

Schriften zum Strafrecht

Band 289

Deutsche und polnische Auslegungs- und Argumentationskultur im Strafrecht

Eine vergleichende Analyse der Rechtsprechung
von Bundesgerichtshof und Oberstem Gericht

Von

Maciej Małolepszy



Duncker & Humblot · Berlin

MACIEJ MAŁOLEPSZY

Deutsche und polnische Auslegungs- und
Argumentationskultur im Strafrecht

Schriften zum Strafrecht

Band 289

Deutsche und polnische Auslegungs- und Argumentationskultur im Strafrecht

Eine vergleichende Analyse der Rechtsprechung
von Bundesgerichtshof und Oberstem Gericht

Von

Maciej Małolepszy



Duncker & Humblot · Berlin

Gedruckt mit freundlicher Unterstützung
der Deutschen Forschungsgemeinschaft, Bonn.

Die Juristische Fakultät der Europa-Universität Viadrina Frankfurt (Oder)
hat diese Arbeit im Jahre 2013 als Habilitationsschrift angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2015 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme: Klaus-Dieter Voigt, Berlin
Druck: buchbücher.de gmbh, Birkach
Printed in Germany
ISSN 0558-9126
ISBN 978-3-428-14668-0 (Print)
ISBN 978-3-428-54668-8 (E-Book)
ISBN 978-3-428-84668-9 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Diese Arbeit wurde im April 2013 von der Juristischen Fakultät der Europa-Universität Viadrina Frankfurt (Oder) als Habilitationsschrift angenommen. Sie ist für die Veröffentlichung auf den aktuellen Stand gebracht.

Die Arbeit verdankt ihre Fertigstellung in erster Linie der engagierten Unterstützung meines verehrten Lehrers, Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. Jan C. Joerden, die im Rahmen dieses kurzen Vorwortes gar nicht angemessen gewürdigt werden kann. Außerdem erlauben es die schematischen Formen der Danksagung nicht, meine ehrliche Dankbarkeit in vollem Umfang zum Ausdruck zu bringen. Herr Joerden engagiert sich seit Langem im deutsch-polnischen Rechtsdialog, und auch die vorliegende Arbeit kann als eine der Brücken zwischen Deutschland und Polen angesehen werden, die er inspiriert hat. Die von Herrn Joerden einmal aufgestellte These, dass die deutsche und die polnische Auslegungs- und Argumentationskultur sich deutlich unterscheiden könnten, findet hier ihre Bestätigung. Niemand konnte jedoch voraussehen, dass die Unterschiede im Bereich der Argumentation auch auf der Ebene der höchstrichterlichen Rechtsprechung in Strafsachen so gravierend sind. Wie sich diese Unterschiede auf die Zusammenarbeit der deutschen und der polnischen Strafverfolgungsbehörden und Strafgerichte auswirken, bedarf zusätzlicher Untersuchungen, wie sie an der Europa-Universität Viadrina Frankfurt (Oder) weiterhin durchgeführt werden. Ich hoffe, dass in diesem Kontext auch die vorliegende Arbeit zur Verbesserung der deutsch-polnischen Zusammenarbeit bei der Bekämpfung der Kriminalität beitragen kann. Zumindest soll sie Verständnis für das zum Teil andere juristische Denken des ausländischen Partners ermöglichen.

Ich danke zudem sehr herzlich Frau Prof. Dr. Gudrun Hochmayr und Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. Andrzej J. Szwarc für die rasche Erstellung des Zweit- bzw. Drittgutachtens. Herrn Szwarc, der mich schon seit meiner Studienzeit, bei der Promotion und bis zum heutigen Tage mit Rat und Tat unterstützt hat, bin ich zu besonderem Dank verpflichtet.

Mein Dank gilt auch meinen Mitarbeitern für ihre Hilfe beim Korrekturlesen der Arbeit. Besonders danke ich Herrn Michał Głuchowski für seine Unterstützung bei der Redaktion der vorliegenden Arbeit, wobei selbstverständlich alle verbliebenen Fehler in meine Verantwortung fallen.

Für die Finanzierung der Drucklegung dieses Buches danke ich der Deutschen Forschungsgemeinschaft.

Diese Arbeit widme ich meiner Frau Iwona und meinen Kindern.

