NS-Prozesse und Restauration - in: KJ 1978, S. 109 ff., ders., Zweierlei Maß für NS-Täter? - in: KJ 1978, S. 236 ff.; F. Kruse, Das Majdanek-Urteil, in: KJ 2/1985; J. Friedrich, Freispruch für die NS-Justiz, Reinbek 1983; H. Jäger, Verbrechen unter totalitärer Herrschaft. Studien zur nationalsozialistischen Gewaltkriminalität, Frankfurt am Main 1982.

Unter dem Schutz des Prozessrechts können sie so vor Gericht fortsetzen, was ihnen als Straftat vorgeworfen wird. Den Einwand nun, die Massenvernichtung der Juden sei schließlich allgemeinkundig, ein Antrag auf Beweis des Gegenteils mithin problemlos und revisionsssicher abzuweisen, lässt der Bundesgerichtshof so nicht gelten: In einem unveröffentlichten Urteil gab das Gericht der Revision des Neonazis Manfred Roeder statt, der als Herausgeber einer Broschüre mit dem Titel »Die Auschwitz-Lüge« vom Landgericht Darmstadt wegen Volksverhetzung verurteilt worden war. Zwar sei, so erkannte auch der BGH, »das zeitgeschichtliche Geschehen der nationalsozialistischen Judenverfolgung« in »seinen wesentlichen Fakten allgemeinkundig«, ja, »offenkundig«; diese Fakten könnten einem Urteil »aber nur zugrunde gelegt werden, wenn sie in der Hauptverhandlung eingeführt worden sind«<sup>42</sup>. Und dies, so der abwegige Hinweis des BGH, werde »zweckmäßiger Weise durch die Anhörung eines Historikers als Sachverständiger geschehen«<sup>43</sup>. Es bedarf keiner besonders ausgeprägten Phantasie sich auszumalen, welche Chancen dieses vom höchsten Revisionsgericht verfügte Verfahren einer cleveren Verteidigung eröffnet.

Strafprozesse sind zudem kein Mittel der Aufklärung, sondern der Überführung. Sie dienen nicht dazu, gesellschaftliche Strukturen offenzulegen, sondern Einzelne für gewisse »Verfehlungen« schuldig zu sprechen. Strafverfahren gegen Neonazis dürften deshalb den gängigen Klischees über den Faschismus und seine Entstehungsbedingungen Vorschub leisten, vor allem der Personalisierung. Nach Hitler, Himmler, Göring nun Kühnen, Roeder, Hoffmann. Eine ähnliche Verballhornung des Faschismus kommt exemplarisch in der bereits erwähnten Entscheidung des Bundesgerichtshofes zur Leugnung des Judenmordes zum Ausdruck.<sup>44</sup> Das Urteil erweist sich bei genauerer Lektüre als ein Potpourri der politischen Gemeinplätze über das »Dritte Reich« und wurde wahrscheinlich deshalb allseits mit Beifall aufgenommen. Da ist die Rede vom »Schicksal«, das den Juden »vom Nationalsozialismus auferlegt« worden sei und von »geschichtlichen Ereignissen«, die diese »Gruppe als solche getroffen« habe, wodurch sie - wohlgemerkt sie, die Juden - »diese Vergangenheit verkörpern«.<sup>45</sup>

Die Befürworter eines Gesetzes gegen Parolen wie die »Auschwitz-Lüge« müssen sich schließlich fragen lassen, ob eine Gesellschaft, die sich als Republik versteht, nicht noch so schrille und gemeine Töne und Texte ihrer Gegner juristisch jedenfalls ertragen muss - solange es bei Texten bleibt. Dass selbst militante Äußerungen von Neonazis Beweggrund für entsprechende Aktivitäten werden, diese also gleichsam »angezettelt« werden könnten, ist weder völlig auszuschließen noch sicher zu erwarten. Die Möglichkeit allein hingegen reicht nicht aus, die Meinungsfreiheit dieser Leute vorsorglich einzuschränken. Dies darf erst dann und dort geschehen, wo diese Freiheit selbst konkret bedroht wird. Das gerade von der Linken in eigener Sache reklamierte Recht

