

Untersuchung zum BMJ-Eckpunktepapier zur  
Modernisierung des Strafgesetzbuchs

# WEG DAMIT?

## Die Bewertung der Delikte des Besonderen Teils in der Strafrechtswissenschaft

Eine Inhaltsanalyse der Kommentarliteratur anlässlich der  
geplanten Modernisierung des StGB

Mustafa Temmuz Oğlakcioğlu | Florian Nicolai | Aline Thome

#bmj #entkriminalisierung #strafrechtswissenschaft



**Prof. Dr. Mustafa Temmuz Ođlakciođlu**

Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht, Medizinstrafrecht und Rechtsphilosophie  
Universität des Saarlandes

**Akad. Rat a.Z. Dr. Florian Nicolai**

Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht und Rechtsphilosophie (Prof. Dr. Hans Kudlich)  
Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg

**Wiss. Mit. Aline Thome**

Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht, Medizinstrafrecht und Rechtsphilosophie  
Universität des Saarlandes

# **Weg damit? Die Bewertung der Delikte des Besonderen Teils in der Strafrechtswissenschaft**

Eine Inhaltsanalyse der Kommentarliteratur anlässlich der geplanten  
Modernisierung des StGB

## Inhaltsverzeichnis

<b>I. Executive Summary .....</b>	<b>4</b>
1. Gesamtübersicht und Legende.....	5
2. Abgleich mit dem Eckpunktepapier .....	8
3. Kritisierte, nicht im Eckpunktepapier aufgeführte Straftaten(gruppen) .....	12
3. Weitere Schlussfolgerungen.....	21
<b>II. Zur Methodik der Sichtung (Auswahl und Auswertung) .....</b>	<b>24</b>
<b>III. Ergebnisse der Dokumentation im Detail.....</b>	<b>27</b>
1. Abschnitt: Friedensverrat, Hochverrat und Gefährdung des demokratischen Rechtsstaats .....	27
2. Abschnitt: Landesverrat und Gefährdung der äußeren Sicherheit .....	29
3. Abschnitt: Straftaten gegen ausländische Staaten .....	30
4. Abschnitt: Straftaten gegen Verfassungsorgane sowie bei Wahlen und Abstimmungen .....	31
5. Abschnitt: Straftaten gegen die Landesverteidigung .....	32
6. Abschnitt: Widerstand gegen die Staatsgewalt .....	33
7. Abschnitt: Straftaten gegen die öffentliche Ordnung.....	34
8. Abschnitt: Geld- und Wertzeichenfälschung.....	37
9. Abschnitt: Falsche uneidliche Aussage und Meineid.....	38
10. Abschnitt: Falsche Verdächtigung.....	39
11. Abschnitt: Straftaten, welche sich auf Religion und Weltanschauung beziehen	39
12. Abschnitt: Straftaten gegen den Personenstand, die Ehe und die Familie .....	40
13. Abschnitt: Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung .....	41
14. Abschnitt: Beleidigung .....	45
15. Abschnitt: Verletzung des persönlichen Lebens- und Geheimbereichs.....	46

16. Abschnitt: Straftaten gegen das Leben .....	46
17. Abschnitt: Straftaten gegen die körperliche Unversehrtheit.....	47
18. Abschnitt: Straftaten gegen die persönliche Freiheit .....	48
19. Abschnitt: Diebstahl und Unterschlagung .....	50
20. Abschnitt: Raub und Erpressung.....	51
21. Abschnitt: Begünstigung und Hehlerei .....	51
22. Abschnitt: Betrug und Untreue .....	52
23. Abschnitt: Urkundenfälschung .....	54
24. Abschnitt: Insolvenzstraftaten .....	54
25. Abschnitt: Strafbarer Eigennutz .....	55
26. Abschnitt: Straftaten gegen den Wettbewerb.....	55
27. Abschnitt: Sachbeschädigung.....	56
28. Abschnitt: Gemeingefährliche Straftaten.....	57
29. Abschnitt: Straftaten gegen die Umwelt.....	58
30. Abschnitt: Straftaten im Amt .....	59
<b>Anlage: Gesamttabelle.....</b>	<b>62</b>

## I. Executive Summary

Das Bundesjustizministerium hat Ende November ein Eckpunktepapier zur „Modernisierung des Strafgesetzbuchs“<sup>1</sup> veröffentlicht. In Umsetzung des Koalitionsversprechens sollen gleich mehrere Straftatbestände ganz gestrichen, zum Teil aber auch nur modifiziert oder zu Ordnungswidrigkeiten herabgestuft werden.<sup>2</sup> Aufzufinden sind unter den aufzuhebenden Kandidaten nicht nur „verstaubte“, tatsächlich ohnehin kaum mehr bedeutsame Tatbestände wie § 134 StGB (Verletzung amtlicher Bekanntmachungen), § 290 StGB (Unbefugter Gebrauch von Pfandsachen) oder § 323b StGB (Gefährdung einer Entziehungskur), sondern auch Straftatbestände, welche in hohem Maße Praxisrelevanz aufweisen, so v.a. § 142 StGB (unerlaubte Entfernen vom Unfallort), § 265a Abs. 1 3. Var. StGB (Beförderungerschleichung) und schließlich auch § 316a StGB (Räuberischer Angriff auf Kraftfahrer).

**„Dieser Auftrag ist Ausdruck einer liberalen, evidenzbasierten Strafrechtspolitik, die das Strafrecht als Ultima Ratio begreift.“**

Eckpunktepapier, S. 1

Der Vorstoß, der sich als „Ausdruck einer ... evidenzbasierten Kriminalpolitik“ versteht, sei v.a. unter Berücksichtigung der Fachliteratur und Rechtspraxis

erfolgt.<sup>3</sup> Basierend auf diesem Ansatz wurde eine Auswahl an Kommentaren zum Strafgesetzbuch durchgesehen, um zu eruieren, wie die Autorinnen und Autoren die Strafnormen des StGB verfassungsrechtlich und kriminalpolitisch bewerten. Dies soll dabei helfen, die Auswahl des Bundesjustizministeriums zu fundieren und ggf. notwendige Ergänzungen vorzunehmen. Aufgrund der unterschiedlichen Formate der Kommentare, Schreibstile, Haltungen zur „Wissenschaftskommunikation“ und Interpretationsoffenheit bestimmter Ausführungen lässt sich kaum von einer empirischen Auswertung, allenfalls von einer medienwissenschaftlichen Inhaltsanalyse sprechen. Die Ergebnisse der Dokumentation werden in einer „Executive Summary“ vorangestellt (I.), wobei in der zusammenfassenden Tabelle

<sup>1</sup> Zu diesem Framing, das nicht unbedingt positive Assoziationen innerhalb der Strafrechtswissenschaft weckt *Ođlakciođlu/Kudlich* ZRP 2024, 47.

<sup>2</sup> [https://www.bmj.de/SharedDocs/Downloads/DE/Gesetzgebung/Eckpunkte/1123\\_Eckpunkte\\_Modernisierung\\_Strafrecht.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=3](https://www.bmj.de/SharedDocs/Downloads/DE/Gesetzgebung/Eckpunkte/1123_Eckpunkte_Modernisierung_Strafrecht.pdf?__blob=publicationFile&v=3) (zuletzt abgerufen am 4.4.2024) Partiiell enthält das Papier auch lediglich terminologische oder europarechtlich für notwendig erachtete Änderungsvorschläge.

<sup>3</sup> Eckpunktepapier (Fn. 3), S. 1.

nur diejenigen Delikte aufgeführt werden, die von einer überwiegenden Anzahl an Stimmen in der Kommentarliteratur für nicht legitim bzw. unzweckmäßig eingestuft werden.<sup>4</sup> Erst im Anschluss erfolgt eine etwas konkretere Beschreibung des Vorgehens und Analysematerials (II.). Sodann werden die Ergebnisse der Sichtung und Auffälligkeiten (herausstechende Gründe für eine kritische Haltung, wiederkehrende Argumentationsmuster) abschnittsweise etwas ausführlicher und mit entsprechenden Fundstellen versehen wiedergegeben (III.).

Die Dokumentation verzichtet auf eine eigene Bewertung der Strafnormen, ist also nicht als „Stellungnahme“ zu verstehen, sondern dient dazu, den Vorstoß des Bundesministeriums auf eine etwas besser fundierte Grundlage zu stellen.<sup>5</sup> Sie soll dabei helfen, die Liste zu ergänzen bzw. zu vervollständigen, wenn sich hinsichtlich bestimmter Strafnormen trotz Unterschieden im Detail eine einhellige Einschätzung ergeben sollte.

### 1. Gesamtübersicht und Legende

Die folgende Tabelle fasst die Ergebnisse der Untersuchung pointiert zusammen, indem die „Einschätzungen“ der Autorinnen und Autoren symbolisch wiedergegeben werden. Die Kürzel stehen für den jeweils gesichteten Kommentar, wobei auf eine Benennung der jeweiligen Bearbeitenden verzichtet wurde (diese können unschwer ermittelt werden, zumal in der Beschreibung der Ergebnisse die jeweiligen Kommentare auch zitiert werden). Die verwendeten Zeichen bilden dabei die unterschiedlichen „Stufen“ der Stellungnahmen ab (zu den methodischen Schwierigkeiten bzw. Bedenken hinsichtlich dieser „Festlegung“, vgl. noch II.). Das „Plus“ steht für „befürwortend“ bzw. „affirmativ“, während ein einfaches „Minus“ das Meinungsspektrum repräsentiert, das sich kritisch gegenüber der Norm äußert und eine Abschaffung in den Raum stellt (bloße Verweise auf die Kritik anderer zählen

---

<sup>4</sup> Das Verdikt der Verfassungswidrigkeit wird innerhalb der Strafrechtswissenschaft – das kann man sich denken – nur mit Bedacht ausgesprochen.

<sup>5</sup> Erste Stellungnahmen wurden aber bereits veröffentlicht, wobei sich diese partiell auch nur auf einzelne Vorschläge beziehen. Der Vorstoß wird ohne Ausnahme begrüßt, ist aber freilich im Detail umstritten, vgl. etwa *Oğlakcioğlu/Kudlich* ZRP 2024, 47; *Beukelmann/Heim* NJW Spezial 2024, 25; unlängst hat auch die Bundesrechtsanwaltskammer eine Stellungnahme abgegeben, [https://www.brak.de/fileadmin/05\\_zur\\_rechtspolitik/stellungnahmen-pdf/stellungnahmen-deutschland/2024/stellungnahme-der-brak-2024-19.pdf](https://www.brak.de/fileadmin/05_zur_rechtspolitik/stellungnahmen-pdf/stellungnahmen-deutschland/2024/stellungnahme-der-brak-2024-19.pdf) (zuletzt abgerufen am 4.4.2024). Zur Entkriminalisierung des unerlaubten Glücksspiels *Liesching* MMR 2024, 131; zur Beförderungserschleichung *Lorenz/Porzelle* ZPR 2014, 14.

nicht hierzu; dies erklärt, neben Kommentierungen, welche keine kriminalpolitischen Stellungnahmen enthalten, auch die Leerstellen). Ein doppeltes „Minus“ steht für Stimmen, die der jeweiligen Norm sehr kritisch gegenüberstehen, sich für eine Verfassungswidrigkeit aussprechen oder sich für eine Abschaffung der Norm stark machen.

- 1. Befürwortend/affirmativ (+)**
- 2. Offen gelassen/keine Stellungnahme**
- 3. Kritisch, Abschaffung denkbar (-) (bloße Verweise auf die Kritik anderer zählen nicht hierzu)**
- 4. Sehr kritisch/nicht legitim/Vorschrift abzuschaffen (--).**

Die „Sprünge“ in der Tabelle ergeben sich zum einen daraus, dass mit wenigen Ausnahmen (z.B. § 228 StGB) nur *Deliktstatbestände* aufgelistet, hingegen Normen, die der Ergänzung des Allgemeinen Teils dienen, ausgeblendet wurden (Legaldefinitionen und Strafantragserfordernisse usw.). Zudem wurden der Übersichtlichkeit zugute nur diejenigen Vorschriften aufgeführt, bei denen mindestens die Hälfte der Bearbeitenden Bedenken gegen diese zum Ausdruck gebracht hat.<sup>6</sup> In Fußnoten wird klargestellt, falls sich die kritische Haltung lediglich gegen bestimmte Aspekte der Ausgestaltung, nicht jedoch gegen die Kriminalisierung an sich richtet; zum Teil betrifft die Kritik Strafraumfriktionen und kann in ihrer Konsequenz auch „strafbarkeitsextensive“ Dimension haben. Normen, bei denen ein breiter Konsens (bzw. mehr als Hälfte) hinsichtlich einer Reformbedürftigkeit besteht oder bei denen sich mehr als die Hälfte für eine Entkriminalisierung ausspricht, wurden grau unterlegt.<sup>7</sup>

Vorschrift	LK	MK	SK	NK	SSW	Sch/ Sch
§ 82 (Hochverrat gegen ein Land)	-		-		-	
§ 89a (Vorbereitung einer schweren staatsgefährdenden Gewalttat)	-	-	-		-	

<sup>6</sup> Eine vollständige Tabelle findet sich am Ende des Dokuments.

<sup>7</sup> Auch der Vorstoß selbst ist partiell „strafbarkeitserweiternd“, wenn man bspw. die Gebührenüberhebung gem. § 352 StGB als Privilegierungstatbestand begreift.

§ 89b (Aufnahme von Beziehungen zur Begehung einer schweren staatsgefährdenden Gewalttat)	-	--	--	--	-	-
§ 89c (Terrorismusfinanzierung)	+	-	-	-		-
§ 91 (Anleitung zur Begehung einer schweren staatsgefährdenden Gewalttat)	-	--	--	--	--	
§ 97b (Verrat in irriger Annahme eines illegalen Geheimnisses)	+		--	+	-	+
§ 108e (Bestechlichkeit und Bestechung von Mandatsträgern)		-		--	-	
§ 109d (Störpropaganda gegen die Bundeswehr)	+	-	--	--		-
§ 113 (Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte)	-	-	-	-		
§ 114 (Tätlicher Angriff auf Vollstreckungsbeamte)	+	--	-	--		
§ 115 Abs. 3 (Widerstand gegen oder tätlicher Angriff auf Personen, die Vollstreckungsbeamten gleichstehen)	+	--	-	-		-
§ 129b (Kriminelle und terroristische Vereinigungen im Ausland; Einziehung)	-	+		-	-	
§ 130a (Anleitung zu Straftaten)	+	-	-	--	-	+
§ 134 (Verletzung amtlicher Bekanntmachungen)	--	--		--	--	
§ 142 (Unerlaubtes Entfernen vom Unfallort)	-	-	-	--	-	-
§ 145c (Verstoß gegen das Berufsverbot)	-	-		-		
§ 159 <sup>8</sup> (Versuch der Anstiftung zur Falschaussage)	-	+	-	-		
§ 160 <sup>9</sup> (Verleitung zur Falschaussage)		-	-	--		-
§ 161 (Fahrlässiger Falscheid; fahrlässige falsche Versicherung an Eides Statt)	-	--		-		
§ 170 (Verletzung der Unterhaltspflicht)	-		-	+	-	-
§ 173 (Beischlaf zwischen Verwandten)	-	-		-	-	-
§ 180 (Förderung sexueller Handlungen Minderjähriger)	-	-		-		
§ 180a (Ausbeutung von Prostituierten)		-	-			-
§ 184 (Verbreitung pornografischer Inhalte)	-	-	--			-
§ 184a <sup>10</sup> (Verbreitung gewalt- oder tierpornographischer Inhalte)	--	-	-		-	-
§ 184f (Ausübung der verbotenen Prostitution)	-	--		-		
§ 184i (Sexuelle Belästigung)	+			-	-	
§ 184j (Straftaten aus Gruppen)	+	--		--	--	-
§ 184k (Verletzung des Intimbereichs durch Bildaufnahmen)	-	--	-		-	
§ 184l (Inverkehrbringen, Erwerb und Besitz von Sexpuppen mit kindlichem Erscheinungsbild)	-		-	-	--	
§ 186 <sup>11</sup> (Üble Nachrede)	-	-		-		
§ 202c (Vorbereiten des Ausspärens und Abfangens von Daten)	--	-		-		

<sup>8</sup> Trotz Kritik an der Vorschrift wird eine kriminalpolitische Notwendigkeit der Vorschrift anerkannt.

<sup>9</sup> Kritik nicht durchgehend an der Legitimation, sondern z.T. am zu gering ausgestalteten Strafraumen.

<sup>10</sup> Kritik bezieht sich vornehmlich auf die Totalalternative des Verbreitens tierpornografischer Inhalte.

<sup>11</sup> Kritik betrifft objektive Bedingung der Strafbarkeit bzw. deren Auslegung (Erfordernis einer Schuldbeziehung).

§ 226a (Verstümmelung weiblicher Genitalien)	- -	- -	-	-	- -	-
§ 228 <sup>12</sup> (Einwilligung)	-	+	-	- -		- -
§ 232a (Zwangsprostitution)		-	-	-		-
§ 233 (Ausbeutung der Arbeitskraft)	-		-		-	
§ 233a (Ausbeutung unter Ausnutzung einer Freiheitsberaubung)	-	- -	- -	- -		-
§ 238 (Nachstellung)	- -	+	-	-		-
§ 239a (Geiselnahme)		-	-	- -		
§ 260a (Gewerbsmäßige Bandenhehlerei)	-	-		-	-	-
§ 264a (Kapitalanlagebetrug)		-		-	-	-
§ 265c (Sportwettbetrug)		-		-		-
§ 266b (Missbrauch von Scheck- und Kreditkarten)	-	-	-			-
§ 284 (Unerlaubte Veranstaltung eines Glücksspiels)	-	-		-		
§ 285 (Beteiligung am unerlaubten Glücksspiel)	- -	- -		- -	-	
§ 303b (Computersabotage)	-		-	-		
§ 305a (Zerstörung wichtiger Arbeitsmittel)	-		-	- -		-
§ 306 <sup>13</sup> (Brandstiftung)	-	+	-	+		-
§ 306d (Fahrlässige Brandstiftung)	-	-		-		-
§ 316a (Räuberischer Angriff auf Kraftfahrer)	-	-	-	-	-	
§ 323a <sup>14</sup> (Vollrausch)	-	- -		-	-	- -
§ 333 (Vorteilsgewährung)	-		-			-
§ 335a (Besonders schwere Fälle der Bestechlichkeit und Bestechung)	- -		-	-	-	
§ 352 (Gebührenüberhebung)				-	-	- -
§ 353a (Vertrauensbruch im auswärtigen Dienst)	-			-		-
§ 353b (Verletzung des Dienstgeheimnisses und einer besonderen Geheimhaltungspflicht)	-		-		-	
§ 353d (Verbotene Mitteilungen über Gerichtsverhandlungen)			-		- -	-

## 2. Abgleich mit dem Eckpunktepapier

Der Tabelle lässt sich zunächst entnehmen, dass die Auswahl des Bundesjustizministeriums *fast* durchweg Vorschriften betrifft, die auch in der Literatur äußerst kritisch gesehen werden (wenn auch nicht stets durch die Bank):

<sup>12</sup> Kritik betrifft die Ausgestaltung der Norm.

<sup>13</sup> Kritik bezieht sich überwiegend auf Gesamtsystematik und nicht aufeinander abgestimmte Strafrahmen.

<sup>14</sup> Kritik betrifft objektive Bedingung der Strafbarkeit bzw. deren Auslegung (Erfordernis einer Schuldbeziehung).

So wird aufgrund fehlender Relevanz des „Anschlags“ amtlicher Schriften die Streichung des Tatbestands des **§ 134 StGB (Verletzung amtlicher Bekanntmachungen)** gefordert.<sup>15</sup>

Bei der „Unfallflucht“ gem. **§ 142 StGB**, die man – so inzwischen klargestellt – nicht gänzlich streichen, sondern durch die Implementierung eines Meldesystems einschränkend modernisieren will,<sup>16</sup> lassen sich die rechtspolitischen Bedenken als heterogen bezeichnen: Zum einen wird, v.a. in der aktuellen rechtspolitischen Diskussion – wie auch vormals vom Justizministerium ins Spiel gebracht –

**Die Frau oder der Mann auf der Straße weiß (oder meint zu wissen), was Verkehrsunfallflucht ist; der ausgebildete Jurist, der sich mit § 142 befasst hat, weiß es nicht mehr. Denn der gesetzlich umschriebene Tb beruht auf „keine[r] hinreichend durchdachte[n] Konzeption“; manche sprechen von der „Hydra des § 142“, weil für jedes Problem, das mühevoll gelöst zu sein scheint, sich sogleich weitere auftun.**

*Kretschmer*, in: NK-StGB § 142 Rn. 1

die Entkriminalisierung eines Entfernens vom Unfallort vorgeschlagen, wenn der Unfall sich auf bloße Sachschäden beschränkt.<sup>17</sup> Zum anderen werden mit Blick auf das Bestimmtheitsgebot verfassungsrechtliche Bedenken geäußert<sup>18</sup> sowie der

**„Geht man davon aus, dass Strafrechtsnormen Rechtsgüter schützen sollen, ist § 184f die fragwürdigste Verbotsnorm im 13. Abschnitt des StGB“**

*Hörnle*, in: Münchener Kommentar StGB § 184f Rn. 2.