Frankfurt (Oder), im Mai 2015

Maciej Malolepszy

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	21
A. Europäisierung des Strafrechts	21
I. Ermächtigung der EU zu kriminalstrafrechtlicher Rechtssetzung	22
II. Unionsrechtskonforme Auslegung	25
III. Zusammenarbeit der Justizorgane auf der europäischen Ebene	26
IV. Notwendigkeit einer europäischen Methodenlehre	28
B. Gegenstand der Untersuchung	30
<i>Teil 1</i>	
Theoretische Vorüberlegungen	
	34
A. Die möglichen Perspektiven der Untersuchung	34
B. Methodische Vorüberlegungen	40
I. Soziologische Forschungsmethoden	41
1. Allgemeines	41
2. Inhaltsanalyse	43
II. Rechtsvergleichende Methode	45
III. Eigener Ansatz	46
C. Die Begriffe „Rechtskultur“ und „Topos“	47
I. Der Begriff „Rechtskultur“	48
II. Eigene Definition des Begriffes „Rechtskultur“	54
III. Der Begriff „Topos“	55
1. Topoikatalog von Struck	57
2. Topoikatalog von Stelmach und Brożek	59
IV. Eigene Definition des Begriffes „Topos“	61
D. Forschungsfragen und Schwierigkeiten der Untersuchung	61
I. Forschungsfragen	61
II. Schwierigkeiten der Untersuchung	62
E. Auslegungs- und Argumentationspraxis in vorangehenden Untersuchungen	74
I. Untersuchungen aus Deutschland	75
II. Untersuchungen aus Polen	86
III. Rechtsvergleichende Untersuchungen	97
IV. Zwischenergebnis	105

F. Grundriss der Methodenlehre im deutschen und im polnischen Recht	106
I. Einführung	106
II. Historische Entwicklung der Methodenlehre (Überblick)	108
1. Klärende Theorie	109
2. Derivative Theorie	114
III. Zweck der Auslegung	117
IV. Notwendigkeit der Auslegung	119
V. Die Auslegungsmethoden in der deutschen und in der polnischen Literatur	121
VI. Rangverhältnis der Auslegungsmethoden	122
VII. Rechts(neu)schöpfung	123
VIII. Besonderheiten auf dem Gebiet des Strafrechts	128
1. Materielles Strafrecht	129
2. Strafverfahrensrecht	134
G. Gegenwärtige Kritik der gerichtlichen Auslegungspraxis in der deutschen und in der polnischen Literatur	135
I. Zur Diskussion in Deutschland	136
II. Zur Diskussion in Polen	143

Teil 2

Empirische Analysen	145
A. Zur Darstellung des Materials	145
B. Material der Untersuchung	145
I. Einführung	145
II. Stichprobe	147
III. Bearbeitung des Materials	150
C. Allgemeine Charakteristik der in den Sammlungen veröffentlichten Begründungen des BGH und des OG	152
I. Sprachstil der Begründungen	152
II. Struktur der Begründungen	155
III. Inhalt der Begründungen	155
D. Äußerungen zur Methodik in der Rechtsprechung des BGH und des OG	158
I. Vorrangregel	159
II. Terminologische Konsequenz	177
III. <i>Lege non distinguente, nec nostrum est distinguere</i>	181
IV. <i>Per non est</i>	183
V. <i>Exceptiones non sunt extendendae</i>	184
VI. Rechts(neu)schöpfung	185
VII. Sonstige Behauptungen	189

VIII. Zwischenergebnis	197
E. Topoi in der Rechtsprechung des BGH und des OGH	198
I. Einführung	198
II. Katalog der Analysekatogorien	200
1. Formalistische Analysekatogorien	200
2. (Wertorientierte) Substantielle Analysekatogorien	200
III. Katalog der Topoi	201
1. Formalistische Analysekatogorien	201
a) Sprachliche Analysekatogorien	201
b) Systematische Analysekatogorien	201
c) Bezugnahme auf die Literatur	201
d) Bezugnahme auf andere Rechtsprechung	201
e) Sonstige	202
2. (Wertorientierte) Substantielle Analysekatogorien	202
a) Verfassungsrechtliche Analysekatogorien	202
b) Teleologische Analysekatogorien	203
c) Historische Analysekatogorien	203
d) Außergesetzliche Analysekatogorien	204
IV. Allgemeine Charakteristik der Topoi und die Regeln ihrer Zuordnung zu einer bestimmten Katogorie	204
1. Formalistische Analysekatogorien	204
a) Sprachliche Analysekatogorien	204
b) Systematische Analysekatogorien	206
c) Bezugnahme auf Literatur	206
d) Bezugnahme auf andere Rechtsprechung	207
e) Sonstige	208
2. (Wertorientierte) Substantielle Analysekatogorien	208
a) Verfassungsrechtliche Analysekatogorien	208
b) Teleologische Analysekatogorien	216
c) Historische Analysekatogorien	216
d) Außergesetzliche Wertungsmaßstäbe	217
V. Qualitative und quantitative Analyse der Topoi	219
1. Formalistische Analysekatogorien	219
a) Sprachliche Analysekatogorien	219
aa) Eindeutigkeit	221
bb) Wortlaut	229
cc) Wortlaut (juristisch)	241
dd) Wortlaut unter Verwendung eines Wörterbuchs	247
b) Systematische Analysekatogorien	262
c) Bezugnahme auf die Literatur	265