42 BGH-Urteil vom 11.11.1976 (2 StR 508/76) Umdruck BI. 10 f., BI. 9.

43 BGH a.a.O., BI. 11. Demgegenüber hatte der Vorprüfungsausschuss des Bundesverfassungsgerichts eine Verfassungsbeschwerde Michael Kühnens gar nicht erst zur Entscheidung angenommen, der gerügt hatte, ihm sei unter Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör der Beweisantritt für die »Vergasungs-Lüge« abgeschnitten worden. Die Rüge Kühnens, »es seien Beweisanträge übergangen worden, erscheint abwegig. Der Beschwerdeführer, der sich nicht einmal mit den zahlreichen allgemein zugänglichen Quellen über die Massenvernichtung von Juden befaßt, geschweige denn im Wege einer gründlichen Auseinandersetzung um eine eigenständige Urteilsbildung bemüht hat, wird weder in seinem Recht auf Gehör noch im Anspruch auf effektiven Rechtsschutz verletzt, wenn die Gerichte diese Massenvernichtung als offenkundig und die bloße Benennung einzelner Zeugen als unerheblich beurteilen« (BVerfG (Vorprüfungsausschuss) - in: NJW 1982, 1803). Die oben aufgezeigte prozessuale Problematik, dass dem Angeklagten über die Beweisaufnahme die Möglichkeit eröffnet wird, für seine Thesen auch noch einen »Wahrheitsbeweis« anzutreten, lässt sich nicht etwa dadurch umgehen oder ausschließen, dass Äußerungen wie die »Auschwitz-Lüge« als Formalbeleidigung (§ 192 StGB) qualifiziert und verfolgt werden; denn auch in diesem Fall darf der Versuch eines Wahrheitsbeweises nicht abgeschnitten werden (BGHSt 27, 290).

44 BGHZ 75, 160 ff.

45 BGHZ 75, 160 (163; 164; 166). Ähnliche »Analysen« finden sich schon in BGHSt 11, 207 (208 f.).

auf politisch unbeschränkte Kontroversen ist nicht teilbar. Die Strafjustiz wird sonst zum Selbstbedienungsladen, aus dem dann jeder seine Klientel versorgt. |<sup>46</sup>

#### IV.

Der noch zu Beginn der parlamentarischen Beratungen der Gesetzentwürfe zur Schau gestellte einmütige Großmut gegenüber den Nazi-Opfern entpuppte sich sehr bald als rechtspolitischer Ablasshandel. Wie schon während der Verjährungsdebatte setzte zunächst hinter den Kulissen und dann ganz unverblümt und offen ein Gezocke um den zu zahlenden Preis ein. Provoziert hatte dies eine völlig unvermittelt aufgestellte Forderung der Unionsparteien und der Bundesregierung, das zu bestrafende Leugnen von Auschwitz mit einem Problem zu koppeln, das zuvor noch niemand als Problem erkannt oder auch nur behauptet hatte: Das Leugnen von Verbrechen bei der Vertreibung von Deutschen aus den ehemaligen Ostgebieten. Die CDU verlangte, neben der Verharmlosung von »unter der Herrschaft des Nationalsozialismus« begangener Verbrechen auch das Leugnen von Unrecht strafrechtlich zu verfolgen, das »unter einer anderen Gewalt- und Willkürherrschaft gegen Deutsche« verübt worden ist |<sup>47</sup>. Es wurde also aufgerechnet und miteinander verrechnet, was keinen noch so kleinen gemeinsamen Nenner hat. Parallel zu dieser Wir-sind-quitt-Position besannen sich CDU und CSU scheinheilig darauf, dass die Verfassung es untersagt, Gesinnung durch Gesetze zu verbieten. Es gehöre »zum Wesen unseres Rechtsstaates und unserer Demokratie, straflos Unsinniges, Falsches und Törichtes behaupten zu können« |<sup>48</sup> - späte »Einsichten« der Protagonisten von Zensurgesetzen gegen die Linke.

Im März 1985 zog die Bundesregierung ihren von der SPD entlehnten Gesetzentwurf schließlich zurück. Die Verwirrung war total und die SPD mit ihrem Sondergesetz isoliert, das sie weiterhin starrsinnig verteidigte. Der Justizminister ließ seine Beamten derweilen den nächsten Entwurf ausarbeiten - nunmehr eine Novelle des Beleidigungsrechts, die jene Relativierung des Nazi-Terrors enthält und am 25. April 1985 gegen die Stimmen von SPD und »Grünen« verabschiedet worden ist. |<sup>49</sup>