Norm jegliche Konzeption und abgesprochen.<sup>19</sup> Verfassungsrechtliche Reibungspunkte mit Blick auf den Nemo-Tenetur-Grundsatz werden ebenfalls benannt, jedoch zumeist für nicht durchschlagend gehalten.<sup>20</sup> Bisweilen wird zudem vorgetragen, die Vorschrift könne ihren eigentlichen Zweck der Sicherstellung des Anspruchs aufgrund der Strafdrohung ins Gegenteil verkehren.<sup>21</sup>

<sup>15</sup> LK/*Krauß* § 134 Rn. 2; MK-StGB/*Hohmann* § 134 Rn. 3; NK/*Ostendorf/Kuhli* § 134 Rn. 5; SSW-StGB/*Geneuss* § 134 Rn. 1.

<sup>16</sup> [https://www.bmj.de/SharedDocs/Zitate/DE/2024/0125\\_Reform\\_Entfernen\\_Unfallort.html](https://www.bmj.de/SharedDocs/Zitate/DE/2024/0125_Reform_Entfernen_Unfallort.html) (zuletzt abgerufen am. 4.4.2024).

<sup>17</sup> Sch/Sch/*Sternberg-Lieben* § 142 Rn. 4.

<sup>18</sup> LK/*Krauß* § 142 Rn. 56.

<sup>19</sup> NK/*Kretschmer* § 142 Rn. 1.

<sup>20</sup> LK/*Krauß* § 142 Rn. 58; SSW-StGB/*Ernemann* § 142 Rn. 3; Sch/Sch/*Sternberg-Lieben* § 142 Rn. 1a; explizit kritisch zu dieser Kollision indes NK/*Kretschmer* § 142 Rn. 19 f.

<sup>21</sup> MK-StGB/*Zopfs* § 142 Rn. 1; SSW-StGB/*Ernemann* § 142 Rn. 5.

Die Strafbarkeit der **Ausübung verbotener Prostitution gem. § 184f StGB** wird ebenso überwiegend abgelehnt bzw. als illegitim eingeordnet, insb. auch unter Verweis auf die Unverhältnismäßigkeit der Kriminalstrafe.<sup>22</sup>

Die Notwendigkeit einer unionsrechtskonformen Auslegung des **§ 235 Abs. 2 StGB** ergab sich aus einem relativ aktuellen EuGH-Urteil,<sup>23</sup> dem sich die Literatur auch durchweg angeschlossen hat,<sup>24</sup> sodass auch keine Bedenken gegen die entsprechende Anpassung der Norm bestehen dürften.

Was die Entkriminalisierung der **Beförderungserschleichung gem. § 265a Abs. 1 3. Var. StGB** angeht, ist man sich in der Literatur ähnlich uneins wie im Rahmen der öffentlichen Debatte: Neben Stimmen, die die Norm für kriminalpolitisch notwendig halten (allenfalls die dogmatische Ausgestaltung der Vorschrift kritisieren),<sup>25</sup> finden sich Vorschläge zur Entkriminalisierung, entweder sog. „Einmalfälle“ oder insgesamt.<sup>26</sup> Kaum aufgegriffen wird der im Eckpunktepapier verfolgte Ansatz, die Vorschrift in eine „Ordnungswidrigkeit“ umzuwandeln.<sup>27</sup>

Die Anpassung des **§ 266b StGB (Missbrauch von Scheck- und Kreditkarten)** ist eine – man muss konstatieren: späte – Reaktion auf den in der Kommentarliteratur seit langer Zeit kritisierten Umstand, dass es die in der Vorschrift aufgegriffene Scheckkarte nicht mehr gibt, mithin der Tatbestand faktisch nicht mehr verwirklicht werden kann.<sup>28</sup> Auch jenseits der überholten Scheckkartenvariante wird aber die Norm eher kritisch gesehen, wenn auch nicht durchweg als unhaltbar oder verfassungswidrig eingestuft.<sup>29</sup>

---

<sup>22</sup> LK/*Nestler* § 184f Rn. 1; MK-StGB/*Hörnle* § 184f Rn. 2; NK/*K. Schumann* § 184f Rn. 2.

<sup>23</sup> EuGH, 16.5.2022 – C-724/21, BeckRS 2022, 11880. Ob man die Entscheidung so verstehen muss, dass tatbestandlich überhaupt keine Divergenzen zwischen einer Entziehung im Ausland und solch einer im Inland bestehen dürfen, steht dabei auf einem anderen Blatt.

<sup>24</sup> Exemplarisch SK-StGB/*Noltenius* § 235 Rn. 16; LK/*Kudlich* § 235 Rn. 64.

<sup>25</sup> NK/*Hellmann* § 265a Rn. 11 f.; nicht explizit zur Legitimation, jedenfalls eine restriktive Auslegung fordernd auch SSW-StGB/*Saliger* § 265a Rn. 2.

<sup>26</sup> MK-StGB/*Hefendehl* § 265a Rn. 16 ff.; Sch/Sch/*Perron* § 265a Rn. 1.

<sup>27</sup> Krit. hierzu *Lorenz/Porzelle* ZRP 2024, 14.

<sup>28</sup> LK/*Möhrenschlager* § 266b Rn. 1; MK-StGB/*Radtke* § 266b Rn. 3; SK-StGB/*Hoyer* § 266b Rn. 2; Sch/Sch/*Perron* § 266b Rn. 1.

<sup>29</sup> MK-StGB/*Radtke* § 266b Rn. 3; Sch/Sch/*Perron* § 266b Rn. 1.

Ähnliches gilt für die Vorschriften zum **unerlaubten Glücksspiel (§§ 284 ff. StGB)**: Zwar wird die „Grundnorm“ des Glücksspielstrafrechts – die unerlaubte Veranstaltung eines Glücksspiels – nicht eindeutig als verfassungswidrig oder illegitim bezeichnet, doch vielfach kritisiert (bzw. als „mindestens problematisch“

„Die Legitimation des Straftatbestandes sieht sich bedenkenswerten Zweifeln ausgesetzt, nicht zu Unrecht wird ihre ersatzlose Streichung gefordert, weil ein schützenswertes Rechtsgut kaum auszumachen ist.“

*Krehl/Börner*, in: Leipziger Kommentar § 285 Rn. 1.

eingeorordnet<sup>30</sup>). Deutlicher wird die Kommentarliteratur bei der Teilnahme am illegalen Glücksspiel nach § 285 StGB: Hier sind häufiger Rufe nach einer Streichung dieser Norm zu vernehmen, die mit einem fehlenden, den Tatbestand legitimierenden, Rechtsgut begründet werden.<sup>31</sup> In jedem Fall liefert diese Position des Papiers angesichts der bisherigen Gemengelage, der verfassungs- und europarechtlichen Vorgeschichte des Glücksspielmonopols, der divergierenden Interessen und der diese repräsentierenden Akteure den meisten rechtspolitischen Zündstoff.

Hingegen wird der im Positionspapier ebenso aufgegriffene **unbefugte Gebrauch von Pfandsachen (§ 290 StGB)** aufgrund nahezu gänzlich fehlender Praxisrelevanz auch innerhalb des gesichteten Materials zwar als „bedeutungsloser Sonderfall“ bezeichnet, hingegen seine Streichung nicht offensiv und explizit eingefordert.<sup>32</sup> Ähnliches gilt für den praktisch toten Straftatbestand der **Gefährdung einer Entziehungskur (§ 323b StGB)**.<sup>33</sup>

Eindeutig und nachdrücklich wird allseits die ersatzlose Streichung des kriminalpolitisch höchst unbefriedigenden und sachlich nicht zu rechtfertigenden Tatbestands der **Gebührenüberhebung (§ 352 StGB)** eingefordert.<sup>34</sup>

<sup>30</sup> NK/*Gaede* § 284 Rn. 1; LK/*Krehl/Börner* § 284 Rn. 1 ff.; MK-StGB/*Hohmann/Schreiner* § 284 Rn. 1.

<sup>31</sup> LK/*Krehl/Börner* § 285 Rn. 1; MK-StGB/*Hohmann/Schreiner* § 285 Rn. 1; NK/*Gaede* § 285 Rn. 1.

<sup>32</sup> Für bedeutungslos halten die Vorschrift jedenfalls LK/*Schünemann* § 290 Rn. 1; NK/*Gaede* § 290 Rn. 1 sowie Sch/Sch/*Heine/Hecker* § 290 Rn. 1.

<sup>33</sup> SSW-StGB/*Schöch* § 323b Rn. 1; MK-StGB/*Van Gemmeren* § 323b Rn. 1 („keineswegs überflüssig“).

<sup>34</sup> Sch/Sch/*Hecker* § 352 Rn.1; NK/*Kuhlen/Zimmermann* § 352 Rn. 5; SSW-StGB/*Satzger* § 352 Rn. 1 f.

Auch hinsichtlich des – womöglich überraschenden – Vorstoßes, den Tatbestand des **räuberischen Angriffs auf Kraftfahrer (§ 316a StGB)** zu streichen, muss das Ministerium nicht mit Gegenwind aus der Strafrechtswissenschaft rechnen: Außerhalb des gesichteten Materials bereits als „eine der fragwürdigsten Vorschriften des StGB“ bezeichnet,<sup>35</sup> wird die Norm nicht nur aufgrund ihres nationalsozialistischen Ursprungs,<sup>36</sup> sondern v.a. auch aufgrund der doch sehr hohen Mindeststrafanordnung (von fünf Jahren) überwiegend als entbehrlich angesehen.<sup>37</sup>

**„Trotz der zahlreichen Änderungen (und auch höchstrichterlichen Schärfungen) bleibt die Strafvorschrift umgeben vom Odium nationalsozialistischer Gesetzgebung...“**

*Wolters*, in: SK-StGB, § 316a, Rn. 1

Die übrigen Positionen des Papiers rekurrieren ohnehin auf bereits „realisierte“ – wiederum von der Strafrechtswissenschaft in weiten Teilen eingeforderte – Streichungen bzw. Einschränkungen (§§ 217, 219a und jüngst: § 184b StGB) oder rein sprachliche Modifikationen.

Festzuhalten bleibt: Das Papier hat weitestgehend den „Segen“ der Kommentarliteratur; allerdings ist zu sehen, dass bei einigen Tatbeständen trotz einer gewiss kritischen Haltung bzw. etwaiger Vorbehalte nicht durchweg deren Abschaffung oder Einschränkung eingefordert wird, so bspw. bei der Beförderungerschleichung (§ 265a Abs. 1 3. Var. StGB), der illegalen Veranstaltung eines Glücksspiels (bei der sich aber die Skepsis bereits in meist sehr aufwendigen Rechtsgutsdiskussionen manifestiert, mag auch keine „harte Verfassungswidrigkeit“ behauptet werden<sup>38</sup>).

### 3. Kritisierte, nicht im Eckpunktepapier aufgeführte Straftaten(gruppen)

Die Durchsicht hat allerdings – wie bereits der Liste zu entnehmen ist – zahlreiche weitere Deliktgruppen bzw. einzelne Straftatbestände ergeben, die jedenfalls in ihrer derzeitigen Ausgestaltung erheblicher Kritik (aus unterschiedlichen Gründen) ausgesetzt sind. Dabei zielt die Kritik nicht durchweg auf eine Abschaffung der

<sup>35</sup> *Matt/Renzikowski* § 315d Rn 1.

<sup>36</sup> SK-StGB/*Wolters* § 316a Rn. 1.

<sup>37</sup> SSW-StGB/*Ernemann* § 316a Rn. 3; LK/*Sowada* § 316a Rn. 17; NK/*Zieschang* § 316a Rn. 8.

<sup>38</sup> Vgl. NK/*Gaede* § 284 Rn. 1; LK/*Krehl/Börner* § 284 Rn. 1 ff.; MK-StGB/*Hohmann/Schreiner* § 284 Rn. 1; speziell zu § 285 StGB LK/*Krehl/Börner* § 285 Rn. 1; MK-StGB/*Hohmann/Schreiner* § 285 Rn. 1; NK/*Gaede* § 285 Rn. 1.

Normen bzw. eine Entkriminalisierung, sondern oftmals auch nur auf eine intrasystematisch-kohärente Ausgestaltung oder ggf. auch nur auf eine Anpassung der Strafraumen. An dieser Stelle sollen nur diejenigen der (immerhin 65) Strafnormen mit einer knappen dazugehörigen Erläuterung aufgelistet werden, bei denen die Kritik besonders entschieden bzw. geschlossen zum Ausdruck gebracht wird, wobei freilich diejenigen Delikte, die im Eckpunktepapier aufgeführt sind, nicht nochmals aufgegriffen werden.

- **§ 89a (Vorbereitung einer schweren staatsgefährdenden Gewalttat), § 89b (Aufnahme von Beziehungen zur Begehung einer schweren staatsgefährdenden Straftat):** Beide Normen sehen sich in mehrerlei Hinsicht Kritik ausgesetzt (dogmatisch wie auch verfassungsrechtlich, zudem wird bisweilen die Völkerrechtswidrigkeit angeführt).<sup>39</sup> Die Vorverlagerung der Strafbarkeit führe zu einer Vermischung von Polizeirecht und Strafrecht.<sup>40</sup>
- **§ 89c (Terrorismusfinanzierung):** Mit Blick auf die noch weiter vorne anknüpfende Strafbarkeit des § 89c StGB steht auch diese Vorschrift in der Kritik und wird bisweilen als symbolisches Strafrecht bezeichnet.<sup>41</sup>
- **§ 91 (Anleitung zur Begehung einer schweren staatsgefährdenden Gewalttat):** Die Legitimation des § 91 StGB wird aufgrund verfassungsrechtlicher Bedenken in den Zweifel gezogen.<sup>42</sup> Insbesondere stelle die Tathandlung nach Abs. 1 Nr. 2 sozialadäquates Verhalten dar, weshalb der Vorschrift keine Bestimmungs- und Umgrenzungsfunktion zukäme.<sup>43</sup>
- **§ 109d (Störpropaganda gegen die Bundeswehr):** § 109d StGB wird unter dem Gesichtspunkt des Bestimmtheitsgebots sowie eines kaum auflösbaren

---

<sup>39</sup> Zu § 89a: LK/*Engelstätter* § 89a Rn. 50 ff.; MK-StGB/*Schäfer/Anstötz* § 89a Rn. 1 ff.; SK-StGB/*Zöller* § 89a Rn. 6 ff.; NK/*Paeffgen/Kluszczewski* § 89a Rn. 1 ff.; SSW-StGB/*Güntge* § 89a Rn. 1; Sch/Sch/*Sternberg-Lieben* § 89a Rn. 1c; zu § 89b: LK/*Engelstätter* § 89b Rn. 4; MK-StGB/*Schäfer/Anstötz* § 89b Rn. 2; SK-StGB/*Zöller* § 89b Rn. 2; NK/*Paeffgen* § 89b Rn. 2; SSW-StGB/*Güntge* § 89b Rn. 1.

<sup>40</sup> Sch/Sch/*Sternberg-Lieben* § 89a Rn. 1c.

<sup>41</sup> SK-StGB/*Zöller* § 89c Rn. 4; Sch/Sch/*Sternberg-Lieben* § 89c Rn. 1.

<sup>42</sup> SK-StGB/*Zöller* § 910 Rn. 3; NK/*Paeffgen* § 910 Rn. 1; SSW-StGB/*Güntge* § 91 Rn. 2.

<sup>43</sup> MK-StGB/*Schäfer/Anstötz* § 91 Rn. 3.

Konflikts mit Art. 5 GG (Meinungsfreiheit) teilweise die Existenzberechtigung abgesprochen.<sup>44</sup>

- **§§ 113, 114 und 115 Abs.1 3 (Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte und tätlicher Angriff):** Sehr kritisch und auch im Ton ungewöhnlich scharf ist man hinsichtlich der gesetzgebungstechnischen Ausgestaltung der §§ 113 ff. StGB vor allem infolge der neuerlichen Reformen: Attestiert wird dem Gesetzgeber hier teils völlige Unkenntnis<sup>45</sup> bzw. Ahnungslosigkeit, insb. was die vormalige Funktion der Vorschriften und ihr Verhältnis zu den Körperverletzungsdelikten angeht. Allerdings wird nicht ausschließlich für eine Abschaffung der Vorschriften (etwa des § 113 StGB <sup>46</sup> ) plädiert, sondern zum Teil auch nur die Notwendigkeit der Herstellung intrasystematischer Kohärenz betont.<sup>47</sup>
- **§ 130a (Anleitung zu Straftaten):** Die Legitimation des § 130a StGB wird ebenfalls wegen der weit in das Vorfeld der Rechtsgutsbeeinträchtigung greifenden Strafbarkeit oftmals beanstandet;<sup>48</sup> z.T. wird zudem ein bloßer Symbolcharakter betont;<sup>49</sup> partiell wird aber auf die Heilung durch eine restriktive Handhabung der Vorschrift verwiesen, die angesichts des generellen Strafbedürfnisses der unter § 130a StGB fallenden Verhaltensweisen bestehe.<sup>50</sup>
- **§ 170 (Verletzung der Unterhaltspflicht):** Zumindest Abs. 2 wird überwiegend kritisch gesehen, weil die Vorschrift in ihrer derzeitigen Ausgestaltung ihren

Als Fazit bleibt festzuhalten, dass die Norm [§ 113 StGB] eine schillernde Struktur verschiedenster, teils widersprüchlicher Zwecke und Überlegungen miteinander – mittlerweile zT sinnleer – kombiniert.

*Paeffgen*, in: NK-StGB, § 113, Rn. 11d.

<sup>44</sup> Prägnant NK/*Kargl* § 109d Rn. 1; andere wollen dem Problem durch verfassungskonforme Auslegung begegnen, vgl. LK/*Coen* § 109d Rn. 3.

<sup>45</sup> V.a. im Hinblick auf das Verhältnis zwischen Vollstreckungsbeamten und den nach § 115 Abs. 1 StGB gleichgestellten Personen MK-StGB/*Bosch* § 115 Rn. 1; NK/*Paeffgen* § 113 Rn. 11a ff.; LK/*Rosenau* § 113 Rn. 6, 9.

<sup>46</sup> SK-StGB/*Wolters* § 113 Rn. 3.

<sup>47</sup> LK/*Rosenau* § 115 Rn. 5; NK/*Paeffgen* § 115 Rn. 1.

<sup>48</sup> MK-StGB/*Feilcke* § 130a Rn. 3; SK-StGB/*Stein* § 130a Rn. 3.; SSW-StGB/*Lohse* § 130a Rn. 5.

<sup>49</sup> SK-StGB/*Stein* § 130a Rn. 3; NK/*Ostendorf/Kuhli* § 130a Rn. 6; SSW-StGB/*Lohse* § 130a Rn. 5.

<sup>50</sup> SSW-StGB/*Lohse* § 130a Rn. 5; Sch/Sch/*Sternberg-Lieben/Schittenhelm* § 130a Rn. 1.