d)	Bezugnahme auf die Rechtsprechung	269
aa)	Eigene Rechtsprechung	270
(1)	Gesamtanzahl der Verweise auf die eigene Rechtsprechung	270
(2)	Gesamtanzahl der Verweise auf die eigene Rechtsprechung in der jeweiligen Entscheidung	272
(3)	Gesamtanzahl der Verweise auf zivilrechtliche Rechtspre- chung des BGH und des OLG	272
(4)	Kontinuität der Rechtsprechung	274
(5)	Analyse der ausgewählten Fälle	277
bb)	Bezugnahme auf die Rechtsprechung des BVerfG/VG	289
cc)	Bezugnahme auf die Rechtsprechung des EGMR/EuGH	306
e)	Sonstige Kategorien	307
2.	(Wertorientierte) Substanzielle Analysekategorien	309
a)	Verfassungsrechtliche Kategorien	309
aa)	Bestimmtheitsgrundsatz	312
bb)	Rechtsstaatsprinzip	316
cc)	Beschleunigungsgrundsatz	324
dd)	Verhältnismäßigkeitsprinzip	331
ee)	Grundsatz des fairen Verfahrens	337
ff)	Sonstige verfassungsrechtliche Topoi	341
b)	Teleologische Kategorien	346
aa)	Subjektive Auslegung	347
bb)	Objektive Auslegung	363
c)	Historische Analysekategorien	374
aa)	Vorgeschichte	376
bb)	Gesetzliche Materialien	380
d)	Außergesetzliche Analysekategorien	386
aa)	Außerrechtswissenschaftliches Fachwissen	387
bb)	Grundsatz des rationalen Gesetzgebers	389
cc)	Folgen	396
3.	Zwischenergebnis	405
F.	Die Rechts(neu)schöpfung	408
I.	Theoretische Vorüberlegungen (Begriffsbestimmung)	409
1.	Eine nationale Perspektive	409
2.	Eine übernationale Perspektive	410
II.	Empirischer Teil	412
1.	Rechts(neu)schöpfung in der Rechtsprechung des BGH	413
2.	Rechts(neu)schöpfung in der Rechtsprechung des OLG	430
III.	Zwischenergebnis	441
	Schlussfolgerungen und Vorschläge für die nächsten Untersuchungen	443

Anhang A: Struktur der Gerichtsbarkeit in Deutschland und Polen	448
I. Die Gerichtsbarkeit in Deutschland	448
II. Die Gerichtsbarkeit in Polen	450
Anhang B: Die wichtigsten Aufgaben des BGH und des OG	452
I. Die Aufgaben des BGH	452
II. Die Aufgaben des OG	454
III. Vergleich der Aufgaben beider Gerichte	458
Anhang C: Weitere Entscheidungen mit Relevanz für die vorliegende Unter- suchung	460
I. Verweise auf die eigene Rechtsprechung	460
II. Verweise auf die Rechtsprechung des BVerfG	465
III. Subjektive Auslegung	469
IV. Gesetzliche Materialien	480
V. Folgen	482
VI. Sonstige Entscheidung	485
Literaturverzeichnis	488
Stichwortverzeichnis	506