46 Ein bemerkenswertes Beispiel für ein radikal-liberales, kompromissloses Verständnis der Meinungsfreiheit ist der 1977 in Skokie, ein vornehmlich von jüdischen Bürgern bewohnter Vorort Chicagos, entbrannte und letztlich gerichtlich ausgetragene Streit über eine Demonstration der amerikanischen Nazi-Partei, die ausgerechnet Skokie als Ort ihrer Versammlung angekündigt hatte, eine Provokation, die begreiflicherweise auf scharfe Proteste der Bevölkerung und der Behörden stieß. Von der Stadtverwaltung zunächst verboten, wurde der Nazi-Marsch durch Skokie dann doch noch gestattet, nach einer Intervention des Illinois Supreme Court, vor dem die Neonazis von jüdischen Anwälten der angesehenen liberalen American Civil Liberty Union (ACLU) vertreten wurden (Iring L. Horowitz, Skokie, the ACLU and the Endurance of Democratic Theory - in: Law and Contemporary Problems, Vol. 43 (1979) S. 328 ff.; den Hinweis auf diese Veröffentlichung verdanke ich Günter Frankenberg).

47 Bundestags-Drucksache Nr. 10/1286 vom 11.4.1984, Anlage 3.

48 Th. Waigel (CSU) - zitiert nach »Der Spiegel« Nr. 12/1985 vom 18.3.1985, S. 132.

49 Das Bundesjustizministerium hat am 17. März 1985 m Absprache mit den Fraktionen der CDU/CSU und der FDP als gesetzliche Regelung nunmehr die folgende Änderung des m § 194 StGB normierten Strafantragsrechts bei Beleidigungen vorgeschlagen, eine Regelung, in der die Relativierung und damit die Verharmlosung des NS-Terrors beibehalten wird:

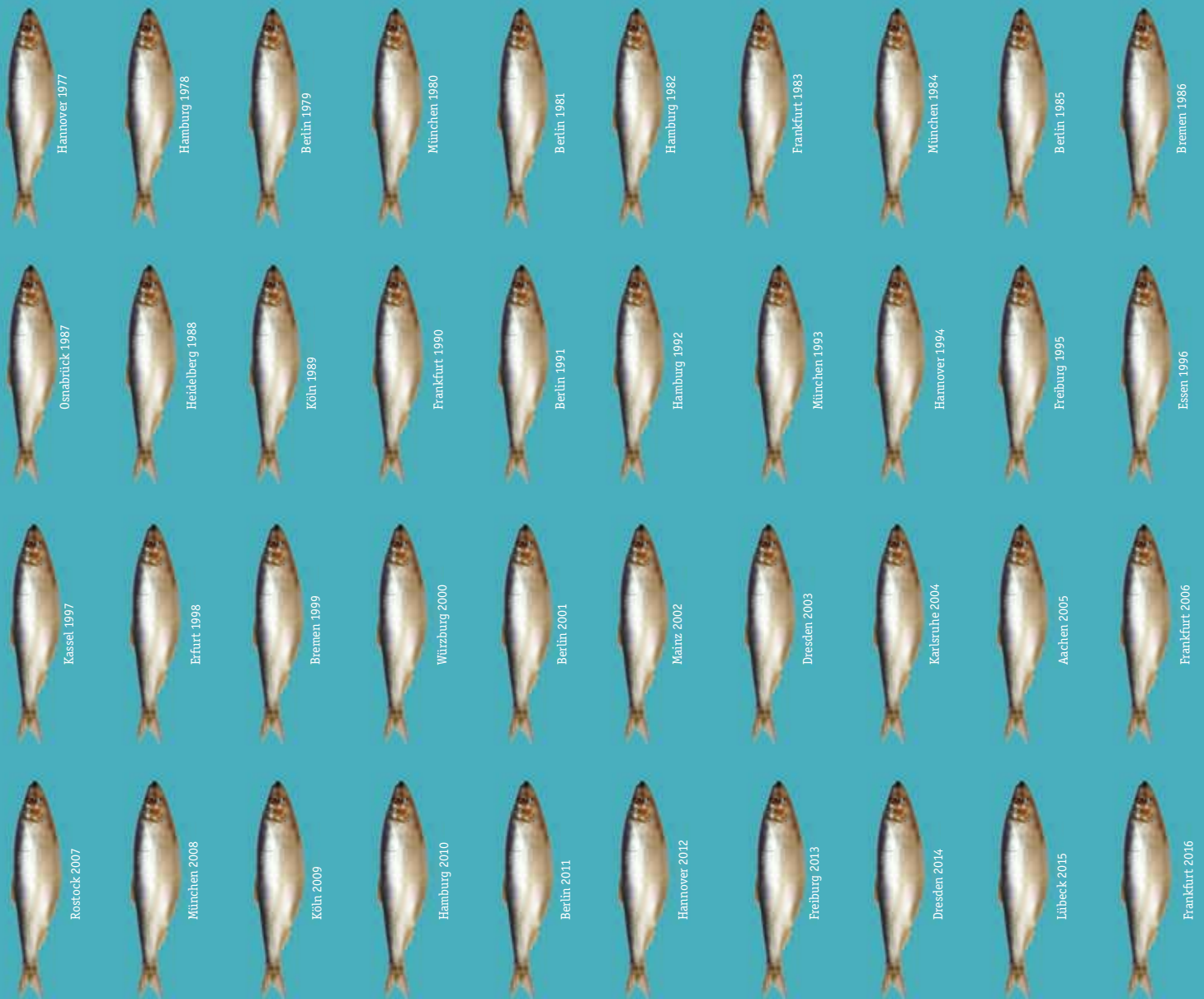
»§ 194 StGB

1. Die Beleidigung wird nur auf Antrag verfolgt. Ist die Tat durch Verbreiten oder öffentliches Zugänglichmachen einer Schrift (§ 11 Abs. 3), in einer Versammlung oder durch eine Darbietung im Rundfunk begangen, so ist ein Antrag nicht erforderlich, wenn der Verletzte als Angehöriger einer Gruppe unter der nationalsozialistischen oder einer anderen Gewalt- und Willkürherrschaft verfolgt wurde, diese Gruppe Teil der Bevölkerung ist und die Beleidigung mit dieser Verfolgung zusammenhängt. Die Tat kann jedoch nicht von Amts wegen verfolgt werden, wenn der Verletzte widerspricht. Der Widerspruch kann nicht zurückgenommen werden. Stirbt der Verletzte, so gehen das Antragsrecht und das Widerspruchsrecht auf die in § 77 Abs. 2 bezeichneten Angehörigen über.

Während der geschilderten Debatte um die 1960 erlassene Vorschrift gegen Volksverhetzung hatte der Frankfurter CDU-Bundestagsabgeordnete und Rechtsprofessor Franz Böhm unter dem Beifall des ganzen Hauses vor gesetzlichen Alibis bei der Auseinandersetzung mit Neonazis gewarnt. Die Bürger würden dadurch »die große Lehre, die sie aus der Vergangenheit zu ziehen hätten, nicht befolgen, dass nämlich eine Nation, die nicht will, dass so etwas wie der Nationalsozialismus aufkommt, sich nicht auf ihre Staatsanwälte und ihre Polizei verlassen darf, sondern auf die Straße gehen muss, in die Hände spucken und sich zur Wehr setzen muss, wenn irgendwelche Leute eine gehässige Politik propagieren«<sup>50</sup> - eine schlichte, eine handgreifliche Wahrheit, die auszusprechen heute offensichtlich keinem Abgeordneten mehr in den Sinn kommt.

2. Ist das Andenken eines Verstorbenen verunglimpft, so steht das Antragsrecht den in § 77 Abs. 2 bezeichneten Angehörigen zu. Ist die Tat durch Verbreiten oder öffentliches Zugänglichmachen einer Schrift (§ 11 Abs. 3), in einer Versammlung oder durch eine Darbietung im Rundfunk begangen, so ist ein Antrag nicht erforderlich, wenn der Verstorbene sein Leben als Opfer der nationalsozialistischen oder einer anderen Gewalt- und Willkürherrschaft verloren hat und die Verunglimpfung damit zusammenhängt. Die Tat kann jedoch nicht von Amts wegen verfolgt werden, wenn ein Antragsberechtigter der Verfolgung widerspricht. Der Widerspruch kann nicht zurückgenommen werden.« (Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses - Bundestagsdrucksache Nr. 10/3242 vom 24.4.1985). Die Fraktion der SPD hatte darauf bestanden, den § 140 StGB wie beschrieben zu erweitern (Bundestagsdrucksache Nr. 10/3256 vom 24.4.1985); die .Grünen« schlugen eine Modifizierung des § 194 Abs. 2 StGB vor (Bundestagsdrucksache Nr. 10/3255 vom 24.4.1985). Der Entwurf der CDU/CSU (Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses) wurde am 25.4.1985 vom Bundestag mit der Mehrheit der Regierungsparteien angenommen (Bundestagsprotokoll S. 10075 ff.).

50 Bundestags-Protokoll vom 3.12.1959, S. 5088.



24. bis 26. März 2017

# 1. STRAFVERTEIDIGERTAG

**in Bremen**