Schutzzweck gleich in „doppelter Hinsicht“ verfehle, freilich ohne eine endgültige Entkriminalisierung des einschlägigen Verhaltens einzufordern.<sup>51</sup>

- **§ 173 (Beischlaf zwischen Verwandten):** Trotz verfassungsrechtlicher Absegnung im „Inzest-Beschluss“<sup>52</sup> gibt sich die Kommentarliteratur, wenn auch partiell vorsichtiger, überwiegend kritisch gegenüber § 173 (insb. dem „Geschwisterinzest“ nach Abs. 2) StGB und verweist hierbei v.a. auf das brüchige bzw. nicht überzeugende Schutzkonzept.<sup>53</sup>
- **§ 184 (Verbreitung pornographischer Inhalte):** In Anbetracht der freien Verfügbarkeit und der Leichtigkeit des Abrufs von pornografischen Inhalten im Internet wird der Strafrechtsbereich des § 184, der in seiner Fassung noch an „traditionelle Vertriebswege“ anknüpft, als kriminalpolitisch überzogen und unrealistisch deklariert.<sup>54</sup>
- **§ 184a (Verbreitung gewalt- oder tierpornographischer Inhalte):** Diesbezüglich wird das Erfordernis einer Kriminalisierung des Verbreitens tierpornografischer Inhalte – auch unter dem Gesichtspunkt, dass die Sodomie an sich als bloße Ordnungswidrigkeit geahndet wird – ernsthaft bezweifelt.<sup>55</sup>
- **§ 184j (Straftaten aus Gruppen):**  
Es handelt sich wohl um das am meisten in Kritik stehende Delikt des Abschnitts, mit welchem der Gesetzgeber auf die Vorfälle in der Kölner Silvesternacht 2015 reagierte. Überwiegend wird gegen die Norm mangelnde

„Daher wird vor dem Hintergrund des tatbezogenen Schuldstrafrechts der fehlende (Vorsatz-)Bezug zur Haupttat die Norm als mit dem Schuldgrundsatz unvereinbar und als eine »der schlimmsten Verirrungen des Gesetzesgebers« (Renzikowski NJW 2016, 3553 [3557]) bezeichnet...“

Wolters/Grafe, in: SSW-StGB, § 184j Rn. 12

<sup>51</sup> Vertiefend dazu LK/Wiedner § 170 Rn. 13; Sch/Sch/Bosch/Schittenhelm § 170 Rn. 1a; MK-StGB/Ritscher § 173 Rn. 6 ff.

<sup>52</sup> BVerfGE 120, 224 = NJW 2008, 1137.

<sup>53</sup> MK-StGB/Ritscher § 173 Rn. 6 ff.; LK/Wiedner § 173 Rn. 12; SSW-StGB/Wittig § 173 Rn. 2; Sch/Sch/Bosch/Schittenhelm § 173 Rn. 1.

<sup>54</sup> Vgl. LK/Nestler § 184 Rn. 5; SK-StGB/Greco § 184 Rn. 9 spricht vom Aufbau einer „strafrechtlichen Scheinwelt“.

<sup>55</sup> Für eine Streichung der 2. Alt. Sch/Sch/Eisele § 184a Rn. 1a; SK-StGB/Greco § 184a Rn. 2 tendiert zu einer restriktiven Auslegung; Ernsthafte Zweifel an der Existenzberechtigung äußern LK/Nestler § 184a Rn. 2 und SSW-StGB/Hilgendorf § 184a Rn. 2.

Tatbestandsbestimmtheit und – wie bei Delikten mit objektiver Bedingung der Strafbarkeit üblich – ein Verstoß gegen das Schuldprinzip in Stellung gebracht. Es steht der Vorwurf der Verfassungswidrigkeit im Raum<sup>56</sup> und nur vereinzelt wird eine verfassungskonforme Auslegung für möglich gehalten.<sup>57</sup>

- **§ 184k (Verletzung des Intimbereichs durch Bildaufnahmen):** Auch der relativ neu eingefügte § 184k StGB, der das Phänomen des „Upskirting“ erfassen sollte, sieht sich Kritik ausgesetzt, die sich jedoch auf systematische Ungereimtheiten beschränkt, insb. bleibe das Verhältnis zu § 201a StGB ungewiss.<sup>58</sup>
- **§ 184l (Inverkehrbringen, Erwerb und Besitz von Sexpuppen mit kindlichem Erscheinungsbild):** Ebenso sieht sich der noch recht frisch eingefügte § 184l StGB dem Vorwurf ausgesetzt, dass dieser auf keiner zweckrationalen Gesetzgebung wurzelt und eine rein moralische Signalwirkung entfalte, weswegen der Norm teilweise die strafrechtliche Berechtigung versagt wird.<sup>59</sup>

„Mit § 184l hat der Gesetzgeber einen Tatbestand kreiert, der eine rein moralische »Signalwirkung« schafft, indem ein anrühiges, moralisch-verwerfliches Handeln unter Strafe gestellt wird. Dies gilt für den Straftatbestand insgesamt und nicht nur für einzelne Teilbereiche; insoweit ist das Gesetz immerhin konsequent. Es ändert aber nichts daran, dass es sich um einen Straftatbestand handelt, bei dem jede strafrechtliche Rechtfertigung fehlt..“

*Noltenius*, in: SK-StGB, § 184l Rn. 1

- **§ 226a (Verstümmelung weiblicher Genitalien):** Bezüglich § 226a StGB zeigt sich eine beachtliche Tendenz in der Literatur, die geschlechtsspezifische Differenzierung bei der Genitalverstümmelung als Verstoß gegen das Gleichbehandlungsgebot aus Art. 3 Abs. 1, Abs. 2 GG zu werten.<sup>60</sup> Überdies wird dem Tatbestand eine bloße Symbolwirkung zugeschrieben, da bereits vor

<sup>56</sup> MK-StGB/*Renzikowski* § 184j Rn. 1 ff.; SSW-StGB/*Wolters* § 184j Rn. 2, 12 ff.

<sup>57</sup> Sch/Sch/*Eisele* § 184j Rn. 2, 8; Vgl. aber LK/*Berghäuser* § 184j Rn. 12 f. („gesetzgeberische Einschätzungsprärogative“).

<sup>58</sup> MK-StGB/*Renzikowski* § 184k Rn. 4 f.

<sup>59</sup> Ausdrücklich gegen eine Legitimation etwa SK-StGB/*Noltenius* § 184l Rn. 1, SSW-StGB/*Wolters* § 184l Rn. 1; NK/*Papathanasiou* bezeichnet § 184l Rn. 3 als ein „Zeichen von Hypertrophie des Strafrechts“.

<sup>60</sup> MK-StGB/*Hardtung* § 226a Rn. 24 ff., SSW-StGB/*Momsen-Pflanz/Momsen* § 226a Rn. 1; dagegen etwa Lackner/Kühl/Heger/*Heger* § 226a Rn. 1.

dessen Einfügung ein hinreichender Schutz über die bereits existenten Körperverletzungsdelikte §§ 224, 226 StGB gegeben war.<sup>61</sup>

- **§ 228 (Einwilligung):** Zwar handelt es sich bei § 228 StGB um keinen Tatbestand, allerdings bedeutet dies keineswegs, dass die Vorschrift frei von Kritik bleibt; im Gegenteil: speziell das Merkmal der Sittenwidrigkeit dient vielfach als Anknüpfungspunkt für die Annahme einer Verfassungswidrigkeit sub specie Art. 103 Abs. 2 GG.<sup>62</sup>
- **§ 232a (Zwangsprostitution):** Die Kritik zu den Menschenhandelsdelikten und somit etwa § 232a betrifft v.a. die gesetzgeberische Ausgestaltung: Das Verhältnis der einzelnen Normen zueinander und zu anderen Vorschriften des StGB sei kaum durchschaubar und führe wegen nicht abgestimmter Strafraumen zu Wertungswidersprüchen.<sup>63</sup>
  - „Die Schutzaltersgrenze von einundzwanzig Jahren ist zwar mit internationalen Vorgaben kompatibel, jedoch im StGB wie überhaupt im deutschen Recht systemwidrig.“  
*Kudlich*, in: Leipziger Kommentar, § 232a Rn. 4.
  - „Es handelt sich um ein rein symbolisches Strafrecht, welches so gefasst ist, dass es noch nicht einmal Anwendung finden kann. Das ist – soweit ersichtlich – im StGB (bisher) einzigartig.“  
*Noltenius*, in: SK-StGB, § 233a Rn. 8.
  - „Damit ist § 233a bloße Dekoration, trägt aber nichts zur Problemlösung bei.“  
*Renzikowski*, in: Münchener Kommentar, § 233a Rn. 2.
- **§ 238 (Nachstellung):** Der „Stalking-Paragraf“ bleibt – wohl auch aufgrund seiner kontinuierlichen Ausweitung – ein Sorgenkind der Freiheitsdelikte. Während der Auffangtatbestand in § 238 Abs. 1 Nr. 8 StGB Probleme im

<sup>61</sup> Sch/Sch/*Sternberg-Lieben* betitelt § 226a Rn. 1a als „stumpfes Schwert“.

<sup>62</sup> So LK/*Grünwald* § 228 Rn. 8, NK/*Paeffgen/Zabel* § 228 Rn. 53, Sch/Sch/*Sternberg-Lieben* § 228 Rn. 2 ff.; Anders MK-StGB/*Hardtung* § 228 Rn. 32.

<sup>63</sup> MK-StGB/*Renzikowski* § 232a Rn. 3; NK/*Eidam* § 232a Rn. 1; LK/*Kudlich* § 232a Rn. 1 ff.

<sup>64</sup> MK-StGB/*Renzikowski* § 233a Rn. 1; NK/*Eidam* § 233a Rn. 1.

Hinblick auf den Bestimmtheitsgrundsatz (Art. 103 Abs. 2 GG) aufwirft,<sup>65</sup> tritt hinsichtlich der Anwendung des Tatbestands die Gefahr einer

**Der Schutz, den die Rechtsordnung auf den Gebieten des Zivil-, des Verwaltungsrechts, aber auch des Strafrechts seit jeher vor Stalking gewährt hat, zeigt, dass es sich bei § 238 um eine Vorschrift handelt, die dem symbolischen Strafrecht, (...) zuzurechnen ist [...]. Die verfassungsrechtliche Legitimität des § 238 wird dadurch in hohem Maße infrage gestellt..“**

*Krehl/Güntge*, in: Leipziger Kommentar, § 238 Rn. 23.

Instrumentalisierung des Strafrechts für präventiv-polizeiliche Zwecke hinzu.<sup>66</sup> Allerdings gibt es hier auch Stimmen, welche davon ausgehen, dass die Legitimität der Pönalisierung unter dem Strich „nicht zu leugnen“ sei.<sup>67</sup>

- **§ 260a (Gewerbsmäßige Bandenhehlerei):** Die Kritik bezieht sich hier nicht auf den Grundtatbestand, sondern auf die gesetzgeberisch vorgesehene Abstufung zwischen § 260 und § 260a StGB, wonach eine nochmalige Strafraumenverschiebung bei Kumulation der zwei Strafschärfungsmerkmale wenig überzeugend sei, da „bandenmäßiges Handeln, das nicht zugleich gewerbsmäßig ist, in der Praxis kaum vorkommt“.<sup>68</sup>
- **§ 264a (Kapitalanlagebetrug):** Wie die meisten Betrugs-Derivate, steht der Kapitalanlagebetrug wegen seiner Ausgestaltung und Strafbarkeitsvorverlagerung in der Kritik. Dabei wird zwar durchweg betont, dass die Vorschrift verfassungsmäßig sei, angesichts der nach wie vor bestehenden Lücken im Anlegerschutz wird aber die kriminalpolitische Zweckmäßigkeit (mehr als bei den § 264<sup>69</sup> oder § 265b<sup>70</sup>) vielfach infrage gestellt.<sup>71</sup>
- **§ 305a (Zerstörung wichtiger Arbeitsmittel):** § 305a StGB könne nicht nur vor dem Hintergrund bestehender Strafraumenfraktionen, sondern auch

<sup>65</sup> NK/*Sonnen* § 239 Rn. 26 ff.; SK-StGB/*Wolters* § 238 Rn. 22; SSW-StGB/*Schluckebier* § 238 Rn. 1.

<sup>66</sup> Sch/Sch/*Eisele* § 238 Rn. 1; noch weiter LK/*Krehl/Güntge* § 238 Rn. 23.

<sup>67</sup> MK-StGB/*Gericke* § 238 Rn. 9.

<sup>68</sup> Sch/Sch/*Hecker* § 260a Rn. 1; NK/*Altenhain* § 260a Rn. 1; MK-StGB/*Maier* § 260a Rn. 1; SSW-StGB/*Jahn* § 260a Rn. 1.

<sup>69</sup> MK-StGB/*Ceffinato* § 264 Rn. 5; SSW-StGB/*Saliger* § 264 Rn. 3.

<sup>70</sup> MK-StGB/*Kasiske* § 265b Rn. 6 f.

<sup>71</sup> LK/*Krehl/Börner* § 285 Rn. 1; MK-StGB/*Hohmann/Schreiner* § 285 Rn. 1; NK/*Gaede* § 285 Rn. 1.

angesichts der Tatsache, dass – anders als bei § 304 – nur mittelbar dem Gemeinwesen dienende Objekte erfasst werden (mithin weit im Vorfeld gemeinschädlicher Sabotageakte liegender Verhaltensweisen kriminalisiert werden) „ohne Verlust an Rechtssicherheit gestrichen werden“.<sup>72</sup>

- **§ 306d (Fahrlässige Brandstiftung):** Die Fahrlässigkeitsstrafbarkeit im Brandstiftungsrecht gilt bis heute als „besonders missglückt“,<sup>73</sup> insb. die systematischen Friktionen und „Strafrahmenrätsel“<sup>74</sup> (denen man mit einer Konkurrenzlösung begegnet) würden den Gesetzgeber zum Handeln auffordern.<sup>75</sup>
- **§ 323a (Vollrausch):** Sehr scharfe Kritik wird auch bis heute noch am § 323a StGB geübt, der in seiner derzeitigen Ausgestaltung gegen das Schuldprinzip verstoße, soweit die im schuldunfähigen Zustand begangene Rauschtat als bloße objektive Strafbarkeitsbedingung verstanden werde, mithin der Täter nicht einmal fahrlässig bezüglich ihrer Begehung agieren müsse.<sup>76</sup>
- **§ 335a (Ausländische und internationale Bedienstete):** Zuletzt tut sich die im Chor zum Ausdruck gebrachte Kritik gegen die völker- und europarechtlich initiierte „Gleichstellungsklausel“ des § 335a StGB hervor; dabei werden sowohl der völkerrechtliche Nichteinmischungsgrundsatz als auch der Verhältnismäßigkeits- sowie Bestimmtheitsgrundsatz in Stellung gebracht. Da man sich auch nicht auf das Substrat einer verfassungskonformen Auslegung einigen kann,<sup>77</sup> ist eine gewisse Resignation hinsichtlich des derzeitigen Zustands nicht zu übersehen, was sich auch in den entsprechenden Statements manifestiert.<sup>78</sup>

Der Umstand, dass sich auch bei den anderen Delikten mindestens die Hälfte der Bearbeitenden kritisch geäußert hat, macht deutlich, dass noch zahlreiche weitere

---

<sup>72</sup> LK/*Goeckenjan* § 305a Rn. 4; NK/*Kargl* § 305a Rn. 4; SSW-StGB/*Saliger* § 305a Rn. 1.

<sup>73</sup> Sch/Sch/*Heine/Bosch* § 306d Rn.1.

<sup>74</sup> MK-StGB/*Radtke* § 306d Rn. 3 f. unter Bezugnahme auf *Fischer* NSTZ 1999, 13.

<sup>75</sup> Allgemein zur missglückten Systematik Sch/Sch/*Heine/Bosch* Vor § 306 Rn. 20 ff.; MK-StGB/*Radtke* Vor § 306 Rn. 1; vgl. auch NK/*Kargl* § 306d Rn. 2.

<sup>76</sup> SSW-StGB/*Schöch* § 323a Rn. 7; Sch/Sch/*Hecker* § 323a Rn. 2.; Sehr scharf im Ton MK-StGB/*Geisler* § 323a Rn. 10, 13 sowie NK/*Paeffgen* § 323a Rn. 13.

<sup>77</sup> NK/*Kuhlen/Zimmermann* § 335a Rn. 16 ff., Rn. 37 mit Lösungsvorschlägen.

<sup>78</sup> SSW-StGB/*Rosenau* § 335a Rn. 2: „gesetzgeberisches Armutszeugnis“; SK-StGB/*Wolter/Hoyer* § 335a Rn. 15: „Quadratur des Kreises“; LK/*Sowada* § 335a Rn. 4: „Symbolisches Strafrecht“.

Kandidaten für die Liste in Betracht gezogen werden könnten. Interessant zu sehen ist, dass sich die Ergebnisse nur partiell mit anderen „Listen“ (vgl. etwa die Dokumentation des Wissenschaftlichen Diensts des Deutschen Bundestags<sup>79)</sup> und Vorschlägen aus der Literatur<sup>80</sup> überschneiden, was die Notwendigkeit eines methodischen Vorgehens unterstreicht.

Angemerkt sei noch, dass die Ergebnisse überwiegend Vorschriften betreffen, denen in der polizeilichen Kriminalstatistik (PKS) und in der Verurteilungsstatistik keine oder nur geringe Relevanz zukommt bzw. die nicht einmal kriminalstatistisch erfasst werden.

<b>Strafnorm</b>	<b>Fallzahlen (PKS 2022)</b>
§ 113, 114, 115	40.700
§ 238	21.436
§ 306d	7.402
§ 184	2.737
§ 170	2.491
§ 184k	877
§ 305a	433
§ 184a	408
§ 260a	356
§ 232a	261
§ 264a	85
§ 323a	68
§ 233a	33
§ 184l	32
§ 184j	12
§ 226a	2
§§ 89a, 89b, 89c, 91, 109d, 130a, 173	Nicht erfasst

<sup>79</sup> <https://www.bundestag.de/resource/blob/962380/4209e706337a07f5a1d98795db8/WD-7-061-23-pdf-data.pdf>: Gemeinsame Treffer bestehen in Form der §§ 134, 142, 173 sowie 184j StGB; hinzutreten die freilich ebenso in der etwas umfangreicheren Liste auffallenden §§ 90 (Verunglimpfung des Bundespräsidenten), 166 (Beschimpfung von Bekenntnissen), 167a (Störung einer Bestattungsfeier), 172 (Doppelehe), 183 (Exhibitionistische Handlungen), 297 (Gefährdung von Schiffen, Kraft- und Luftfahrzeugen durch Bannware) und 353a (Vertrauensbruch im Auswärtigen Dienst).

<sup>80</sup> Vgl. etwa die im Freispruch-Magazin 2019 (14) veröffentlichten Streichlisten („Top Five“), u.a. von *Jahn* (§§ 173, 217, 89a, 226a sowie §§ 3, 4 AntiDopG), *Esser* (u.a. §§ 113, 142, 166, 167a, 170, 172, 173 usw.); *Hoven* hatte die Ergebnisse einer Umfrage von 72 Professor\*innen veröffentlicht, *ZStW* 129 (2017), 334 (338): Auch hier stand § 172 StGB an der Spitze, dicht gefolgt von §§ 89a, 226a sowie §§ 166, 167a. Einige Überlegungen zum Modernisierungsbedarf im Medizinstrafrecht und konkrete Verbesserungsvorschläge finden sich bei Lorenz medstra 2024, 69.

Dieser Aspekt ist aber vor dem Hintergrund, dass sich die Strafverfolgung ohnehin nur v.a. auf ein bestimmtes Dutzend massenhaft begangener Delikte (Diebstahl gem. § 242 StGB, Körperverletzung gem. § 223 StGB, Betrug gem. § 263 StGB) konzentriert, kein Aspekt, dem man etwas abgewinnen könnte: Denn eine geringe praktische Relevanz könnte man einerseits so deuten, dass das Strafrecht hier seine abschreckende Wirkung effektiv entfaltet bzw. der Norm eine wichtige symbolische (oder: mahnend generalpräventive) Funktion zukommt, andererseits aber auch dahingehend, dass es mangels rechtstatsächlicher Relevanz des erfassten Kriminalitätsphänomens keiner Pönalisierung bedarf. Eine hohe kriminalstatistische Relevanz könnte hingegen einerseits gerade den Anknüpfungspunkt für einen Entkriminalisierungsvorstoß bilden,<sup>81</sup> andererseits aber auch als Argument für ein Festhalten am Status Quo fungieren. Insofern braucht es stets eines genaueren Blicks, wenn eine Strafvorschrift wegen mangelnder praktischer Relevanz als illegitim betrachtet wird.<sup>82</sup>

### 3. Weitere Schlussfolgerungen

Die Untersuchung beschränkte sich auf eine Sichtung der rechtsgutsbezogenen, verfassungsrechtlichen und kriminalpolitischen Erläuterungen in den einschlägigen Kommentierungen. Die entsprechenden Gründe für die Annahme, eine Norm sei überflüssig oder illegitim, divergieren von Strafnorm zu Strafnorm und lassen sich kaum verallgemeinern. Das erklärt auch, warum die generell häufiger bzw. im Rahmen allgemeiner Erwägungen zur Kriminalstrafe oft bemühten Wendungen wie „Ultima-Ratio“ und „fragmentarischer Charakter“ relativ selten auftauchen. Eine Zuordnung der „Argumente“ wird auch dadurch erschwert, dass bestimmte Topoi bzw. Wendungen unterschiedliche Konnotationen in den Erläuterungen aufweisen: So scheint man bspw. dem Begriff der kriminalpolitischen Relevanz divergierende Bedeutung beizumessen: Zum Teil sind damit bloß niedrige PKS-Fallzahlen gemeint, zum Teil soll damit die generell-rechtspolitische Tragweite angesprochen sein. Ein

---

<sup>81</sup> Vgl. etwa die „große Streichparade“ von *Pollähne*, Freispruch 2019 (14), S. 5 ff.