Tabellenverzeichnis

Tabelle 1: Forschungsergebnisse der Inhaltsanalyse der BGH-Entscheidungen von Kudlich und Christensen	82
Tabelle 2: Argumenttypen in der Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte in den Jahren 1999 bis 2004	89
Tabelle 3: Sprachliche Topoi in der Rechtsprechung des BGH und des OG	220
Tabelle 4: Systematische Topoi in der Rechtsprechung des BGH und des Obersten Gerichts	263
Tabelle 5: Bezugnahme auf die Literatur in der Rechtsprechung des BGH und des OG	265
Tabelle 6: Bezugnahme auf die Rechtsprechung in der Rechtsprechung des BGH und des OG	269
Tabelle 7: Gesamtanzahl der Verweise auf die eigene Rechtsprechung in der Rechtsprechung des BGH und des OG ohne Anzahl der Verweise auf die ständige Rechtsprechung	271
Tabelle 8: Gesamtanzahl der Verweise auf die eigene Rechtsprechung in der jeweiligen Entscheidung	273
Tabelle 9: Bezugnahme auf die zivilrechtliche Rechtsprechung des BGH und des OG	274
Tabelle 10: Gesamtanzahl der Verweise auf die ständige Rechtsprechung in der Rechtsprechung des BGH und des OG	275
Tabelle 11: Die Anmerkungen des BGH in den Leitsätzen der Entscheidungen	276
Tabelle 12: Sonstige Topoi in der Rechtsprechung des BGH und des OG	307
Tabelle 13: Anzahl der Entscheidungen, in denen der BGH und das OG verfassungsrechtliche Topoi eingesetzt haben	309
Tabelle 14: Verfassungsrechtliche Topoi in der Rechtsprechung des BGH und des OG	309
Tabelle 15: Anzahl der verfassungsrechtlichen Topoi in der jeweiligen Entscheidung des BGH bzw. des OG	312
Tabelle 16: Teleologische Topoi in der Rechtsprechung des BGH und des OG	347
Tabelle 17: Historische Topoi in der Rechtsprechung des BGH und des OG	374
Tabelle 18: Außergesetzliche Topoi in der Rechtsprechung des BGH und des OG ..	386

Tabelle 19: Das Verhältnis von Auslegung und Rechts(neu)schöpfung aus der Perspektive der jeweiligen Rechtskultur	409
Tabelle 20: Das Verhältnis von Auslegung und Rechts(neu)schöpfung aus der Perspektive der jeweiligen Rechtskultur und aus der Perspektive der übernationalen Kriterien	410

Abkürzungsverzeichnis

a. a. O.	am angegebenen Ort
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a. F.	alte Fassung
AG	Appellationsgericht (in Polen)/Aktiengesellschaft
AK-GG	Alternativkommentar zum Grundgesetz
AK-StGB	Alternativkommentar zum Strafgesetzbuch
AK-StPO	Alternativkommentar zur Strafprozessordnung
Alt.	Alternative
ALV	Arzneiliefervertrag
Anm. des Verf.	Anmerkung des Verfassers
AO	Abgabenordnung
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
ARSP	Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil
AufenthG	Aufenthaltsgesetz
Aufl.	Auflage
AusLG	Ausländergesetz
AVG	Abfallentsorgungs- und Verwertungsgesellschaft Köln GmbH
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAGE	Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts
BAnz	Bundesanzeiger
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BayVerf	Verfassung des Freistaates Bayern
BB	Betriebs-Berater
Bd.	Band
Begr.	Begründer
Beschl.	Beschluss
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHR	Systematische Sammlung der Entscheidungen des Bundesgerichtshofes
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen

BRAO	Bundesrechtsanwaltsordnung
BR-Drucks.	Bundesratsdrucksache
BSGE	Entscheidungen des Bundessozialgerichts
BT	Besonderer Teil
BT-Drucks.	Bundestagsdrucksache
BtMG	Betäubungsmittelgesetz
Buchst.	Buchstabe
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGK	Kammerentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
ca.	circa
CDU	Christlich Demokratische Union Deutschlands
CISG	United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf)
CSU	Christlich-Soziale Union in Bayern
cz.	część (Teil)
ders.	derselbe
d. h.	das heißt
dies.	dieselbe/dieselben
DNA	Desoxyribonukleinsäure
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
DSM-IV	Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders, 4th Edition (Diagnostisches und Statistisches Handbuch Psychischer Störungen, 4. Auflage)
DtZ	Deutsch-Deutsche Rechts-Zeitschrift
DVB1	Deutsches Verwaltungsblatt
Dz. U.	Dziennik Ustaw (Gesetzblatt)
E 1962	Entwurf eines Strafgesetzbuches von 1962
ebd.	ebenda
e. g.	<i>exempli gratia</i> (zum Beispiel)
EG	Europäische Gemeinschaft
EGGVG	Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EG-Vertrag	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
Einl.	Einleitung
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
EPS	Europejski Przegląd Sądowy (Europäische Gerichts Rundschau)
ES	Entscheidungssammlung