<sup>82</sup> Sonst müsste das BMJ alle Delikte in die Liste aufnehmen, die in der PKS nicht einmal geführt werden bzw. nur verschwindend geringe Bedeutung haben, u. a. Abgabenüberhebung gem. § 353, Vertrauensbruch im Auswärtigen Dienst gem. § 353a StGB, Gefährdung von Schiffen, Kraft- und Luftfahrzeugen durch Bannware gem. § 297 StGB, Herbeiführen einer Explosion durch Kernenergie gem. § 307 StGB, Missbrauch ionisierender Strahlen gem. § 309 StGB oder Fehlerhafte Herstellung einer kerntechnischen Anlage gem. § 312 StGB mit null Treffern.

weiteres Beispiel ist der Begriff der „symbolischen Bedeutung“: Zum Teil wird der Begriff affirmativ (und positiv bzw. legitimierend) verwendet,<sup>83</sup> zum Teil allerdings auch als Indiz für eine fehlende Legitimation oder praktische Relevanz.<sup>84</sup> Auffallend ist auch, dass verfassungsrechtliche Entscheidungen, welche eine Strafnorm abgesegnet haben, zum Teil dazu dienen, die „Diskussion“ zumindest aus der Perspektive der Legitimationskontrolle zu beenden,<sup>85</sup> zum Teil aber auch dazu, die Diskussion in Auseinandersetzung mit den Entscheidungsgründen wieder aufleben zu lassen.<sup>86</sup> Generell werden aber kriminalpolitische „Statements“ von Obergerichten weder im Papier noch in der Kommentarliteratur besonders hervorgehoben: Angesichts des Umstands, dass die Judikative sich äußerst selten dazu veranlasst sehen dürfte, „klare Segelanweisungen“ an den Gesetzgeber zu geben,<sup>87</sup> würde auch diesbezüglich ein genauerer Blick lohnen.

Jenseits dessen lassen die Ergebnisse der Dokumentation in Gegenüberstellung zum Eckpunktepapier und auch bisherigen Ansätzen allerdings einige Schlussfolgerungen zu: Bereits deutlich wurde, dass die bloß fehlende PKS-Relevanz kaum Rückschlüsse hinsichtlich der kriminalpolitischen Berechtigung zulässt, sondern untersucht werden muss, woraus eine praktisch geringe Relevanz resultiert. Zudem kann ein generalisierender Blick dabei helfen, die eigene kriminalpolitische Haltung zu einzelnen Normen zu reflektieren, wenn die überwiegende Einschätzung nicht der subjektiven Erwartungshaltung entspricht (bspw. hätte der ein oder andere bei spontanem Zugriff die Straftaten, welche sich auf Religion und Weltanschauung beziehen, womöglich als „Streichkandidaten“

---

<sup>83</sup> NK/*Sonnen* § 234 Rn. 11: „nicht zu unterschätzende symbolische Bedeutung“; NK/*Frommel/Schramm* § 170 Rn. 1; SSW-StGB/*Kudlich* § 343 Rn. 2.

<sup>84</sup> SK-StGB/*Noltenius* § 233a Rn. 10; LK/*Krehl/Güntge* § 238 Rn. 23; MK-StGB/*Bosch* § 113 Rn. 2; LK/*Sowada* § 335a Rn. 4.

<sup>85</sup> NK/*Toepel* § 240 Rn. 29 f.; Sch/Sch/*Hecker* § 316b Rn. 9

<sup>86</sup> SSW-StGB/*Bosch* § 353d Rn. 7; MK-StGB/*Ritscher* § 173 Rn. 6f.

<sup>87</sup> Man denke an BGHSt 52, 257 (269) = NJW 2008, 2861 (2864), wo der Dritte Strafsenat im Hinblick auf den Begriff des gefährlichen Werkzeugs eine „adäquate Neufassung des Gesetzes“ verlangt und man diesem Ansinnen bis heute noch nicht nachgekommen ist. Anders resultierten aus dem zum Ausdruck gebrachten Bedauern des Großen Senats für Strafsachen, wonach Tatbestandsstruktur und Wertungen der zur Verfügung stehenden Strafnormen es nicht zuließen, „bestimmte Verhaltensweisen niedergelassener Ärzte als strafrechtlich relevant zu erfassen“ (BGHSt 57, 202 (218)), letztlich die Straftatbestände zur Bestechlichkeit im Gesundheitswesen, §§ 299a, 299b StGB.

eingeordnet;<sup>88</sup> in der Kommentarliteratur treffen diese aber nur auf schwachen Gegenwind<sup>89</sup>).

Eine wichtige Beobachtung ist, dass das Papier in seinem „Modernisierungsbestreben“ *nur* entkriminalisieren will, und somit zahlreiche, grundsätzlich legitime, aber in vielerlei Hinsicht verbesserungswürdige (Verständlichkeit und Handhabung, Kohärenz und Systematik) Straftatbestände bzw. Straftatgruppen ausklammert. So bleiben erst einmal Strafraumenfraktionen, die mit einfachen Pinselstrichen beseitigt,<sup>90</sup> oder Bedenken gegen die Bestimmtheit,<sup>91</sup> die durch konkretere und insofern einschränkende Wendungen im Tatbestand ausgeräumt werden könnten, ohne Not erhalten. Außerdem werden nur ältere Vorschriften angegangen, während man erst gar nicht daran denkt, relativ neue Vorschriften, die sich keineswegs bewähren konnten (sich vielmehr als unzweckmäßige, gesetzgeberische Schnellschüsse entpuppten), rückgängig zu machen.

Zuletzt ist anzumerken, dass in den Kommentierungen nicht nur im Rahmen des § 316a, sondern auch bei zahlreichen anderen Vorschriften auf die NS-Vergangenheit hingewiesen wird,<sup>92</sup> was ggf. mit einem problematischen „Wording“ oder überzogenen Strafraumen<sup>93</sup> verbunden sein kann.<sup>94</sup> Insofern mutet die Auswahl des Bundesjustizministeriums jedenfalls diesbezüglich etwas beliebig an und fordert eine weitere Analyse heraus.

---

<sup>88</sup> Vgl. nochmals Fn. 66, wo die §§ 166, 167a StGB in diversen Listen aufzufinden sind.

<sup>89</sup> LK/Radtke Rn. 10; SSW-StGB/Hilgendorf § 166 Rn. 2; SK-StGB/Rogall Vor § 166 Rn. 7; krit. MK-StGB/Hörnle § 166 Rn. 2.

<sup>90</sup> Man denke an § 306d, aber auch an § 260a.

<sup>91</sup> Man denke an § 238 oder § 315d Abs. 1 Nr. 3.

<sup>92</sup> Vgl. zu § 306f NK/Kargl § 306f Rn. 1 oder zu § 170 NK/Frommel/Schramm § 170 Rn. 1; die Entstehung zur NS-Zeit muss nicht bedeuten, dass einer Vorschrift zwingend nationalsozialistisches Gedankengut entspringt (vgl. etwa zu § 323a NK/Paeffgen § 323a Rn. 1), doch weist LK/Popp § 323a Rn. 16 vollkommen zu Recht darauf hin, dass die „(bis zum heutigen Tag nicht wieder rückgängig gemachte) Anhebung der Strafraumenobergrenze von zuvor zwei auf bis zu fünf Jahre Gefängnis durch das (wenn auch aus anderen Gründen) berüchtigte Gesetz zur Änderung des Reichsstrafgesetzbuchs vom 4.9.1941 (RGBl. I S. 549) [...] hingegen durchaus auch der damals vorherrschenden Geringschätzung strafrechtslimitierender Prinzipien geschuldet sein“ mag.

<sup>93</sup> Vgl. etwa den berechtigten Hinweis auf die „schwere Hypothek“ des § 239a bei SK-StGB/Wolters § 239a Rn. 1 unter Verweis auf Hansen GA 1974, 353

<sup>94</sup> Wobei man sich nicht immer einig bezüglich der „Einordnung“ und den hierfür maßgeblichen Kriterien zu sein scheint, vgl. in Bezug auf § 353b NK/Kuhlen/Zimmermann Rn. 1 einerseits, LK/Vormbaum § 353b zur Entstehungsgeschichte.

## II. Zur Methodik der Sichtung (Auswahl und Auswertung)

Das dieser Untersuchung zugrundeliegende Vorgehen ist im Prinzip schnell erklärt, dessen Umsetzung war indessen zeitintensiv. Es wurden zunächst sechs StGB-Kommentare ausgewählt, die sich in Größe und Ausrichtung voneinander unterscheiden. Dabei wurden angesichts des „Ziels“ der Abhandlung v.a. umfangreichere Kommentare präferiert,<sup>95</sup> da praxisorientierte Handkommentare selten den Platz für kriminalpolitische Erwägungen bzw. verfassungsrechtliche Ausführungen bieten, mithin:

- Leipziger Kommentar StGB, 13. Auflage 2021 – 2023 (LK/*Bearbeiter*)
- Münchener Kommentar StGB (Hrsg. Erb/Schäfer), 4. Auflage 2021 (MK-StGB/*Bearbeiter*)
- Systematischer Kommentar StGB (Hrsg. Wolter/Hoyer), 10. Auflage 2024 (SK-StGB/*Bearbeiter*)
- Nomos Kommentar StGB (Hrsg. Kindhäuser/Neumann/Paeffgen/Saliger), 6. Aufl. 2023 (NK/*Bearbeiter*)
- Schönke/Schröder StGB, 30. Auflage 2019, (Sch/Sch/*Bearbeiter*)
- Satzger/Schluckebier/Widmaier StGB, 5. Auflage 2021 (SSW-StGB/*Bearbeiter*)

Vereinzelt wurden auch vom Umfang her kleinere Kommentare wie Fischer StGB (70. Auflage 2023) und Lacker/Kühl/Heger StGB (30. Auflage 2023) miteinbezogen.

Sodann wurden (vornehmlich) die Vorerwägungen zu Deliktsabschnitten sowie die grundsätzlichen Erwägungen zu einzelnen Vorschriften gesichtet, die in den Kommentaren jeweils ähnlich strukturiert sind (was sich auch in vergleichbaren Überschriften – Normzweck, Rechtsgut, Praxisrelevanz, Statistisches usw. – manifestiert). Um jeweils gleichsam ein Gefühl für den divergierenden Rahmen der jeweiligen Kommentierungen zu erhalten, wurde nicht die „Kommentare“, sondern die – insgesamt 392 Vorschriften enthaltenden – 30 Abschnitte des Besonderen Teils untereinander aufgeteilt. Sodann wurde die „Haltung“ bzw. die Bewertung der

---

<sup>95</sup> Die Analyse von Monografien zu einzelnen Vorschriften, der Stellungnahmen zu Strafvorschriften in Aufsätzen (v.a. kurz nach Inkrafttreten) sowie der Lehr- und Handbücher zum Besonderen Teil bleibt insofern einer ausführlicheren Untersuchung vorbehalten.

jeweiligen Bearbeiter\*innen dokumentiert, was freilich aus unterschiedlichen Gründen mit Herausforderungen verbunden war:

Wie deutlich und entschieden die Bearbeiter\*innen ihre Haltung zum Ausdruck bringen, hängt vom zur Verfügung stehenden Platz, von deren Selbstverständnis, ihrer Auffassung zur Funktion eines Kommentars generell und in gewisser Weise auch von der Rolle des Kommentierenden und des Kommentars selbst (als besonders „kritischer“?) bzw. mithin von den Vorgaben der Herausgebenden ab. So hat sich relativ schnell ergeben, dass in den mittelgroßen Kommentaren meist nur auf die Kritik anderer Bezug genommen wird, ohne selbst „Stellung“ zu beziehen, was eben mit der Ausrichtung des Kommentars und dem zur Verfügung stehenden Rahmen zu tun haben dürfte. Bearbeiter\*innen sind auch unterschiedlich im „Ton“: Manche drücken sich vorsichtig und diplomatisch aus, andere sind harscher und bringen ihre Haltung unmissverständlich zum Ausdruck.

Zudem hängt – und damit scheint eine Binsenweisheit angesprochen – gerade die „kriminalpolitische Einschätzung“ oftmals von der generellen Weltanschauung und spezifisch strafrechtlichen Grundhaltung der Bearbeiter\*innen ab. Außerdem verhalten sich die Bearbeiter\*innen in einem Kommentar vornehmlich zum Ist-Zustand, d.h. es werden selten Alternativen formuliert. Kritik an der konkreten Ausgestaltung an einer Vorschrift impliziert keine kriminalpolitisch zwingenden Konsequenzen, v.a. muss sie nicht bedeuten, dass man einer Kriminalisierung des gegenständlichen Verhaltens grundsätzlich gegenübersteht. Nicht immer lässt sich aus kritischen Erwägungen schließen, welche Konsequenz diese aus Sicht der jeweiligen Verfasser\*innen haben soll. Nur selten steht – angesichts der Funktion eines Kommentars wenig erstaunlich – überhaupt die „Verfassungsmäßigkeit“ von Strafgesetzen auf dem Prüfstand, oftmals betrifft die Kritik lediglich die Zweckmäßigkeit der Strafvorschrift oder es wird eben die „Legitimation“ generell in Frage stellt, wobei jeder Autor freilich wiederum ein anderes Verständnis von „legitim“, „zweckmäßig“, „irrational“, „überflüssig“ usw. haben kann. Zuletzt ist die Kritik auch manchmal versteckt: Zum Teil basiert die Einschätzung der Bearbeiter\*innen auf bestimmten Prämissen (wird bspw. auf bestimmte – restriktive – Auslegungspraktiken); und diese ergeben stehen – um nochmals ein

„methodisches Problem“ der Untersuchung aufzugreifen – nicht immer in den Vorerwägungen.

Daher kann die Untersuchung (jenseits der beschriebenen methodischen Schwierigkeiten) weder den Anspruch auf Vollständigkeit erheben (auch wenn die Autoren die Überschriften, Querverweise und auch Ausführungen zu „kritikverdächtigen“ Tatbestandsmerkmalen gesichtet haben), noch die Gefahr von Fehlinterpretationen bestimmter Passagen vollends ausschließen. Um aber zumindest den Empfängerhorizont etwas zu vereinheitlichen, wurden nicht nur die unterschiedlichen Topoi, innerhalb derer kritische Erwägungen ihren Platz finden können (Verfassungsmäßigkeit, Rechtsgut, Kriminalpolitisches), sondern die bereits dargelegten unterschiedlichen „Stufen“ festgelegt, denen man die jeweiligen Stellungnahmen bzw. Erläuterungen zuordnen würde.

Im Anschluss wurden die einzelnen „Einordnungen“ der Autoren anhand ausgewählter Abschnitte (6., 8., 9., 11., 12., 15.) überprüft, indem diese erneut durch einen anderen Autor vorgenommen wurden (und zwar „blind“, d.h. ohne die Einordnung des anderen gesehen zu haben). So sollten erhebliche Abweichungen in der Einschätzung identifiziert werden, wobei sich allerdings keine derartigen Unterschiede in der Einordnung ergeben haben. Die Ergebnisse der Sichtung werden im Folgenden zunächst in Textblöcken und mit Verweisen auf „aussagekräftige“ Fundstellen wiedergegeben;<sup>96</sup> im Anschluss werden unter Verwendung der soeben erläuterten Symbole (+, -, --) alle „Einordnungen“ in einer Tabelle aufgeführt, um in der Zusammenfassung die Vorschriften(blöcke), die mehrheitlich (besonders) kritisch gesehen werden aufzulisten und das Ergebnis ggf. mit denjenigen anderer Untersuchungen abzugleichen. Als „Bonus“ werden Ranglisten zur PKS- und Verurteilungsrelevanz aufgeführt, da v.a. auch dieser Aspekt als Indiz für eine Modernisierungsnotwendigkeit dient.

---

<sup>96</sup> Die ursprünglichen Tabellen sind archiviert und werden auf der Homepage des Lehrstuhls zur Verfügung gestellt.

### III. Ergebnisse der Dokumentation im Detail

#### 1. Abschnitt: Friedensverrat, Hochverrat und Gefährdung des demokratischen Rechtsstaats

Mit Aufhebung des § 80 StGB (Vorbereitung eines Angriffskrieges) aufgrund des Inkrafttretens der Nachfolgevorschrift des § 13 VStGB bildet § 80a nun die erste Norm des Besonderen Teils und die einzige Norm unter dem Ersten Titel dieses Abschnitts „Friedensverrat“. In der Kommentarliteratur wird z. T. auf die marginale Praxisrelevanz des § 80a StGB hingewiesen,<sup>97</sup> die Legitimation der Norm dadurch jedoch nicht explizit angezweifelt, vereinzelt indes mit der generalpräventiven Funktion des bloßen Bestehens gerechtfertigt.<sup>98</sup> Z. T. werden jedoch Stimmen laut, die aufgrund der Anknüpfung an die „Gesinnungs-Manifestation“ die Vorschrift des § 80a StGB für mit einem freiheitlich-demokratischen Strafrecht schwerlich vereinbar halten.<sup>99</sup> Zudem wird § 80a StGB vereinzelt in systematischer Sicht mit Blick auf die Abgrenzung zu anderen Straftaten als problematisch erachtet.<sup>100</sup> Bezüglich § 82 StGB wird mitunter vorgebracht, es handle sich um symbolisches Strafrecht, da das inkriminierte Verhalten bei funktionierender verfassungsmäßiger Ordnung – mithin also ohne Verletzung des § 81 StGB – nicht vorstellbar sei.<sup>101</sup> Insoweit wird eine Verletzung des Ultima-Ratio-Prinzips gerügt.<sup>102</sup> Mit Blick auf die weite Vorverlagerung der Strafbarkeit durch § 83 StGB, der gewissermaßen die „Vorbereitung der Vorbereitung“ sanktioniere, wird bisweilen zur Verhinderung einer Bestrafung des „ideologischen Hochverrats“ das Erfordernis eines „bestimmten“ hochverräterischen Unternehmens gefordert.<sup>103</sup> Auf einen Konflikt des § 86 StGB mit Art. 5 GG wird in der Kommentarliteratur vereinzelt hingewiesen, indes die Verfassungskonformität daran geknüpft, dass das geschützte Rechtsgut im konkreten Einzelfall ernsthaft gefährdet sein muss.<sup>104</sup> Mitunter wird in Frage gestellt, inwieweit § 86a StGB mit Art. 21 Abs. 4 GG in Einklang gebracht werden kann und die

---

<sup>97</sup> LK/*Steinsiek* § 80a Rn. 2; MK-StGB/*Anstötz* § 80a Rn. 2; NK/*Kluszczewski* § 80a Rn. 4.

<sup>98</sup> Sch/Sch/*Sternberg-Lieben* § 80a Rn. 1.

<sup>99</sup> NK/*Paeffgen/Kluszczewski* § 80a Rn. 2.

<sup>100</sup> SK-StGB/*Zöller* § 80a Rn. 2.

<sup>101</sup> LK/*Steinsiek* § 82 Rn. 2; SK-StGB/*Zöller* § 82 Rn. 1; SSW-StGB/*Güntge* § 82 Rn. 1.

<sup>102</sup> SK-StGB/*Zöller* § 82 Rn. 1.

<sup>103</sup> MK-StGB/*Hegmann/Stuppi* § 83 Rn. 2.

<sup>104</sup> SK-StGB/*Zöller* § 86 Rn. 2; s. auch NK/*Paeffgen/Kluszczewski* § 86 Rn. 2.

Begründung des BVerfG, man wolle ein „kommunikatives Tabu“ über die Vorschrift schaffen oder aufrechterhalten, als undifferenziert bezeichnet.<sup>105</sup>

Da gerade sehr frühe Vorbereitungshandlungen für Hoch- und Landesverrat über § 87 StGB abgedeckt werden sollen, drohen, Kritikern zufolge, bei dieser Vorschrift die Grenzen zu „ubiquitärem Tun“ zu verwaschen.<sup>106</sup> Insoweit wird ein Konflikt mit dem Bestimmtheitsgrundsatz gerügt.<sup>107</sup> Darüber hinaus wird kritisiert, dass der Strafraum mit Blick auf die eigentlich Beihilfehandlungen gleichstehenden Tathandlungen mit Tätigkeiten des § 88 StGB gleichgesetzt wird.<sup>108</sup>

§ 89a StGB sieht sich allgemeiner Kritik ausgesetzt, sowohl kriminalpolitischer als auch dogmatischer sowie verfassungsrechtlicher Natur.<sup>109</sup> Insbesondere die Vorverlagerung der Strafbarkeit stößt auf Kritik, da nicht nur die Anknüpfung an ein Rechtsgut schwierig erscheint,<sup>110</sup> sondern zudem eine Vermischung von Polizeirecht und Strafrecht stattfindet<sup>111</sup>. Ausdrückliche Zweifel an der Legitimation der Vorschrift sind dennoch nur vereinzelt zu finden.<sup>112</sup> Aus ähnlichen Gründen wie § 89a StGB sieht sich § 89b StGB verfassungsrechtlichen Bedenken ausgesetzt. Insbesondere aufgrund der noch weiter vorne anknüpfenden Strafbarkeit steht die Vereinbarkeit der Norm mit dem Schuldprinzip, dem Bestimmtheitsgrundsatz sowie dem Verhältnismäßigkeitsprinzip in Zweifel.<sup>113</sup>

Mit Blick auf die noch weiter vorne anknüpfende Strafbarkeit des § 89c StGB steht auch diese Vorschrift in der Kritik und wird bisweilen als symbolisches Strafrecht bezeichnet.<sup>114</sup> Bzgl. der Vereinbarkeit mit dem Bestimmtheits- und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz werden Zweifel geäußert.<sup>115</sup> Bezüglich der Legitimation des § 90 StGB besteht in der untersuchten Kommentarliteratur Einigkeit. Hingewiesen wird bisweilen auf die Konfliktlage mit der Meinungsfreiheit

---

<sup>105</sup> NK/Paeffgen/Kleczewski § 86a Rn. 2.

<sup>106</sup> NK/Paeffgen/Kleczewski § 87 Rn. 2.

<sup>107</sup> SK-StGB/Zöller § 87 Rn. 1, der eine restriktive Auslegung verlangt.

<sup>108</sup> NK/Paeffgen/Kleczewski § 87 Rn. 2.

<sup>109</sup> LK/Engelstätter § 89a Rn. 50 ff.; MK-StGB/Schäfer/Anstötz § 89a Rn. 1 ff.; SK-StGB/Zöller § 89a Rn. 6 ff.; Sch/Sch/Sternberg-Lieben § 89a Rn. 1 ff.

<sup>110</sup> MK-StGB/Schäfer/Anstötz § 89a Rn. 1 ff.

<sup>111</sup> Sch/Sch/Sternberg-Lieben § 89a Rn. 1c.

<sup>112</sup> SSW-StGB/Güntge § 89a Rn. 1.

<sup>113</sup> LK/Engelstätter § 89b Rn. 4; MK-StGB/Schäfer/Anstötz § 89b Rn. 2; SK-StGB/Zöller § 89b Rn. 2; NK/Paeffgen § 89b Rn. 2; SSW-StGB/Güntge § 89b Rn. 1.

<sup>114</sup> SK-StGB/Zöller § 89c Rn. 4; krit. zur Vorverlagerung Sch/Sch/Sternberg-Lieben § 89c Rn. 1.

<sup>115</sup> LK/Engelstätter § 89c Rn. 54; MK-StGB/Schäfer/Anstötz § 89c Rn. 1; NK/Paeffgen § 89c Rn. 5.

und auf die Natur der Norm zum Schutz des politischen Klimas.<sup>116</sup> Trotz z.T. vorgebrachter Kritik aufgrund der Unrechtsvorverlagerung und des Konflikts mit Art. 5 GG, soll § 90a StGB indes noch mit einem rechtsstaatlichen Strafrecht vereinbar sein.<sup>117</sup> Die Legitimation des § 90b StGB wird nicht, hingegen diejenigen des § 91 StGB aufgrund verfassungsrechtlicher Bedenken in Zweifel gezogen.<sup>118</sup> Insbesondere stelle die Tathandlung nach Abs. 1 Nr. 2 sozialadäquates Verhalten dar, weshalb der Vorschrift keine Bestimmungs- und Umgrenzungsfunktion zukäme (Konflikt mit Art. 103 Abs. 2 GG).<sup>119</sup> Zugleich wird die Vorschrift für unverhältnismäßig und daher rechtstaatswidrig gehalten.<sup>120</sup>

## 2. Abschnitt: Landesverrat und Gefährdung der äußeren Sicherheit

Der Zweite Abschnitt des Besonderen Teils widmet sich den deliktischen Facetten des Landesverrats und der Gefährdung der äußeren Sicherheit, welche zugleich die maßgebliche Schutzrichtung der §§ 93 ff. StGB vorgibt und diese in die Reihe der Staatsschutzdelikte einordnet. Die Zentralvorschrift des Abschnitts bildet der in § 94 StGB normierte Landesverrat, dessen Relevanz durch die Voranstellung im Abschnittsgefüge der Tatbestände sowie der Ausgestaltung des hohen Strafmaßes betont wird. In der Kommentarliteratur wird § 94 StGB – wohl auch als Resultat des Urteils des BVerfG zur Strafverfolgung früherer DDR-Mitarbeiter bei Spionagetätigkeiten (BVerfGE 45, 363) – weitgehend einverständlich als verfassungskonform angesehen.<sup>121</sup> Der Offenbarung von Staatsgeheimnissen durch Presseveröffentlichungen wurde durch Ausklammerung des sog. „publizistischen Landesverrats“ aus dem Anwendungsbereich des § 94 StGB und der Einfügung des § 95 StGB Rechnung getragen, dessen Verfassungsmäßigkeit insgesamt nicht in Frage gestellt wird.<sup>122</sup> Zu § 96 (Landesverräterische Ausspähung; Auskundschaften

<sup>116</sup> NK/Paeffgen/Kleczewski § 90 Rn. 2.

<sup>117</sup> LK/Steinsiek § 90a Rn. 1; SK-StGB/Zöller § 90a Rn. 4 der zudem auf die Funktion der Norm als Schutzmechanismus einer wehrhaften Demokratie hinweist; NK/Paeffgen/Kleczewski § 90a Rn. 2.

<sup>118</sup> MK-StGB/Schäfer/Anstötz § 91 Rn. 3; NK/Paeffgen/Kleczewski § 91 Rn. 5; SK-StGB/Zöller § 91 Rn. 3; SSW-StGB/Güntge § 91 Rn. 2.

<sup>119</sup> MK-StGB/Schäfer/Anstötz § 91 Rn. 3; NK/Paeffgen/Kleczewski § 91 Rn. 5; SK-StGB/Zöller § 91 Rn. 3; SSW-StGB/Güntge § 91 Rn. 2.

<sup>120</sup> SK-StGB/Zöller § 91 Rn. 3.

<sup>121</sup> So Fischer § 94 Rn. 1; Lackner/Kühl/Heger/Heger § 94 Rn. 8; MK-StGB/Hegmann/Stuppi § 94 Rn. 2; LK/Barthe/Schmidt § 94 Rn. 1; den Abschnitt insgesamt als verfassungsgemäß bewertend Sch/Sch/Sternberg-Lieben Vor § 93 Rn. 1; Ebenso NK/Paeffgen § 94 Rn. 3, der allerdings Zweifel an Abs. 2 hegt.

<sup>122</sup> Unter der Betonung, dass die Vorschrift ein allgemeines einschränkendes Gesetz iSd. Art. 5 Abs. 2 GG darstellt: NK/Paeffgen § 95 Rn. 2; LK/Barthe/Schmidt § 95 Rn. 1.

von Staatsgeheimnissen), § 97 (Preisgabe von Staatsgeheimnissen), § 97a (Verrat illegaler Geheimnisse), § 100 (Friedensgefährdende Beziehungen) und § 100a StGB (Landesverräterische Fälschung, in der Entwurfsfassung auch als „Staatsverleumdung“<sup>123</sup> betitelt) überwiegen vielfach Erwägungen zur Aktualität und zum kriminalpolitischen Bedürfnis nach Sanktionierung aufgrund der meist geringen Bedeutung der Vorschriften in der Rechtspraxis. Für Furore innerhalb der Kommentarliteratur sorgen dagegen die dogmatischen Besonderheiten der Irrtumsregelung des § 97b StGB (Verrat in irriger Annahme eines illegalen Geheimnisses) und die aufkommende Kollision mit dem verfassungsrechtlichen Schuldgrundsatz: Während teilweise von einer „dogmatischen Anomalie“<sup>124</sup> und einem „verunglückten Auffangtatbestand“<sup>125</sup> gesprochen und für eine Verfassungswidrigkeit bzw. verfassungskonforme Auslegung plädiert wird,<sup>126</sup> nehmen zwei der sechs gesichteten Kommentare die Vereinbarkeit des Tatbestandes mit dem Grundgesetz mittels divergenter Begründungsansätze<sup>127</sup> an.

Ähnlich auseinander gehen die Meinungen bei dem „zentralen Spionagetatbestand“ des § 99 StGB (Geheimdienstliche Agententätigkeit): überwiegend wird die Norm – zumeist ohne weitere Ausführungen durch Verweis auf die Rspr. (BVerfGE 57, 250) – für verfassungsgemäß gehalten;<sup>128</sup> vereinzelt wird dagegen ein Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot gesehen.<sup>129</sup>

### 3. Abschnitt: Straftaten gegen ausländische Staaten

Der Dritte Abschnitt des StGB weist mit den §§ 102 (Angriff gegen Organe und Vertreter ausländischer Staaten) und 104 StGB inzwischen nur noch zwei Delikte auf: Zwischenzeitlich hat der Gesetzgeber – erstmals seit langer Zeit – den dann als „anachronistisch“ bezeichneten Straftatbestand der Majestätsbeleidigung (§ 103

---

<sup>123</sup> BT-Drs. V/102, 2, 8.

<sup>124</sup> Fischer § 97b Rn. 2.

<sup>125</sup> Sch/Sch/Sternberg-Lieben § 97b Rn. 1.

<sup>126</sup> Sich für eine Verfassungswidrigkeit aussprechend SK-StGB/Wolter § 97b Rn. 14 und SSW-StGB/Vogler § 97b Rn. 2; Bezweifelnd Sch/Sch/Sternberg-Lieben § 97b Rn. 1 sowie MK-StGB/Hegmann/Stuppi § 97b Rn. 3; zu einer verfassungskonformen Auslegung tendierend Fischer § 97b Rn. 8; hierzu unklar SK-StGB/Wolter § 97b Rn. 14.

<sup>127</sup> Zusammenfassend zur Kritik LK/Barthe/Schmidt § 97b Rn. 13 ff.; NK/Paeffgen § 97b Rn. 2 ff., 21 ff., der § 97b als Rechtfertigungsgrund qualifiziert.

<sup>128</sup> Ausdrücklich LK/Barthe/Schmidt § 97b Rn. 1; MK-StGB/Hegmann/Stuppi § 99 Rn. 2; Unter Bezugnahme zur Rspr. Fischer § 99 Rn. 1; Sch/Sch/Sternberg-Lieben Rn. 1a.

<sup>129</sup> NK/Paeffgen § 99 Rn. 4.

StGB) abgeschafft,<sup>130</sup> freilich nicht aus Eigeninitiative, sondern infolge der deutschlandweit medien- und öffentlichkeitswirksam diskutierten und rechtlich aufgearbeiteten „Böhmermann-Affäre“.<sup>131</sup>

Die (praktisch kaum relevanten) Delikte stehen als „politische Straftaten“ in einer Verwandtschaft zu den Staatsschutzdelikten, da friedliche Beziehungen zu anderen Staaten selbstverständlich auch der inneren Sicherheit dienen. Insofern mag es nicht erstaunen, dass auch Parallelen hinsichtlich des (im Detail strittigen) Legitimationskonzepts bestehen. Überwiegend beschränkt man sich aber auf eine Beschreibung des Schutzguts und den damit verbundenen Konsequenzen;<sup>132</sup> dabei wird die Verfassungsmäßigkeit nicht infrage gestellt (auch nicht des neu eingefügten § 104 Abs. 1 S. 2 und 3 StGB (als Pendant des § 90a StGB für ausländische Flaggen)); hingegen hält man sich hinsichtlich der Zweckmäßigkeit bedeckt, nur vereinzelt wird explizit eine Abschaffung der Normen insgesamt eingefordert.<sup>133</sup>

#### 4. Abschnitt: Straftaten gegen Verfassungsorgane sowie bei Wahlen und Abstimmungen

Die Strafnormen des Vierten Abschnitts sehen sich überwiegend nicht dem Vorwurf ausgesetzt, illegitimes Strafrecht darzustellen. Bzgl. § 106b StGB, bei dem es sich wegen des Bezugs auf Anordnungen, die ein Gesetzgebungsorgan oder sein Präsident über die Sicherheit und Ordnung im Gebäude des Gesetzgebungsorgans erlässt, um eine Blankettvorschrift handelt, wird jedoch z.T. vorgebracht, dass das Unrecht in weiten Teilen in anderen Vorschriften aufginge, namentlich in schweren Fällen in den §§ 105, 106 StGB sowie bisweilen auch in § 123 oder den §§ 113 f. StGB, was für die Abschaffung der Vorschrift spräche.<sup>134</sup> Die Verfassungskonformität des § 107a StGB bestätigte das BVerfG in einer Entscheidung explizit, in der die durch die Vorschrift geschützten Wahlen als zu unbestimmt gerügt wurden.<sup>135</sup> Kriminalpolitisch einer

---

<sup>130</sup> G. v. 17.07.2017 BGBl. I S. 2439. Zu diesem Zeitpunkt hatte man womöglich nicht absehen können, dass damit eine – freilich eher zufällig anmutende – Trendwende eingeläutet wurde, folgte auf die Aufhebung des § 103 StGB schließlich auch die Abschaffung des § 219a StGB mit G. v. 11.07.2022, BGBl. I S. 1082 bzw. dessen partielle Verschiebung in das „Nebenstrafrechts-Exil“ (wiederum nicht auf Eigeninitiative, sondern infolge des Falls „Hänel“ Tatbestand der und (zu diesem Zeitpunkt wohl noch nicht sichtbar).

<sup>131</sup> Hierzu noch NK/Kargl/Vorb §§ 102 ff. (5. Aufl.) Rn. 9.

<sup>132</sup> NK/Kargl § 104 Rn. 1a; MK-StGB/Kreß Rn. 1; LK/Weiß Vor § 103 Rn. 3.

<sup>133</sup> SK-StGB/Wolter § 102 Rn. 1 ff.

<sup>134</sup> MK-StGB/H.E. Müller § 106b Rn. 3.

<sup>135</sup> BVerfG NVwZ 1993, 55; Darauf weisen jedenfalls SK-StGB/Sinn § 107a Rn. 1, NK/Kargl § 107a Rn. 1 sowie SSW-StGB/Vogler § 107a Rn. 1 explizit hin.

größeren Diskussion sieht sich jedoch § 108e StGB ausgesetzt. Beanstandet wird zum einen, dass das Strafrecht nicht das richtige Mittel sei (sondern vielmehr demokratische Wahlen, die das Verhalten sanktionieren)<sup>136</sup> und zum anderen, weil die Abgeordneten – anders als Beamte – keiner Dienstpflicht, sondern nur ihrem Gewissen unterfielen.<sup>137</sup> Zudem werden Nachweisprobleme und Wertungswidersprüche vorgebracht.<sup>138</sup> Die Illegitimität der Norm wird bisweilen auch aufgrund eines Rekurses auf das Rechtsgut des Vertrauens der Öffentlichkeit in die Nichtkäufllichkeit der Abgeordneten angenommen, da dieses für eine rationale Strafbegründung nicht genüge.<sup>139</sup>

## 5. Abschnitt: Straftaten gegen die Landesverteidigung

Die Straftaten des Fünften Abschnitts bilden den verbleibenden Rest des im Kernstrafrecht zu findenden sog. „Wehrstrafrechts“, welches nunmehr größtenteils im WStG verortet ist. Bereits der in der Abschnittsüberschrift verwendete Begriff der Landesverteidigung wirft in einzelnen Vorschriften bestimmtheitsrechtliche Probleme auf: So wird etwa § 109d StGB unter diesem Gesichtspunkt sowie eines zusätzlichen Konflikts mit Art. 5 GG teilweise die Existenzberechtigung als Vorschrift abgesprochen.<sup>140</sup> Andere versuchen die verfassungsrechtliche Kollision durch entsprechende Auslegung zu lösen.<sup>141</sup> Einigkeit besteht jedenfalls dahingehend, dass die schwer beweisbaren subjektiven Erfordernisse die Vorschrift bis hin zur Bedeutungslosigkeit einschränken.<sup>142</sup> Dem Vorwurf der geringfügigen praktischen Relevanz sehen sich auch die § 109e, 109f, 109g StGB ausgesetzt. Einzig § 109h StGB steht darüberhinausgehend in Kritik, dass die Norm ihren Regelungszweck verfehle und zu „merkwürdigen Anwendungsproblemen“<sup>143</sup> führe. Angesichts des minimierten Anwendungsbereichs der § 109 und § 109a StGB in Friedenszeiten – was sich zum einen aus der tatbestandlichen Voraussetzung eines Spannungs- oder Verteidigungsfalles und zum anderen aus der Aussetzung der allgemeinen

---

<sup>136</sup> SSW-StGB/*Rosenau* § 108e Rn. 2, der im Ergebnis die schweren Einwände gegen die Vorschrift jedoch nicht für überzeugend hält.

<sup>137</sup> SK-StGB/*Sinn* § 108e Rn. 2.

<sup>138</sup> MK-StGB/*H.E. Müller* § 108e Rn.3 ff.

<sup>139</sup> NK/*Kargl* § 108e Rn. 6.

<sup>140</sup> Prägnant NK/*Kargl* § 109d Rn. 1.

<sup>141</sup> Siehe hierzu LK/*Coen* § 109d Rn. 3.

<sup>142</sup> Vgl. LK/*Coen* § 109d Rn. 1; MK-StGB/*H. E. Müller* § 109d Rn. 1; SK-StGB/*Sinn* § 109d Rn. 2.

<sup>143</sup> *Fischer* § 109h Rn. 1a.

Wehrpflicht ableiten lässt – wird dazu angestoßen, Überlegungen über deren generelle rechtspolitische Notwendigkeit anzustrengen.<sup>144</sup>

## 6. Abschnitt: Widerstand gegen die Staatsgewalt

Im Sechsten Abschnitt finden sich nur wenige Stimmen, welche die Vorschriften generell als verfassungswidrig oder illegitim betrachten; allerdings tun sich einige Baustellen auf, die der Gesetzgeber zum Teil seit Jahren außenvorgelassen, zum Teil aber auch erst durch aktuelle Reformen geschaffen hat. Was die öffentliche Aufforderung zu Straftaten (§ 111 StGB) angeht, wird das Verhältnis zur Anstiftung und das unstimmige Strafraumenkonzept scharf kritisiert<sup>145</sup>, im Übrigen aber auch vor dem Hintergrund der mit den neuen Kommunikationsbedingungen einhergehenden Gefahren als legitim erachtet.<sup>146</sup>

Sehr kritisch und auch im Ton ungewöhnlich scharf ist man indessen hinsichtlich der gesetzgebungstechnischen Ausgestaltung der §§ 113 ff. StGB (attestiert wird dem Gesetzgeber hier teils völlige Unkenntnis<sup>147</sup> bzw. Ahnungslosigkeit, insb. was die vormalige Funktion der Vorschriften und ihrem Verhältnis zu den Körperverletzungsdelikten angeht): Hier wird v.a. die Notwendigkeit der Herstellung intrasystematischer Kohärenz betont,<sup>148</sup> was teils auch in die Forderung einer Abschaffung des § 113 StGB,<sup>149</sup> partiell auch des § 115 Abs. 3 StGB (als versteckter Tatbestand, der eigentlich in die Nähe des § 323c Abs. 2 StGB gehört) mündet. Was die Vorschriften zur Gefangenenbefreiung und Meuterei (§§ 120, 121 StGB) angeht, wird wiederum nur auf eine geringe praktische Relevanz aufmerksam gemacht,<sup>150</sup> jedoch hieraus nicht der Rückschluss gezogen, die Normen seien überflüssig oder nicht legitim.