etc.	et cetera
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
f.	und folgende [Seite]
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
FDP	Freie Demokratische Partei
FeV	Fahrerlaubnisverordnung
ff.	und folgende [Seiten]
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GA	Goldammer's Archiv für Strafrecht
Gesamthrsrg.	Gesamtherausgeber
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GGK	Grundgesetz-Kommentar
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
GwG	Geldwäschegesetz
H.	Heft
h. A.	herrschende Ansicht
HK-StPO	Heidelberger Kommentar zur StPO
HRRS	Höchstrichterliche Rechtsprechung im Strafrecht
Hrsg.	Herausgeber
ICD-10	International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems, 10th Revision (Internationale statistische Klassifikation der Krankheiten und verwandter Gesundheitsprobleme, 10. Auflage)
i. d. F.	in der Fassung
i. e. S.	im engeren Sinne
InfAuslR	Informationsbrief Ausländerrecht
insb.	insbesondere
IPBPR	Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte
i. S.	im Sinne
i. S. v.	im Sinne von
i. V. m.	in Verbindung mit
JA	Juristische Arbeitsblätter
jew.	jeweils
JGG	Jugendgerichtsgesetz
JR	Juristische Rundschau
JURA	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JZ	JuristenZeitung

Kap.	Kapitel
KG	Kammergericht Berlin
KK	Kodeks karny (Strafkodex)
k.k.	Kodeks karny (Strafkodex)
KKS	Kodeks karny skarbowy (Steuerstrafkodex)
KKW	Kodeks karny wykonawczy (Strafvollzugskodex)
KMR	Kleinknecht/Müller/Reitberger (Kommentar zur Strafprozessordnung)
KOM	Dokumente der Kommission
KPK	Kodeks postępowania karnego (Strafprozesskodex)
KPP	Kwartalnik Prawa Prywatnego (Quartalszeitung des Privatrechts)
KW	Kodeks wykroczeń (Übertretungskodex)
Lfg.	Lieferung
lit.	<i>littera</i> (Buchstabe)
LK	Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch
LKW	Lastkraftwagen
LuftVG	Luftverkehrsgesetz
m. Anm.	mit Anmerkung
MDR	Monatsschrift für deutsches Recht
m. N.	mit Nachweisen
MP	Monitor Polski (Polnischer Monitor)
MRK	[Europäische] Menschenrechtskonvention
MünchKomm	Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch
MünchKommStGB	Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
Nachw.	Nachweis
n. F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift – Rechtsprechungs-Report
NP	Nowe Prawo (Neues Recht)
Nr.	Nummer
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NStZ-RR	Neue Zeitschrift für Strafrecht – Rechtsprechungs-Report
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZV	Neue Zeitschrift für Verkehrsrecht
OG	Oberstes Gericht (in Polen)
OLG	Oberlandesgericht
<i>op. cit.</i>	<i>opere citato</i> (im angegebenen Werk)
OSA	Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych (Rechtsprechung der Appellationsgerichte)
OSAG	Orzecznictwo Sądów Apelacji Gdańskiej (Rechtsprechung der Gerichte im Gerichtsbezirk des Appellationsgerichts Gdańsk)

OSNKW	Orzecznictwo Sądu Najwyższego – Izba Karna i Wojskowa (Rechtsprechung des Obersten Gerichts – Straf- und Militärssenat)
OSNP	Orzecznictwo Sądu Najwyższego – Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych (Rechtsprechung des Obersten Gerichts – Arbeits- und Versicherungssenat)
OSNwSK	Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych (Rechtsprechung des Obersten Gerichts in Strafsachen)
OSPriP	Orzecznictwo Sądu Najwyższego, Sądów Apelacyjnych, Naczelnego Sądu Administracyjnego i Trybunału Konstytucyjnego (Prokuratura i Prawo, dodatek) [Rechtsprechung des Obersten Gerichts, der Appellationsgerichte, des Obersten Verwaltungsgerichts und des Verfassungsgerichts (Staatsanwaltschaft und Recht, Zusatz)]
OTK	Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego – Zbiór Urzędowy (Rechtsprechung des Verfassungsgerichts – Amtliche Sammlung)
OTK-A	Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego – Zbiór Urzędowy, Seria A (Rechtsprechung des Verfassungsgerichts – Amtliche Sammlung, Serie A)
OTK ZU	Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego – Zbiór Urzędowy (Rechtsprechung des Verfassungsgerichts – Amtliche Sammlung)
OVG	Oberverwaltungsgericht
OWiG	Ordnungswidrigkeitengesetz
PiP	Państwo i Prawo (Staat und Recht)
Pkt.	Punkt
PKW	Personenkraftwagen
Pos.	Position
PrOVG	Preußisches Oberverwaltungsgericht
PrStGB	Preußisches Strafgesetzbuch
PS	Przegląd Sądowy (Gerichtliche Rundschau)
r.	rok (Jahr)
Rdn.	Randnummer
Reichsanz	Deutscher Reichsanzeiger
RG	Reichsgericht
RGBI	Reichsgesetzblatt
RGSt	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen
Rn.	Randnummer
RP	Rzeczpospolita Polska (Republik Polen)
RPEiS	Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny (Juristische, Ökonomische und Soziologische Rundschau)
Rspr.	Rechtsprechung
S.	Satz/Seite
s.	siehe
SAC	Supreme Administrative Court [Oberstes Verwaltungsgericht (in Polen)]