---

<sup>144</sup> Zur rechtspolitischen Kritik MK-StGB/H. E. Müller § 109 Rn. 5 sowie sich anschließend Fischer § 109 Rn. 1; zur rechtstatsächlichen Relevanz siehe etwa MK-StGB/H. E. Müller § 109a Rn. 1; Sch/Sch/Eser § 109 Rn. 1; SK-StGB/Sinn § 109a Rn. 1.

<sup>145</sup> MK-StGB/Bosch § 111 Rn. 4; NK/Paeffgen § 111 Rn. 6; SK/Wolters § 111 Rn. 1.

<sup>146</sup> Vgl. etwa LK/Rosenau § 111 Rn. 15.

<sup>147</sup> MK-StGB/Bosch § 115 Rn. 1; NK/Paeffgen § 113 Rn. 11a ff.; LK/Rosenau § 113 Rn. 6, 9.

<sup>148</sup> LK/Rosenau § 115 Rn. 5; NK/Paeffgen § 115 Rn. 1.

<sup>149</sup> SK-StGB/Wolters § 113 Rn. 3.

<sup>150</sup> MK-StGB/Bosch § 120 Rn. 4; NK/Eschelbach § 120 Rn.2f.; zu § 121 StGB LK/Rosenau § 121 Rn. 4; SK-StGB/Wolters § 121 Rn. 1.

## 7. Abschnitt: Straftaten gegen die öffentliche Ordnung

Im sehr heterogenen Siebenten Abschnitt bestehen gegen unterschiedliche Vorschriften Bedenken im Hinblick auf ihre Legitimation und/oder Verfassungskonformität. Zwar gibt es – wie generell bei den Delikten, die der Abschnittsüberschrift zufolge die öffentliche Ordnung zum Schutzgut haben – bei § 123 StGB Diskussionen um das Rechtsgut, indes nicht auf eine die Legitimation der Vorschrift infrage stellende Weise.<sup>151</sup> Anders sieht dies im Blick auf § 125 StGB aus, der sich im Konflikt mit Art. 5 und Art. 8 GG sieht,<sup>152</sup> indes von der Kommentarliteratur als mit diesen Vorschriften, jedenfalls bei verfassungskonformer Auslegung,<sup>153</sup> vereinbar angesehen wird, weil nur friedliche Versammlungen verfassungsrechtlichen Schutz genießen.<sup>154</sup> Mit Blick auf die Frage der Erforderlichkeit für den Rechtsgüterschutz wird die Legitimation des § 126 StGB bisweilen in Frage gestellt, jedoch von der untersuchten Kommentarliteratur nicht explizit verneint.<sup>155</sup> Der relativ neu eingefügte § 127 StGB sieht sich dem Vorwurf ausgesetzt, gegen das Verhältnismäßigkeitsprinzip zu verstoßen, da er einen zu weit gefassten Straftatenkatalog aufweise.<sup>156</sup> Die Verfassungskonformität des § 128 StGB wird an eine restriktive Auslegungspraxis geknüpft.<sup>157</sup> Die Existenzberechtigung des § 129 StGB wird – trotz Kritik an der Vorfeldstrafbarkeit, die zu einer drohenden Grenzüberschreitung hin zum Gesinnungsstrafrecht führe – v.a. mit Blick auf die organisierte Kriminalität (jedenfalls bei verfassungskonformer Auslegung<sup>158</sup>) bejaht.<sup>159</sup>

Die Vorschriften der §§ 129a und 129b StGB stehen ebenfalls in der Kritik. § 129a StGB verschiebt die Grenzen der Strafbarkeit weit in das Vorfeld von später möglicherweise begangener Taten, weshalb vereinzelt eine (jedenfalls drohende) Überschreitung der Grenze hin zum Feind- oder Gesinnungsstrafrecht angenommen

---

<sup>151</sup> LK/Krüger § 123 Rn. 1 ff.; SK-StGB/Stein § 123 Rn. 2.

<sup>152</sup> Sch/Sch/Sternberg-Lieben/Schittenhelm § 125 Rn. 1.

<sup>153</sup> MK-StGB/Feilcke § 125 Rn. 1 („verfassungsrechtlich bedenklich“).

<sup>154</sup> NK/Eschelbach § 125 Rn. 1.

<sup>155</sup> Die Kritik für nicht überzeugend hält SK-StGB/Stein § 126 Rn. 5; kritisch indes NK/Eschelbach § 126 Rn. 3 ff., Rn. 8.

<sup>156</sup> NK/Eschelbach § 127 Rn. 5 ff.

<sup>157</sup> NK/Eschelbach § 128 Rn. 2.

<sup>158</sup> SSW-StGB/Lohse § 129 Rn. 4.

<sup>159</sup> LK/Krauß § 129 Rn. 7; MK-StGB/Schäfer/Anstötz § 129 Rn. 3; NK/Eschelbach § 129 Rn. 6.

wird.<sup>160</sup> Insbesondere die Häufung unbestimmter Rechtsbegriffe im Tatbestand, so die Kritik, führten jedenfalls „in den Grenzbereich“ dessen, was mit dem Bestimmtheitsgrundsatz zu vereinbaren sei.<sup>161</sup> Bzgl. § 129b StGB werden zum einen der pauschale Zusammenhang zwischen dem inneren Frieden in der Bundesrepublik und der Tätigkeit krimineller Vereinigungen im Ausland<sup>162</sup> sowie das durch die Norm geschützte Rechtsgut<sup>163</sup> in Frage gestellt.

Zum Teil wird die Notwendigkeit des § 130 StGB per se als bedenklich erachtet. So werden Stimmen laut, die die Vorschrift als „Alibiersatz“ für politische Auseinandersetzung betrachten.<sup>164</sup> Zudem bestehen Konflikte mit Art. 5 GG und dem Bestimmtheitsgrundsatz.<sup>165</sup> Den Bedenken wird jedoch in der untersuchten Kommentarliteratur zumeist keine durchschlagende Bedeutung beigemessen.<sup>166</sup>

Die Legitimation des § 130a StGB wird ebenfalls wegen einer in die Vorfeldstrafbarkeit reichenden und mit bloßem Symbolcharakter versehenen Sanktionierung beanstandet,<sup>167</sup> die indes über eine restriktive Handhabung der Vorschrift geheilt werden könne,<sup>168</sup> was u.a. mit Verweis auf das generelle Strafbedürfnis der unter § 130a StGB geregelten Verhaltensweisen begründet wird.<sup>169</sup> Ähnliche Kritik ist flächendeckend an § 131 StGB festzustellen.<sup>170</sup>

Die §§ 132, 132a StGB unterliegen weitestgehend keinen Bedenken. Vereinzelt werden jedoch die negativen Folgen eines strafrechtlichen Vertrauensschutzes betont, wenn aufgrund der strafrechtlichen Absicherung „blindes Vertrauen“ in staatliche Machtpositionen die Folge sei.<sup>171</sup> Daneben wird auf einen Konflikt des § 132a StGB mit dem Ultima-Ratio-Prinzip hingewiesen.<sup>172</sup>

---

<sup>160</sup> NK/*Eschelbach* § 129 Rn. 33.

<sup>161</sup> MK-StGB/*Schäfer/Anstötz* § 129a Rn. 18;

<sup>162</sup> LK/*Krauβ* § 129b Rn. 1;

<sup>163</sup> NK/*Eschelbach* § 129b Rn. 4; SSW-StGB/*Lohse* § 129a Rn. 2.

<sup>164</sup> NK/*Ostendorf/Kuhli* § 130 Rn. 8

<sup>165</sup> NK/*Ostendorf/Kuhli* § 130 Rn. 8a.

<sup>166</sup> MK-StGB/*Schäfer* § 130 Rn. 8; s. auch SK-StGB/*Stein* § 130 Rn. 9.

<sup>167</sup> SK-StGB/*Stein* § 130a Rn. 3; NK/*Kuhli* § 130a Rn. 6.

<sup>168</sup> MK-StGB/*Feilcke* § 130a Rn. 3, der jedoch weiterhin Zweifel an der Zweckmäßigkeit der Vorschrift äußert; SSW-StGB/*Lohse* § 130a Rn. 5; Sch/Sch/*Sternberg-Lieben/Schittenhelm* § 130a Rn. 1.

<sup>169</sup> LK/*Krauβ* § 130a Rn. 6 f.

<sup>170</sup> LK/*Krauβ* § 131 Rn. 9 f.; MK-StGB/*Feilcke* § 131 Rn. 5; SK-StGB/*Stein* § 131 Rn. 3; NK/*Ostendorf/Kuhli* § 131 Rn. 5; SSW-StGB/*Lohse* § 131 Rn. 4; Sch/Sch/*Sternberg-Lieben/Schittenhelm* § 131 Rn. 2.

<sup>171</sup> NK/*Ostendorf/Kuhli* § 132 Rn. 6 sowie § 132a Rn. 5.

<sup>172</sup> Sch/Sch/*Sternberg-Lieben* § 132a Rn. 3.

Aufgrund der kriminalpolitisch kaum noch existenten Bedeutung des § 134 StGB wird überwiegend dessen Streichung gefordert.<sup>173</sup> Ähnliche Forderungen werden mit Blick auf § 136 StGB und dessen Unrechtsgehalt laut,<sup>174</sup> daraus resultierend wird dessen Existenzberechtigung unter der Begründung, dass es sich v.a. bei Abs. 2 letztlich nur um einen verwaltungsrechtlichen Ordnungsverstoß handele, insgesamt in Frage gestellt.<sup>175</sup>

Bzgl. § 138 StGB wird vereinzelt darauf hingewiesen, dass sowohl die Strafbedürftigkeit des Verhaltens als auch die Eignung der Strafnorm zum präventiven Rechtsgüterschutz zweifelhaft sei.<sup>176</sup> Darüber hinaus sei jedenfalls die Grenze „legitimer Inpflichtnahme der Bürger“ mit § 138 StGB erreicht und eine Erweiterung des Straftatenkatalogs ausgeschlossen.<sup>177</sup>

Vereinzelt wird auch § 140 StGB als „übertrieben“ und nicht mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz vereinbar betrachtet.<sup>178</sup>

Bei § 142 StGB, den man – so inzwischen klargelegt – nicht gänzlich streichen, sondern durch die Implementierung eines Meldesystems einschränkend modernisieren will,<sup>179</sup> lassen sich die rechtspolitischen Bedenken als heterogen bezeichnen: Zum einen wird, v.a. in der aktuellen rechtspolitischen Diskussion – wie auch vormals vom Justizministerium ins Spiel gebracht – die Entkriminalisierung eines Entfernens vom Unfallort vorgeschlagen, wenn der Unfall sich auf bloße Sachschäden beschränkt.<sup>180</sup> Zum anderen werden mit Blick auf das Bestimmtheitsgebot verfassungsrechtliche Bedenken geäußert<sup>181</sup> sowie der Norm jegliche Konzeption abgesprochen.<sup>182</sup> Verfassungsrechtliche Reibungspunkte mit Blick auf den Nemo-Tenetur-Grundsatz werden ebenfalls benannt,<sup>183</sup> jedoch zumeist

---

<sup>173</sup> LK/*Krauβ* § 134 Rn. 2; MK-StGB/*Hohmann* § 134 Rn. 3; NK/*Ostendorf/Kuhli* § 134 Rn. 5; SSW-StGB/*Geneuss* § 134 Rn. 1.

<sup>174</sup> SK-StGB/*Stein* § 136 Rn. 1.

<sup>175</sup> NK/*Ostendorf/Kuhli* § 136 Rn. 6

<sup>176</sup> NK/*Ostendorf/Kuhli* § 139 Rn. 5

<sup>177</sup> LK/*Krauβ* § 138 Rn. 5.

<sup>178</sup> NK/*Ostendorf/Kuhli* § 140 Rn. 5.

<sup>179</sup> [https://www.bmj.de/SharedDocs/Zitate/DE/2024/0125\\_Reform\\_Entfernen\\_Unfallort.html](https://www.bmj.de/SharedDocs/Zitate/DE/2024/0125_Reform_Entfernen_Unfallort.html) (zuletzt abgerufen am. 4.4.2024).

<sup>180</sup> Sch/Sch/*Sternberg-Lieben* § 142 Rn. 4.

<sup>181</sup> LK/*Krauβ* § 142 Rn. 56.

<sup>182</sup> NK/*Kretschmer* § 142 Rn. 1.

<sup>183</sup> Explizit kritisch zu dieser Kollision indes NK/*Kretschmer* § 142 Rn. 19 f.

für nicht durchschlagend gehalten.<sup>184</sup> Bisweilen wird vorgetragen, die Vorschrift könne ihren eigentlichen Zweck der Sicherstellung des zivilrechtlichen Anspruchs aufgrund der Strafdrohung ins Gegenteil verkehren.<sup>185</sup> § 145 StGB soll vereinzelt als „im Ganzen überflüssig“ aufgehoben und in das Ordnungswidrigkeitenrecht verlegt werden,<sup>186</sup> § 145 Abs. 2 StGB wird dagegen der eigene Anwendungsbereich,<sup>187</sup> § 145a StGB indes die Wirkung, die er erreichen soll, abgesprochen.<sup>188</sup> Ähnliches gilt mit Blick auf § 145c StGB, der rechtstatsächlich durch verwaltungsrechtliche Normen überholt sei,<sup>189</sup> jedenfalls aber besser als Ordnungswidrigkeit ausgestaltet wäre.<sup>190</sup> Vereinzelt wird gefordert, § 145d Abs. 2 StGB mangels Strafwürdigkeit zu streichen.<sup>191</sup>

## 8. Abschnitt: Geld- und Wertzeichenfälschung

Aufgrund des hohen technischen Aufwands, den es zur Herstellung von echtheitsgetreuem Falschgeld oder modernen Zahlungskarten bedarf, wird die kriminalpolitische Bedeutung der §§ 146 ff. StGB insgesamt als eher gering eingestuft. Obwohl die Vorschriften (insb. §§ 146, 148, 152a, 152b StGB) weitgehend unkritisch gesehen werden, dürfte sich der Rückschluss, dass man auf diese verzichten könne, wohl verbieten. Die Legitimität v.a. der §§ 152a, 152b StGB und des noch recht frisch eingefügten § 152c StGB, dem im Vorfeld von § 242 und § 246 StGB letztlich nur ein schmaler Anwendungsbereich verbleibt, steht angesichts der wachsenden Verdrängung des Bargeldes durch die Verwendung von Zahlungskarten außer Frage.<sup>192</sup> Kritik erntet dagegen § 147 StGB, der als „Lückenbüsser für Ausnahmefälle“<sup>193</sup> in seiner Normfassung zahlreiche heterogene Fälle zusammenfasst und diese einem einheitlichen Strafrahmen zuführt;<sup>194</sup> und auch § 149 StGB sieht sich mit dem Vorwurf konfrontiert, sein eigentliches Ziel der Ausräumung

---

<sup>184</sup> LK/*Krauß* § 142 Rn. 58; SSW-StGB/*Ernemann* § 142 Rn. 3; Sch/Sch/*Sternberg-Lieben* § 142 Rn. 1a.

<sup>185</sup> MK-StGB/*Zopfs* § 142 Rn. 1; SSW-StGB/*Ernemann* § 142 Rn. 5.

<sup>186</sup> NK/*Kretschmer* § 145 Rn. 6.

<sup>187</sup> SSW-StGB/*Geneuss* § 145 Rn. 1;

<sup>188</sup> SK-StGB/*Wolters* § 145a Rn. 1; NK/*Kretschmer* § 145a Rn. 7.

<sup>189</sup> LK/*Kreht* § 145c Rn. 3; MK-StGB/*Zopfs* § 145c Rn. 3.

<sup>190</sup> NK/*Kretschmer* § 145c Rn. 5 f.

<sup>191</sup> NK/*Kretschmer* § 145d Rn. 5.

<sup>192</sup> MK-StGB/*Erb* § 152a Rn. 1.

<sup>193</sup> NK/*Puppe/Schumann* § 147 Rn. 1, so auch im Folgenden.

<sup>194</sup> Ergänzend hierzu MK-StGB/*Erb* § 147 Rn. 2.

von Strafbarkeitslücken zu verfehlen und im Hinblick auf das Bedürfnis einer Kriminalstrafe überzogen zu sein.<sup>195</sup>

## 9. Abschnitt: Falsche uneidliche Aussage und Meineid

An der Legitimation des § 153 StGB bestehen keinerlei Zweifel, wenngleich z.T. darauf hingewiesen wird, dass die präventive Androhungskomponente der Vorschrift den überwiegenden Zweck darstelle.<sup>196</sup> Bezweifelt wird bisweilen die in § 154 StGB sanktionierte Erhöhung des Handlungs- und Erfolgsunrechts und damit die Berechtigung der Vorschrift, wobei z.T. angenommen wird,<sup>197</sup> dass der Gesetzgeber trotz dieser Bedenken ein eigenes Ermessen diesbezüglich ausüben kann.<sup>198</sup> Das praktische Bedürfnis des § 156 StGB wird unter Verweis auf langjährige Diskussionen um die Vorschrift explizit bejaht,<sup>199</sup> obwohl bei Streichung der Vorschrift nicht alle bisher darunter zu subsumierenden Verhaltensweisen straflos wären<sup>200</sup> – indes wird z.T. eine Einschränkung des Anwendungsbereichs gefordert.<sup>201</sup> Z.T. werden Wertungswidersprüche bei § 159 StGB erkannt,<sup>202</sup> es besteht jedoch keine Einigkeit darüber, ob diese die kriminalpolitische Berechtigung der Vorschrift zu rechtfertigen vermögen.<sup>203</sup> Die Kritik gegen § 160 StGB richtet sich demgegenüber gegen die zu geringe Strafdrohung<sup>204</sup> und die damit einhergehende Privilegierung des mittelbaren Täters, der indes aufgrund der eigenhändigen Begehungsweise in § 153 StGB ohne § 160 StGB überhaupt nicht bestraft werden könnte.<sup>205</sup> Vereinzelt wird aus der mangelnden praktischen Relevanz der Vorschrift trotz kriminalpolitischer und rechtsdogmatischer Plausibilität die Streichung gefordert.<sup>206</sup> Die Strafwürdigkeit des fahrlässigen Falscheids, § 161 StGB, wird in Frage gestellt, da schlichtes „Vergessen“ nicht strafbar sein könne.<sup>207</sup> Eingewandt wird indes, dass dennoch das

---

<sup>195</sup> Sich für die Legitimität aussprechend MK-StGB/*Erb* § 149 Rn. 1; NK/*Puppe/Schumann* § 149 Rn. 1; Offen lassend Sch/Sch/*Sternberg-Lieben* § 149 Rn. 1.

<sup>196</sup> MK-StGB/*H.E. Müller* § 153 Rn. 2.

<sup>197</sup> LK/*Wolters/Ruß* § 154 Rn. 1; NK/*Vornbaum* § 154 Rn. 1, 12 ff.

<sup>198</sup> NK/*Vornbaum* § 154 Rn. 13.

<sup>199</sup> MK-StGB/*H.E. Müller* § 156 Rn. 6.

<sup>200</sup> NK/*Vornbaum* § 156 Rn. 11.

<sup>201</sup> NK/*Vornbaum* § 156 Rn. 11.

<sup>202</sup> SK-StGB/*Zöller* § 159 Rn. 1; NK/*Vornbaum* Rn. 5 ff.

<sup>203</sup> Für eine solche „kriminalpolitische Rechtfertigung“ explizit LK/*Wolters/Ruß* § 159 Rn. 1; MK-StGB/*H.E. Müller* § 159 Rn. 4; SK-StGB/*Zöller* § 159 Rn. 1.

<sup>204</sup> MK-StGB/*H.E. Müller* § 160 Rn. 6; SK-StGB/*Zöller* § 160 Rn. 1.

<sup>205</sup> Sch/Sch/*Bosch/Schittenhelm* § 160 Rn. 3/4.

<sup>206</sup> NK/*Vornbaum* § 160 Rn. 8.

<sup>207</sup> MK-StGB/*H.E. Müller* § 161 Rn. 5; kritisch auch LK/*Wolters/Ruß* § 161 Rn. 1.

gesetzgeberische Ermessen nicht überschritten sei und ein Bedürfnis für diese Norm nicht unplausibel sei.<sup>208</sup>

## 10. Abschnitt: Falsche Verdächtigung

Die grundsätzliche Legitimation der Vorschrift des § 164 StGB wird, trotz intensiver Diskussion um das geschützte Rechtsgut,<sup>209</sup> in der untersuchten Kommentarliteratur nicht bezweifelt, jedoch bisweilen auf vereinzelte Stimmen in der Literatur hingewiesen, die die Berechtigung des Abs. 3 in Frage stellen.<sup>210</sup>

## 11. Abschnitt: Straftaten, welche sich auf Religion und Weltanschauung beziehen

Im Elften Abschnitt bleibt derweil keine Vorschrift von der Konfrontation mit grundlegender Kritik in ihrer Existenzberechtigung verschont und auch die gänzliche Abschaffung der Deliktsgruppe wird vereinzelt erwogen. Zurückführen lässt sich diese Skepsis auf die Abhängigkeit der Einstufung eines Verhaltens als strafbar von subjektiven Empfindungen (sei es etwa aus Gründen der Moral oder Tabuisierung). Indes tut man sich innerhalb des § 166 schwer, eine überzeugende Rechtfertigung für den Tatbestand zu finden, da sich dort bereits die Suche nach der Schutzrichtung des öffentlichen Friedens problematisch gestaltet. Im Ergebnis spricht sich jedoch die Mehrheit für eine Notwendigkeit der Vorschrift und der Vereinbarkeit mit der Verfassung aus.<sup>211</sup> Die Zweifel an der Strafwürdigkeit setzen sich in den folgenden Normen fort: Betreffend des § 167 wird in einer Kommentierung die verfassungsrechtliche Legitimität ausdrücklich bestätigt,<sup>212</sup> wohingegen in einem anderen die Auslagerung ins Ordnungswidrigkeitenrecht vorgeschlagen wird;<sup>213</sup> und auch der gegen Null tendierende praktische Anwendungsbereich der § 167a und § 168 wiegt indessen die Zweifel an deren Existenz als Tatbestände nicht auf.<sup>214</sup> Während vereinzelt dem Strafgrund des § 168 eine universelle Akzeptanz attestiert wird,<sup>215</sup>

---

<sup>208</sup> NK/*Vormbaum* § 161 Rn. 12.

<sup>209</sup> LK/*Wolters/Ruß* § 164 Rn. 1 ff.; MK-StGB/*Zopfs* § 164 Rn. 2 ff.; SK-StGB/*Rogall* § 164 Rn. 1 ff.; NK/*Vormbaum* § 164 Rn. 7 ff.; Sch/Sch/*Bosch/Schittenhelm* § 164 Rn. 1a f.

<sup>210</sup> Dazu SK-StGB/*Rogall* § 164 Rn. 39.

<sup>211</sup> LK/*Radtke* Vor § 166 ff. Rn. 20; SK-StGB/*Rogall* § 166 Rn. 6 ff.; SSW-StGB/*Hilgendorf* § 166 Rn. 2; Bezweifelnd etwa MK-StGB/*Hörnle* Rn. 1 sowie *Fischer* § 166 Rn. 2a.

<sup>212</sup> LK/*Radtke* § 167 Rn. 7.

<sup>213</sup> So MK-StGB/*Hörnle* § 167 Rn. 2.

<sup>214</sup> Vgl. LK/*Radtke* § 167a Rn. 8, der § 167a für noch schwerer legitimierbar hält als § 167, da es an einer unmittelbar grundrechtlichen Fundierung des geschützten Rechtsguts fehle.

<sup>215</sup> LK/*Radtke* Vor §§ 166 ff Rn. 18.

verstummt allerdings die Diskussion über die Legitimation und dem Überarbeitungsbedarf insb. des Absatzes 2 nicht.<sup>216</sup>

## 12. Abschnitt: Straftaten gegen den Personenstand, die Ehe und die Familie

Die Bewertung des Zwölften Abschnitts, welcher die Straftaten gegen den Personenstand, die Ehe und die Familie (§§ 169 - 173) umfasst, fällt heterogen aus, sowohl was die „Einigkeit“ hinsichtlich einzelner Vorschriften als auch die Stoßrichtung der Kritik angeht: Mit dem Inzest-Paragrafen (§ 173 StGB) befindet sich hier eine Vorschrift, anhand derer das Bundesverfassungsgericht seine Anforderungen an die Verfassungsmäßigkeit von Strafgesetzen ausbuchstabiert und unter Akzentuierung der gesetzgeberischen Einschätzungsprärogative dem Rechtsgutsdogma wie auch sonstigen strafrechtsbegrenzenden Prinzipien einen erheblichen Dämpfer verpasst hat.<sup>217</sup> Bis heute noch gibt sich die Kommentarliteratur, wenn auch partiell vorsichtiger, überwiegend kritisch gegenüber § 173 (insb. Abs. 2) StGB,<sup>218</sup> freilich in Auseinandersetzung mit der Begründung des BVerfG (wobei nicht selten auf das Sondervotum *Hassemers* verwiesen wird).

Was die übrigen Delikte angeht, wird oftmals auf den Wandel bezüglich der gesellschaftlichen Vorstellungen in puncto Ehe und Familie aufmerksam gemacht, aber unter dem Strich kein „Modernisierungsbedürfnis“ der strafrechtlichen Normen gesehen. Deutlich wird dies v.a. beim § 171 StGB (Verletzung der Erziehungspflicht), der zwar als „schwierig handhabbar“ eingeordnet wird, den man aber trotz Umbruch in der Entwicklungs- und Erziehungspsychologie und seines problematischen Ursprungs, das sich auch in Wordings wie „gesunde“ Entwicklung manifestiert, im Übrigen nicht grundsätzlich infragestellt.<sup>219</sup> Ebenso wenig sieht sich die Kriminalisierung der Personenstands Fälchung gem. § 169 StGB Einwänden ausgesetzt;<sup>220</sup> hingegen wird beim Tatbestand der Verletzung der Unterhaltspflicht (§ 170 StGB) zumindest dessen Abs. 2 kritisch gesehen, weil die Vorschrift in ihrer

---

<sup>216</sup> Siehe MK-StGB/*Hörnle* § 168 Rn. 3 ff., NK/*Stübinger* § 168 Rn. 3.

<sup>217</sup> BVerfGE 120, 224 = NJW 2008, 1137

<sup>218</sup> SSW/*Wittig* § 173 Rn. 2; LK/*Wiedner* § 173 Rn. 12; MK-StGB/*Ritscher* § 173 Rn. 6f.

<sup>219</sup> NK/*Frommel/Schramm* § 171 Rn. 1 f.; SSW-StGB/*Wittig* § 171 Rn. 1; vgl. auch LK/*Wiedner* Rn. 9, der einen Bezug zur „Clan-Kriminalität“ herstellt.

<sup>220</sup> SK-StGB/*Schall* § 169 Rn. 4; LK/*Wiedner* § 169 Rn. 11; vgl. aber NK/*Frommel/Schramm* § 169 Rn. 2.

derzeitigen Ausgestaltung ihren Schutzzweck gleich in „doppelter Hinsicht“ verfehle.<sup>221</sup> Uneinheitlich zeigt sich die Einschätzung hinsichtlich des Tatbestands der Doppellehe (§ 172 StGB): Während einige Stimmen die Schutzwürdigkeit der staatlichen Eheordnung bezweifeln,<sup>222</sup> verweisen andere auf die Schutzwürdigkeit der Pflichtenbindung bzw. auf die gesetzgeberische Einschätzungsprärogative.<sup>223</sup>

### 13. Abschnitt: Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung

Der Dreizehnte Abschnitt mit den Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung bietet einen „bunten Strauß“ an divergierenden Auffassungen innerhalb der Kommentarliteratur. Dabei werden die Sexualdelikte in ihrer Gesamtheit als eher komplizierter und unübersichtlicher Regelungskomplex erachtet.<sup>224</sup> Zu den §§ 174, 174a, 174b, 176c StGB verhalten sich die Bearbeiter – oftmals unter Begrenzung auf die Vorschläge der Reformkommission zum Sexualstrafrecht – zumeist eher zurückhaltend. Hingegen wird vereinzelt § 174c StGB wegen der Ausweitung der potentiellen Tattauglichkeit auf den Gesamtbereich des Gesundheitswesens als ein Zeugnis kriminalpolitischer Willkür angesehen.<sup>225</sup> So unbestritten sich die Legitimation der Vorschriften des sexuellen Missbrauchs von Kindern iSd. §§ 176 – 176e StGB auch erweisen, wird dennoch die starre Schutzaltersgrenze von 14 Jahren wegen der Gefahr einer völlig unangemessenen Kriminalisierung von in etwa Gleichaltrigen kritisiert.<sup>226</sup> Daneben wird bezogen auf § 176d StGB hervorgebracht, dass mit jedem hinzukommenden öffentlichkeitswirksamen Fall der Ruf nach härteren Strafen lauter wird, obwohl damit in kaum einem Deliktsbereich so wenig Abschreckung erzielt wird wie hier.<sup>227</sup> Ähnliche Erwägungen tauchen auch bei § 178 StGB auf,<sup>228</sup> sodass – verallgemeinernd formuliert – die Missbrauchsvorschriften zunehmend als Basis zur kriminalpolitischen Begründung zur Einfügung von immer schärferen Sanktionen herangezogen werden. § 176b StGB wurde vom Gesetzgeber als Reaktion auf das Phänomen des Cybergroomings eingefügt und bleibt weitgehend

---

<sup>221</sup> Sch/Sch/Bosch/Schittenhelm § 170 Rn. 1; MK-StGB/Ritscher § 170 Rn. 8; NK/Frommel/Schramm § 170 Rn. 1; SK-StGB/Schall § 170 Rn. 1; LK/Wiedner § 170 Rn. 1.

<sup>222</sup> Sch/Sch/Bosch/Schittenhelm § 172 Rn. 1; MK-StGB/Ritscher § 172 Rn. 2.

<sup>223</sup> LK/Wiedner § 172 Rn. 1; NK/Frommel/Schramm § 172 Rn. 2.

<sup>224</sup> Vgl. Fischer Vor § 174 Rn. 4; LK/Hörnle Vor § 174 Rn. 31.

<sup>225</sup> Fischer § 174c Rn. 5.

<sup>226</sup> Vgl. MK-StGB/Renzikowski § 176 Rn. 24.

<sup>227</sup> MK-StGB/Renzikowski § 176b aF Rn. 2 sowie in Bezug auf § 176 Rn. 12.

<sup>228</sup> Siehe etwa MK-StGB/Renzikowski § 178 Rn. 2.

frei von kritischen Anmerkungen. Die Vorschrift des sexuellen Missbrauchs von Jugendlichen iSd. § 182 StGB reiht sich als in seinem Bestand unbestrittenes Korrelat zu § 176 StGB ein.

Zur Schließung von Strafbarkeitslücken in verschiedenen Fallgruppen, die insb. mit dem Erfordernis einer Nötigung verbunden waren, wurde § 177 StGB mit dem 50. StrÄndG<sup>229</sup> reformiert. Obwohl die Änderungen als dogmatisch und systematisch nicht vollends durchdacht bewertet werden,<sup>230</sup> werden verfassungsrechtliche Bedenken wohl als unbegründet angesehen.<sup>231</sup> Gegen § 180 StGB wird der Vorwurf der Widersprüchlichkeit im Gesamtzusammenhang des Abschnitts erhoben, da jede Form der Förderung fremder Sexualität Minderjähriger unter Absatz 1 fällt, auch wenn die sexuelle Handlung als solche nicht nach § 182 StGB strafbar ist.<sup>232</sup> Zur Ausräumung dieser Inkonsistenzen wird daher die gänzliche Streichung oder die hilfsweise Einengung des Absatzes gefordert.<sup>233</sup>

Reformbedarf wird auch bei den die Bekämpfung der Prostitution betreffenden Vorschriften gesehen: angesichts der Verbesserung des Rechtsschutzes durch das ProstSchG erscheint § 180a StGB in seiner strafrechtlichen Ausformung kaum mehr haltbar;<sup>234</sup> gegen den Tatbestand des § 181a StGB wird überdies der Vorwurf in seinem Absatz 3 ein „Sonderstrafrecht für Eheleute“<sup>235</sup> zu legitimieren, erhoben. Dem als „fragwürdigste Verbotsnorm des 13. Abschnitts“<sup>236</sup> titulierten § 184f StGB, der die Ausübung der verbotenen Prostitution betrifft, wird unter der Begründung kein kriminelles Unrecht, sondern bloßen Verwaltungsungehorsam, zu bestrafen, vielfach die Existenzberechtigung als Strafnorm abgesprochen. Als Konsequenz wird die Abschaffung des Tatbestandes und die Verlagerung des Verbots in das OWiG erwogen.<sup>237</sup> Mit ähnlicher Begründung und auch unter überwiegender Absage der Strafwürdigkeit reagiert die Literatur auf den Tatbestand der Erregung des

---

<sup>229</sup> BGBl I 2016, 2460.

<sup>230</sup> SK-StGB/*Noltenius* § 177 Rn. 5; LK/*Hörnle* § 177 Rn. 10 ff.

<sup>231</sup> Ausdrücklich etwa LK/*Hörnle* § 177 Rn. 9.

<sup>232</sup> MK-StGB/*Renzikowski* § 180 Rn. 7; NK/*K. Schumann* § 180 Rn. 5.

<sup>233</sup> Unter Verweis auf die Reformkommission LK/*Hörnle* § 180 Rn. 1; MK-StGB/*Renzikowski* § 180 Rn. 12 spricht sich für eine Streichung des Abs. 1 aus, da diese Vorschrift ein Relikt aus früheren Zeiten sei mit dem Anliegen, jungen Menschen keine Gelegenheit zu außerehelichen sexuellen Handlungen zu geben.

<sup>234</sup> SK-StGB/*Wolters* § 180a Rn. 2; So wohl auch Sch/Sch/*Eisele* § 180a Rn. 1.

<sup>235</sup> MK-StGB/*Renzikowski* § 181a Rn. 62; *Fischer* 181a Rn. 23; Offen lassend NK/*K. Schumann* § 181a Rn. 1.

<sup>236</sup> MK-StGB/*Hörnle* § 184f Rn. 2.

<sup>237</sup> Vgl. *Fischer* § 184f Rn. 2; LK/*Nestler* § 184f Rn. 1; MK-StGB/*Hörnle* § 184f Rn. 2; NK/*K. Schumann* § 184f Rn. 2.

öffentlichen Ärgernisses (§ 183a StGB<sup>238</sup> [OBJ]). Die Strafbarkeit exhibitionistischer Handlungen iSd. § 183 StGB sieht sich angesichts der Konzentration des Tatbestandes auf männliche Täter sowie der Verwendung des Begriffs der „Belästigung“ des Tatopfers verfassungsrechtlichen Bedenken hinsichtlich der Vereinbarkeit mit Art. 3 GG und mit Art. 103 Abs. 2 GG ausgesetzt, die sich im Ergebnis allerdings noch im Rahmen des Vertretbaren halten<sup>239</sup> [OBJ].

In Anbetracht der freien Verfügbarkeit und der Leichtigkeit des Abrufs von pornografischen Inhalten im Internet wird der Strafrechtsbereich des § 184 StGB, der in seiner Fassung noch an „traditionelle Vertriebswege“ anknüpft, als kriminalpolitisch überzogen und unrealistisch deklariert.<sup>240</sup> Die Existenz des Tatbestandes der Verbreitung gewaltpornografischer Inhalte im Rahmen des § 184a StGB wird mitunter aus Gründen des Jugendschutzes vor Nachahmungseffekten überwiegend legitimiert, während andererseits bei der Alternative der Tierpornografie der Moralaspekt derart in den Mittelpunkt rückt, dass das Erfordernis einer Kriminalisierung – auch unter dem Gesichtspunkt, dass die Sodomie an sich als bloße Ordnungswidrigkeit geahndet wird – ernsthaft bezweifelt wird.<sup>241</sup> In der Mehrheit der Kommentarliteratur sind bei den Vorschriften zur Verbreitung, des Erwerbs und des Besitzes von kinderpornografischen (§ 184b StGB) oder jugendpornografischen (§ 184c StGB) Inhalten keine Anhaltspunkte von Illegitimitätserwägungen ersichtlich. Lediglich in einer einzelnen Kommentierung wird verfassungsbezogene Kritik verübt und letztlich die Legitimation der Parallelisierung beider Normen in Frage gestellt.<sup>242</sup> Der noch recht frisch eingefügte § 184e StGB wird bislang unstrittig gesehen. Zu der Rechtfertigung der Verbotsnorm des § 184g StGB unter dem Aspekt des Jugendschutzes wird sich eher zurückhaltend

---

<sup>238</sup> *Fischer* § 183a Rn. 2a; *MK-StGB/Hörnle* § 183a Rn. 1; Ohne Stellungnahme *LK/Nestler* § 183a Rn. 1, *Sch/Sch/Eisele* § 183a Rn. 1.

<sup>239</sup> Für ausdrücklich verfassungsgemäß halten die Vorschrift *LK/Nestler* § 183 Rn. 1; *SSW-StGB/Wolters* § 183 Rn. 1; Bezweifelnd *NK/K. Schumann* § 183 Rn. 3.

<sup>240</sup> So *Fischer* § 184 Rn. 2 und *LK/Nestler* § 184 Rn. 5; *SK-StGB/Greco* § 184 Rn. 9 spricht vom Aufbau einer „strafrechtlichen Scheinwelt“.

<sup>241</sup> Für eine Streichung der 2. Alt. *Sch/Sch/Eisele* § 184a Rn. 1a; *SK-StGB/Greco* § 184a Rn. 2 tendiert zu einer restriktiven Auslegung; Ernsthafte Zweifel an der Existenzberechtigung äußern *LK/Nestler* § 184a Rn. 2 und *SSW-StGB/Hilgendorf* § 184a Rn. 2.

<sup>242</sup> *SK-StGB/Greco* § 184b Rn. 4 f., *ders.* § 184c Rn. 3.

und unter bloßer Bezugnahme auf andere Autoren außerhalb des untersuchten Kommentarkreises positioniert.<sup>243</sup>

Die Bewertungen der in § 184i StGB normierten sexuellen Belästigung gehen weit auseinander: einerseits soll durch den unbestimmten Begriff der Belästigung die Gefahr geschaffen werden, dass die Bestrafung von unterhalb der Erheblichkeitsschwelle verbleibenden sexuell unerwünschten Verhaltensweisen die Aufgabe des Verhältnismäßigkeitsprinzips droht;<sup>244</sup> andererseits wird der Einsatz des Strafrechts für die „sexuelle Handlung light“<sup>245</sup> nicht per se als verfehlt angesehen, allerdings soll der Tatbestandsweite durch eine restriktive Auslegung Rechnung getragen werden.<sup>246</sup>

Das wohl am meisten in Kritik stehende Delikt des Abschnitts bildet § 184j StGB (Straftaten aus Gruppen), die als gesetzgeberisches Resultat auf die Vorfälle in der „Kölner Silvesternacht 2015“ geschaffen wurde. Überwiegend wird gegen die Norm, welche die Begehung eines Sexualdelikts nach § 177 oder § 184i StGB durch einen Beteiligten der Gruppe zur objektiven Bedingung der Strafbarkeit macht, aus Gründen der mangelnden Tatbestandsbestimmtheit und wegen eines Verstoßes gegen das Schuldprinzip der Vorwurf der Verfassungswidrigkeit erhoben.<sup>247</sup> Demgegenüber wird vereinzelt eine verfassungskonforme Auslegung für nötig gehalten;<sup>248</sup> in zwei weiteren Kommentierungen wird die Vorschrift als verfassungsgemäß erachtet, da sie noch von der gesetzgeberischen Einschätzungsprärogative gedeckt sei.<sup>249</sup>

Die Kritik gegen § 184k StGB beschränkt sich zumeist auf systematische Ungereimtheiten, da durch diesen „Hybridtatbestand“ die Grenzen des Sexualstrafrechts verschoben werden<sup>250</sup> und das Verhältnis zu § 201a StGB ungewiss bleibe.<sup>251</sup> Daher wird sich vermehrt für eine Verlagerung in den 15. Abschnitt

---

<sup>243</sup> Vgl. etwa MK-StGB/Hörnle § 184g Rn. 1; LK/Nestler § 184g Rn. 1.