SC	Supreme Court [Oberstes Gericht (in Polen)]
SK	Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch
SK-StGB	Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch
SK-StPO	Systematischer Kommentar zur Strafprozessordnung
SN	Sąd Najwyższy (Oberstes Gericht)
sog.	sogenannt
SPD	Sozialdemokratische Partei Deutschlands
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozessordnung
StraFo	Strafverteidiger Forum
StrRG	Gesetz zur Reform des Strafrechts
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
StV	Strafverteidiger
StVO	Straßenverkehrs-Ordnung
StVollzG	Strafvollzugsgesetz
s. u.	siehe unten
systemat.	systematisch
tzw.	tak zwany (sogenannt)
u. a.	unter anderen
UA	Unterabsatz
Urt.	Urteil
USA	Vereinigte Staaten von Amerika
usw.	und so weiter
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
v.	von
VerfRP	Verfassung der Republik Polen
VG	Verfassungsgericht (in Polen)
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
VRS	Verkehrsrecht-Sammlung
vs.	<i>versus</i> (gegen)
wistra	Zeitschrift für Wirtschafts- und Steuerstrafrecht
Wok.	Wokanda (Verhandlungsliste)
WSA	Wojewódzki Sąd Administracyjny (Woiwodschaftsverwaltungsgericht)
WStG	Wehrstrafgesetz
zahlr.	zahlreich
z. B.	zum Beispiel
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZEuS	Zeitschrift für Europarechtliche Studien
ZfStrVo	Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe

Ziff.	Ziffer
ZIS	Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik
ZJS	Zeitschrift für das Juristische Studium
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft
zust. Anm.	zustimmende Anmerkung

„Eine vergleichende Analyse der juristischen Argumentationskultur in unterschiedlichen gegenwärtigen Rechtsordnungen wird im Zeichen eines zusammenwachsenden Europas und einer fortschreitenden Globalisierung auch der rechtlichen Interaktionen eine der wesentlichen Aufgaben juristischer Grundlagenforschung sein.“¹

Einleitung

A. Europäisierung des Strafrechts

Angesichts der kaum noch überschaubaren Zahl an theoretischen und empirischen Untersuchungen zur Auslegung und zur Argumentation im Recht scheint es so, als wäre schon alles zu dieser Problematik gesagt und als würden weitere Untersuchungen in diesem Bereich kaum neue Forschungsergebnisse erbringen. Diese Prognose wäre sicherlich zutreffend, wenn nicht der rasche Prozess der Europäisierung der nationalen Strafrechtssysteme („Europäisierungssog“²) völlig neue Forschungsperspektiven für die (Straf)rechtswissenschaft eröffnet hätte. In der heutigen Zeit wird das Strafrecht der EU-Mitgliedstaaten von der europäischen Ebene sehr stark beeinflusst. Als Konsequenz wurde schon auf dem Gebiet des materiellen Strafrechts eine Reihe ausgewählter Tatbestände des Besonderen Teils an die europäische Rechtslage angeglichen. Auf dem Gebiet des Strafvollstreckungsrechts wurde das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung in vielen rechtlichen Instrumenten eingesetzt.³ Gemäß diesem Prinzip muss eine in einem Mitgliedstaat rechtmäßig ergangene justizielle Entscheidung in jedem anderen Mitgliedstaat als solche anerkannt werden.⁴ Obwohl dieses Prinzip in den rechtswissenschaftlichen Diskussionen europaweit sehr heftig kritisiert wird,⁵ ist durch seine Aufnahme in Art. 67 Abs. 3 und Art. 82 Abs. 1 AEUV bestätigt worden, dass auch in der Zukunft die justizielle Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten auf der Grundlage der gegenseitigen Anerkennung stattfinden wird.

In diesem Zusammenhang darf auch die Entwicklung der europäischen Institutionen nicht übersehen werden. Das Europäische Amt für Betrugsbekämpfung

¹ U. Neumann, Theorie der juristischen Argumentation, in: Arthur Kaufmann/W. Hassemer/U. Neumann (Hrsg.), Einführung in Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Gegenwart, 8. Auflage, 2011, S. 347.

² B. Hecker, Europäisches Strafrecht, 4. Auflage, 2012, § 1 Rn. 1.

³ M. Kaijafa-Gbandi, Aktuelle Strafrechtsentwicklung in der EU und rechtsstaatliche Defizite, in: B. Schünemann (Hrsg.), Ein Gesamtkonzept für die europäische Strafrechtspflege, 2006, S. 72.

⁴ Grundlegend zu diesem Prinzip: P. Nalewajko, Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung, 2011.

⁵ Aus der letzten Zeit siehe B. Schünemann/B. Roger, Die Karawane zur Europäisierung des Strafrechts zieht weiter. Zur demokratischen und rechtsstaatlichen Bresthaftigkeit des EU-Geldsanktionengesetzes, ZIS 9/2010, S. 515 ff.

(„OLAF“), Europol, Eurojust, und das Europäische Justizielle Netz (EJN) spielen eine immer größere Rolle auf der EU-Ebene. Die im „Corpus Juris“ angelegte „Europäische Staatsanwaltschaft“ findet nun in Art. 86 AEUV ihre primärrechtliche Grundlage.⁶ Es wird vorgesehen, dass die Europäische Staatsanwaltschaft vor den nationalen Strafgerichten auftreten kann und dabei zumindest teilweise ein originäres europäisches Strafverfahrensrecht zur Anwendung kommen würde (Art. 86 Abs. 1 AEUV).⁷ Ihre Gründung wird sicherlich eine völlig neue Dimension des europäischen Strafrechts eröffnen.

Diese zahlreichen rechtlichen Maßnahmen lassen den Willen der EU-Mitgliedstaaten zu einer engen Zusammenarbeit auch auf dem Gebiet des Strafrechts erkennen. Diese Entwicklung begründet neue Fragen nicht zuletzt auf dem Gebiet der Auslegung und der Argumentation. Sie können sowohl auf der normativen als auch auf der empirischen Ebene, vor allem jedoch aus einer rechtsvergleichenden Perspektive formuliert und gestellt werden. Insbesondere liegt hier zunächst die allgemeine Frage nahe, welche Gemeinsamkeiten und Unterschiede zwischen den Rechtskulturen der EU-Staaten auf dem Gebiet der Auslegung und Argumentation gegeben sind. Die Antwort auf diese Frage kann in den nachfolgenden strafrechtlichen Kontexten relevant sein.

I. Ermächtigung der EU zu kriminalstrafrechtlicher Rechtssetzung

Es ist allgemein anerkannt, dass die Europäische Union noch recht weit von einem einheitlichen Strafgesetzbuch⁸ bzw. von einer einheitlichen Strafprozessordnung entfernt ist, die die Strafgesetz- und die Strafprozessbücher der jeweiligen EU-Staaten ersetzen könnten. Bislang fehlen auch sonstige kriminalstrafrechtliche Vorschriften, die in allen Mitgliedstaaten einheitlich anwendbar wären.⁹ Nach Satzger gibt es jedoch starke Tendenzen zur Schaffung eines „Europäischen (Kriminal-)Strafrechts“.¹⁰ Zwar wird der EU heute eine supranationale Kriminalstrafgewalt abgesprochen, eine Ausnahme davon ist gleichwohl schon in Art. 325 Abs. 4 AEUV¹¹ zu sehen, der durch den Lissabonner Vertrag

⁶ K. Ambos, Internationales Strafrecht, 4. Auflage, 2014, § 13 Rn. 19.

⁷ F. Zimmermann, Die Auslegung künftiger EU-Strafrechtskompetenzen nach dem Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, JURA 11/2009, S. 845 f.

⁸ Ch. Calliess, Auf dem Weg zu einem einheitlichen europäischen Strafrecht? – Kompetenzgrundlagen und Kompetenzgrenzen einer dynamischen Entwicklung, ZEuS 1/2008, S. 41; namhafte Autoren wie z.B. Roxin sprechen jedoch schon heute von einem gesamteuropäischen Strafgesetzbuch. Vgl. C. Roxin, Grundlagen des polnischen Strafgesetzbuches im deutsch-polnischen Vergleich, in: FS für Szwarc, 2009, S. 90.

⁹ H. Satzger, Internationales und Europäisches Strafrecht, 6. Auflage, 2013, § 7 Rn. 2.

¹⁰ Ebenda.

¹¹ Art. 325 Abs. 4 AEUV lautet: „Zur Gewährleistung eines effektiven und gleichwertigen Schutzes in den Mitgliedstaaten sowie in den Organen, Einrichtungen und sons-

neu gefasst wurde und nach einem Teil der deutschen Literatur den Weg zum Erlass supranationaler Straftatbestände zur Bekämpfung des EU-Betruges eröffnet hat.¹² Dabei ist zu beachten, dass der Begriff der „Betrügereien“ im Sinne des Art. 325 Abs. 4 AEUV nicht nur Handlungen im Sinne des deutschen § 263 Abs. 1 StGB erfasst, sondern in einem europäischen Sinn zu verstehen ist, „so dass für die Auslegung auf schon bestehendes europäisches Recht im Bereich der Betrugsbekämpfung zurückzugreifen ist, nämlich auf Art. 1 der sog. PIF-Konvention.“¹³ Es kann in diesem Zusammenhang argumentiert werden, dass sich die Unionskompetenz gemäß Art. 325 Abs. 4 AEUV auch auf weitere Handlungen mit Täuschungscharakter, wie z. B. Urkundendelikte, erstreckt.¹⁴

Der Wegfall des Vorbehalts und die Offenheit des neuen Art. 325 Abs. 4 AEUV lassen ebenfalls den Erlass von Verordnungen zu¹⁵, die unmittelbar gültig und in allen Mitgliedstaaten rechtlich verbindlich sind, ohne dass es hierzu nationaler Umsetzungsmaßnahmen bedarf.¹⁶ Satzger stellt heute die Prognose, dass es nur eine Frage der Zeit sein dürfte, bis einzelne europäische Straftatbestände er-

tigen Stellen der Union beschließen das Europäische Parlament und der Rat gemäß dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren nach Anhörung des Rechnungshofs die erforderlichen Maßnahmen zur Verhütung und Bekämpfung von Betrügereien, die sich gegen die finanziellen Interessen der Union richten.“

¹² Ch. Calliess, Auf dem Weg zu einem einheitlichen europäischen Strafrecht? – Kompetenzgrundlagen und Kompetenzgrenzen einer dynamischen Entwicklung, ZEuS 1/2008, S. 36; I. E. Fromm, EG-Rechtssetzungsbefugnis im Kriminalstrafrecht, 2009, S. 64 ff.; F. Zimmermann, Die Auslegung künftiger EU-Strafrechtskompetenzen nach dem Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, JURA 11/2009, S. 845 f.; S. Nürnberger, Die zukünftige Europäische Staatsanwaltschaft – Eine Einführung, ZJS 5/2009, S. 497; B. Hecker, Europäisches Strafrecht, 4. Auflage, 2012, § 4 Rn. 82; M. Mansdörfer, Das europäische Strafrecht nach dem Vertrag von Lissabon – oder: Europäisierung des Strafrechts unter nationalstaatlicher Mitverantwortung, HRRS 1/2010, S. 18; B. Noltenius, Strafverfahrensrecht als Seismograph der Europäischen Integration, ZStW 122 (3/2010), S. 618; E. Schramm, Acht Fragen zum Europäischen Strafrecht, ZJS 5/2010, S. 615 f.; H. Satzger, Internationales und Europäisches Strafrecht, 6. Auflage, 2013, § 8 Rn. 31; K. Ambos, Internationales Strafrecht, 4. Auflage, 2014, § 9 Rn. 8. Mit Einschränkungen: M. Heger, Perspektiven des Europäischen Strafrechts nach dem Vertrag von Lissabon, ZIS 8/2010, S. 416.

¹³ H. Satzger, Internationales und Europäisches Strafrecht, 6. Auflage, 2013, § 8 Rn. 25.

¹⁴ Siehe Art. 3 und 4 im Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die strafrechtliche Bekämpfung von gegen die finanziellen Interessen der Europäischen Union gerichtetem Betrug v. 11.7.2012, KOM (2012) 363; H. Satzger, Internationales und Europäisches Strafrecht, 6. Auflage, 2013, § 8 Rn. 25; F. Zimmermann, Die Auslegung künftiger EU-Strafrechtskompetenzen nach dem Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, JURA 11/2009, S. 846.

¹⁵ Inzwischen wird schon eine Richtlinie erwogen. Siehe dazu Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die strafrechtliche Bekämpfung von gegen die finanziellen Interessen der Europäischen Union gerichtetem Betrug v. 11.7.2012, KOM (2012) 363. Man kann jedoch nicht ausschließen, dass in einem nächsten Schritt eine Verordnung erlassen werden wird.

¹⁶ B. Hecker, Europäisches Strafrecht, 4. Auflage, 2012, § 4 Rn. 51 und 83.