<sup>244</sup> NK/K. Schumann § 184i Rn. 2.

<sup>245</sup> SSW-StGB/Wolters § 184i Rn. 3; Fischer § 184i Rn. 2; Anders LK/Hörnle § 184i Rn. 1 f.

<sup>246</sup> Lackner/Kühl/Heger/Heger § 184i Rn. 1; SSW-StGB/Wolters § 184i Rn. 3.

<sup>247</sup> Fischer spricht insoweit von einer „verfassungswidrigen Maßnahmegesetzgebung“ (§ 184j Rn. 20 ff.); MK-StGB/Renzikowski § 184j Rn. 1 ff.; SSW-StGB/Wolters § 184j Rn. 2, 12 ff.

<sup>248</sup> Sch/Sch/Eisele § 184j Rn. 2, 8.

<sup>249</sup> Lackner/Kühl/Heger/Heger Vor § 174 Rn. 15; LK/Berghäuser § 184j Rn. 12 f.

<sup>250</sup> LK/Berghäuser § 184k Rn. 10 f.

<sup>251</sup> MK-StGB/Renzikowski § 184k Rn. 4 f.

ausgesprochen.<sup>252</sup> Der noch recht frisch eingefügte § 184l StGB sieht sich dem Vorwurf ausgesetzt, dass dieser auf keiner zweckrationalen Gesetzgebung wurzelt und eine rein moralische Signalwirkung entfalte, weswegen der Norm teilweise die strafrechtliche Berechtigung versagt wird.<sup>253</sup>

#### 14. Abschnitt: Beleidigung

Die Kommentarliteratur zum Vierzehnten Abschnitt zeichnet sich v.a. durch eine sehr ausführliche und aufwendige Auseinandersetzung mit dem Schutzgut der Beleidigungstatbestände („Ehre“) und deren verfassungsrechtlicher Dimension (Abwägung zwischen Ehrschutz und Meinungsfreiheit) aus.<sup>254</sup> Kriminalpolitisch ist man sich aber über die Notwendigkeit der Pönalisierung fast durchweg einig, bzw. wird keine „Abschaffung“ befürwortet oder deren Legitimation infrage gestellt<sup>255</sup> (entsprechendes gilt für die Verunglimpfung des Andenkens Verstorbener, § 189 StGB<sup>256</sup> sowie für den bereits abgeschafften § 103 StGB, dessen Aufhebung auch als „gesetzgeberischer Schnellschuss“ bezeichnet wird<sup>257</sup>). Auch die Ausführungen zur Ausweitung der Beleidigungsdelikte infolge des Gesetzes zur Bekämpfung der Hasskriminalität sind entweder lediglich deskriptiv (heißt: sie wird nicht bewertet), oder – mit wenigen Ausnahmen<sup>258</sup> – affirmativ (heißt: die Verschärfung wird befürwortet<sup>259</sup>); dies zeigt sich v.a. in der Erweiterung des § 188 StGB, die trotz – wie eingeräumt wird – generell wegen fehlender Praxisrelevanz durchweg als zweckmäßig bzw. legitim betrachtet wird.<sup>260</sup> Kritik wird häufig aber an der Ausgestaltung des § 186 StGB laut, die man zwar durch eine mit dem Schuldgrundsatz konforme Auslegung des Merkmals der „Nichterweislichkeit der

---

<sup>252</sup> Fischer § 184k Rn. 2; SK-StGB/Noltenius § 184k Rn. 5; SSW-StGB/Wolters § 184k Rn. 5.

<sup>253</sup> Ausdrücklich gegen eine Legitimation etwa SK-StGB/Noltenius § 184l Rn. 1, SSW-StGB/Wolters § 184l Rn. 1; NK/Papathanasiou bezeichnet § 184l als ein „Zeichen von Hypertrophie des Strafrechts“ (Rn. 3).

<sup>254</sup> Exemplarisch NK/Kargl Vorb. zu § 185 Rn. 1 ff.; LK/Hilgendorf Vor §§ 185 Rn. 1 ff.

<sup>255</sup> Sch/Sch/Eisele/Schittenhelm Vor § 185 Rn. 1a; MK-StGB/Regge/Pegel Vor § 185 Rn. 65 ff.; SK-StGB/Rogall Vor § 185 Rn. 32.

<sup>256</sup> Sch/Sch/Eisele/Schittenhelm Vor § 189 Rn. 1; MK-StGB/Regge/Pegel Vor § 189 Rn. 1 ff.; NK/Kargl § 189 Rn. 19; ff.; SSW-StGB/Sinn § 189 Rn. 1.

<sup>257</sup> So SK-StGB/Rogall Vor § 185 Rn. 32. Einmal dann doch wertend an dieser Stelle: Auch wenn der Gesetzgeber in der Vergangenheit sehr voreilig mit dem Strafrecht war, scheint die Wendung „Schnellschuss“ im umgekehrten Fall der Abschaffung verfehlt, als diese im Rahmen der Strafgesetzgebungspolitik bis vor kurzem noch eine absolute Ausnahmeerscheinung darstellte, was zumindest darauf hindeutet, dass es viel Anstrengung und Überlegungen bedarf, um die Streichung von Deliktstatbeständen überhaupt ins Spiel zu bringen.

<sup>258</sup> Sch/Sch/Eisele/Schittenhelm Vor § 185 Rn. 1a

<sup>259</sup> MK-StGB/Regge/Pegel Vor § 185 Rn. 72 ff.

<sup>260</sup> MK-StGB/Regge/Pegel Vor § 188 Rn. 1; SSW-StGB/Sinn Vor § 188 Rn. 2; SK-StGB/Rogall Vor § 188 Rn. 1.

ehrenrührigen Tatsache“ überwinden will,<sup>261</sup> die aber praktisch kein Gehör findet, sodass die Bedenken nicht ausgeräumt sind. § 192a StGB wird als „mislungen“ bezeichnet und auf die Notwendigkeit einer einschränkenden Lesart hingewiesen.<sup>262</sup> Allerdings wird die neu eingefügte Vorschrift bis dato auch lediglich in drei der ausgewählten Kommentierungen erläutert.

### 15. Abschnitt: Verletzung des persönlichen Lebens- und Geheimbereichs

Gegen die Existenzberechtigung der Vorschriften des Fünfzehnten Abschnitts bestehen ganz überwiegend keine Bedenken. Dem Umstand, dass § 202a StGB u.a. auch Bagatellunrecht unterfiele,<sup>263</sup> will der Gesetzgeber laut dem diese Untersuchung veranlassenden Papier, ohnehin Abhilfe verschaffen. Stärkere Kritik wird mit Blick auf den Widerspruch des § 202c StGB sichtbar, der dabei entsteht, dass über diese Vorschrift Vorbereitungshandlungen der nach §§ 202a, 202b StGB sanktionierten Handlungen strafbar sind, der Versuch der §§ 202a, 202b StGB indes straflos bleibt.<sup>264</sup> Eine nur restriktive Auslegung anstatt gesetzgeberischer Restriktion könne die mit Blick auf Verhältnismäßigkeits- sowie Bestimmtheitsgrundsatz bestehenden Bedenken nicht gleichermaßen ausräumen.<sup>265</sup> Gerade aufgrund der Verbindung der Vorverlagerung der Strafbarkeit mit einer „erheblichen Unbestimmtheit“ der Tatbestandsmerkmale, sei die Vorschrift „rechtsstaatlich problematisch“.<sup>266</sup> Vereinzelt wird § 202d StGB für überflüssig erklärt, da Strafbarkeitslücken ohne diese Norm nicht erkennbar seien und der Sinn rein im expliziten Tatbestandsausschluss des Ankaufs von Steuer-CDs läge.<sup>267</sup>

### 16. Abschnitt: Straftaten gegen das Leben

Die Legitimation der Vorschriften des Sechzehnten Abschnitts wird zum größten Teil nicht bestritten. Dies dürfte indes auch dem Umstand geschuldet sein, dass v.a. in der Literatur sehr kritisch betrachtete Vorschriften dieses Abschnitts (kürzlich) vom BVerfG für verfassungswidrig erklärt wurde (§ 217 StGB<sup>268</sup> sowie vom Gesetzgeber

---

<sup>261</sup> NK/Kargl § 186 Rn. 13; SSW-StGB/Sinn § 186 Rn. 18; LK/Hilgendorf § 186 Rn. 4.

<sup>262</sup> LK/Hilgendorf § 192a Rn. 2; NK/Kargl § 192 Rn. 16.

<sup>263</sup> NK/Kargl § 202a Rn. 6 11.

<sup>264</sup> MK-StGB/Graf § 202c Rn. 3a

<sup>265</sup> LK/Hilgendorf § 202c Rn. 4.

<sup>266</sup> LK/Hilgendorf § 202c Rn. 4.

<sup>267</sup> SSW-StGB/Bosch § 202d Rn. 1; krit. auch NK/Kargl § 202d Rn. 5.

<sup>268</sup> BVerfG, Urteil v. 26.2.2020 – 2 BvR 2347/15 u. a.

aufgehoben wurde § 219a StGB<sup>269</sup>). Um § 211 StGB ranken sich seit Längerem Rufe nach Reformen sowie Reformbestrebungen, die indes bisher weder realisiert wurden noch eine Umsetzung in näherer oder mittelfristiger Zukunft erwarten lassen. Aufgrund der absoluten Strafe des § 211 StGB wird dies, auch mit Blick auf die Existenzberechtigung dieser Strafdrohung, bisweilen jedoch angemahnt.<sup>270</sup> Ähnlicher Legitimationsdruck besteht gegenüber § 216 StGB, wengleich in der untersuchten Kommentarliteratur jedenfalls keine grundsätzliche, die Norm illegitimierende Kollision mit Verfassungsrecht angenommen wird. Denn Gesichtspunkte der Generalprävention sprächen durchaus für die Existenz dieser Schutznorm – Einschränkungen in der Anwendung seien indes mit dem Recht auf selbstbestimmtes Sterben durchaus zu fordern.<sup>271</sup>

Die exotischen, jedenfalls in ihrer kriminalpolitischen Bedeutung sehr geringen Vorschriften der §§ 218b und 218c StGB, werden bisweilen hinsichtlich ihrer Zweckmäßigkeit in Zweifel gezogen.<sup>272</sup> Hervorgehoben wird bei § 221 StGB z.T. der aufgrund der Überschneidung mit anderen, vorsätzlichen und fahrlässigen Delikten geringe Anwendungsbereich.<sup>273</sup> Nur ganz vereinzelt wird daraus der Schluss auf eine fehlende Berechtigung der Vorschrift gezogen.<sup>274</sup>

## 17. Abschnitt: Straftaten gegen die körperliche Unversehrtheit

Die zu Beginn des Abschnitts gegen die körperliche Unversehrtheit stehenden Vorschriften der §§ 223 – 226 StGB werden bis auf einzelne Uneinigkeiten auf Ebene der Tatbestandsmerkmale in ihrer Gesamtheit nicht in Frage gestellt. Dagegen bietet die verfassungsrechtliche Bewertung des § 226a StGB Diskussionspotential: Es besteht eine beachtliche Tendenz in der Literatur, die geschlechtsspezifische Differenzierung, also die Ausnahme von männlichen und Konzentration des Tatbestandes auf weibliche Genitalverstümmelungen, als Verstoß gegen das Gleichbehandlungsgebot aus Art. 3 Abs. 1, Abs. 2 GG zu werten.<sup>275</sup> Überdies wird dem

---

<sup>269</sup> G. v. 11.7.2022 (BGBl. I S. 1082).

<sup>270</sup> MK-StGB/*Schneider* § 211 Rn. 6 ff.; NK/*Saliger* § 211 Rn. 1.

<sup>271</sup> NK/*Saliger* § 216 Rn. 3.

<sup>272</sup> NK/*Merkel* § 218b Rn. 2; NK/*Merkel* § 218c Rn. 2.

<sup>273</sup> MK-StGB/*Hardtung* § 221 Rn. 3; SK-StGB/*Wolters* § 221 Rn. 2.

<sup>274</sup> SK-StGB/*Wolters* § 221 Rn. 2.

<sup>275</sup> So *Fischer* § 226a Rn. 4 ff.; MK-StGB/*Hardtung* § 226a Rn. 24 ff.; SSW-StGB/*Momsen-Pflanz/Momsen* § 226a Rn. 1; a.A. *Lackner/Kühl/Heger/Heger* § 226a Rn. 1.

Tatbestand wird eine bloße Symbolwirkung zugeschrieben, da bereits vor dessen Einfügung ein hinreichender Schutzlevel insb. über §§ 224, 226 StGB zu erreichen war.<sup>276</sup> Bei § 227 StGB werden ausschließlich Überlegungen über die Berechtigung des hohen Strafmaßes angestellt, wobei die Annahme von Verfassungswidrigkeit sich als überzogen gestaltet.<sup>277</sup> Zwar weist § 228 StGB die Besonderheit auf, dass es sich um keinen Tatbestand im eigentlichen Sinne handelt, allerdings bedeutet dies keineswegs, dass die Vorschrift frei von Kritik bleibt; im Gegenteil: speziell das Merkmal der Sittenwidrigkeit wird vielfach als Einfallstor für die Annahme einer verfassungswidrigen Unbestimmtheit gesehen.<sup>278</sup> Deutlich milder fallen die Ausführungen zu dem in seiner Berechtigung unangezweifelten § 229 StGB aus, wo jedoch Reformvorschläge für Fälle mit geringfügiger Unrechtsverwirklichung unterbreitet werden.<sup>279</sup> Die naturgemäß mit der gesetzgeberischen Ausgestaltung einer objektiven Strafbarkeitsbedingung einhergehenden Bedenken der Kollision mit dem Schuldgrundsatz werden im Bereich des § 231 StGB von der Literatur kritisch gewürdigt; letztlich wird sich jedoch zumeist nicht eindeutig hinsichtlich der Verfassungskonformität positioniert.<sup>280</sup>

## 18. Abschnitt: Straftaten gegen die persönliche Freiheit

Der verhältnismäßig umfangreiche Achtzehnte Abschnitt enthält Strafvorschriften, die sich (zum Teil mehr, zum Teil weniger) gegen die persönliche Freiheit des Individuums richten: Das vertypete Unrecht betrifft mit dem Menschen- bzw. Kinderhandel, der Freiheitsberaubung und Nötigung partiell Kriminalitätsbereiche, über deren Strafwürdigkeit (und wohl auch Strafbedürftigkeit) ein hohes Maß an Konsens besteht. Es darf daher nicht erstaunen, dass nur wenig prinzipielle Bedenken gegen die – freilich äußerst heterogen ausgestalteten und partiell auch europarechtlich initiierten – Freiheitsdelikte geäußert werden. Bei den „Menschenhandelsdelikten“ betrifft diese die enorme Strafbarkeitsvorverlagerung, v.a. aber auch die Schutzaltersgrenzen im Bereich der Ausbeutung der Arbeitskraft

---

<sup>276</sup> Fischer § 226a Rn. 2a; Sch/Sch/Sternberg-Lieben betitelt § 226a als „stumpfes Schwert“ (Rn. 1a).

<sup>277</sup> NK/Paeffgen/Böse/Eidam § 227 Rn. 2; in diesem Sinne auch LK/Grünwald § 227 Rn. 2.

<sup>278</sup> LK/Grünwald § 228 Rn. 8; NK/Paeffgen/Zabel § 228 Rn. 53; Sch/Sch/Sternberg-Lieben § 228 Rn. 2 ff.; Anders MK-StGB/Hardtung § 228 Rn. 32.

<sup>279</sup> LK/Heinrich § 229 Rn. 50; NK/Paeffgen/Böse/Eidam § 229 Rn. 23.

<sup>280</sup> Lediglich Sch/Sch/Sternberg-Lieben § 231 Rn. 1 und NK/Paeffgen/Böse/Eidam § 231 Rn. 3 lehnen einen Verstoß gegen den Schuldgrundsatz ausdrücklich ab; Offen lassend jedenfalls Lackner/Kühl/Heger/Heger § 231 Rn. 1 und SSW-StGB/Momsen-Pflanz/Momsen § 231 Rn. 2.

(§ 233 StGB)<sup>281</sup> v.a. in Relation zu § 291 StGB.<sup>282</sup> Die harsche Kritik betrifft v.a. die Unübersichtlichkeit und widersprüchliche Systematik, die letztlich auch zu überflüssigen bzw. praktisch nicht relevanten Straftatbeständen führe (allen voran § 233a StGB<sup>283</sup>).

Trotz geringer kriminalpolitischer Relevanz wird die Legitimation der §§ 234 – 236 StGB bekräftigt,<sup>284</sup> freilich unter Verweis auf die (vom Papier bereits aufgegriffene) Notwendigkeit der unionskonformen Auslegung des § 235 Abs. 2 StGB<sup>285</sup>). Auch der während seiner Entstehung noch kontrovers beurteilte Tatbestand der Zwangsheirat (§ 237 StGB) wird mit Hinweis auf die verfassungsrechtliche Einbettung des Rechtsguts<sup>286</sup> und die Signalwirkung solch eines Tatbestands<sup>287</sup> durchweg als legitim erachtet.

Uneins ist man sich in diesem Abschnitt nur noch bezüglich des Straftatbestands der Nachstellung (§ 238 StGB) und der kontinuierlichen Herabsetzung der Anforderungen an dessen Verwirklichung (insb. die Umgestaltung in ein Eignungsdelikt). Während einige Stimmen hier bzgl. der Handlungsmodalitäten und des Auffangtatbestands in § 238 Abs. 1 Nr. 8 StGB nicht nur Probleme im Hinblick auf den Bestimmtheitsgrundsatz (Art. 103 Abs. 2 GG) sehen,<sup>288</sup> sondern auch die Gefahr einer Instrumentalisierung des Strafrechts für präventiv-polizeiliche Zwecke<sup>289</sup> (noch weiter: ein „rein symbolisches Strafrecht, dessen verfassungsrechtliche Legitimität in hohem Maße infrage gestellt“ ist<sup>290</sup>), gibt es auch Stimmen, wonach die Legitimität der Pönalisierung unter dem Strich „nicht zu leugnen“ sei.<sup>291</sup>

Bei den §§ 239a und § 239b StGB wird vereinzelt an die „schwere Hypothek“, namentlich an die NS-Vergangenheit des erpresserischen Menschenraubs

---

<sup>281</sup> LK/Kudlich § 232 Rn. 1 ff.; SK-StGB/Noltenius § 232 Rn. 2; MK-StGB/Renzikowski § 232 Rn. 2.

<sup>282</sup> Sch/Sch/Eisele § 233 Rn. 1; MK-StGB/Renzikowski § 233 Rn. 1; LK/Kudlich § 233 Rn. 1.

<sup>283</sup> Sch/Sch/Eisele § 233a Rn. 1; MK-StGB/Renzikowski § 233 Rn. 1; LK/Kudlich § 233a Rn. 1; SK-StGB/Noltenius § 233a Rn. 8 ff.

<sup>284</sup> NK/Sonnen § 234 Rn. 11; SSW-StGB/Schluckebier § 234 Rn. 1; LK/Krehl § 234 Rn. 1; zu § 234a exemplarisch NK/Sonnen § 234a Rn. 5.

<sup>285</sup> SK-StGB/Noltenius § 235 Rn. 16; LK/Kudlich § 235 Rn. 64.

<sup>286</sup> Lackner/Kühl/Heger § 237 Rn. 1; SSW-StGB/Schluckebier § 237 Rn. 1; MK-StGB/Wieck-Noodt § 237 Rn. 23,

<sup>287</sup> LK/Kudlich § 237 Rn. 10.

<sup>288</sup> SSW-StGB/Schluckebier § 238 Rn. 1; SK-StGB/Wolters § 238 Rn. 5; NK-StGB/Sonnen § 238 Rn. 26 ff.

<sup>289</sup> Sch/Sch/Eisele § 238 Rn. 1.

<sup>290</sup> LK/Krehl/Güntge § 238 Rn. 23.

<sup>291</sup> MK-StGB/Gericke § 238 Rn. 9.

(Rechtsfolge: Todesstrafe) erinnert<sup>292</sup> und zugleich auf die Unzulänglichkeiten aufmerksam gemacht, die infolge der Einbeziehung von Zwei-Personen-Verhältnissen bis heute noch (trotz einer inzwischen relativ umfangreichen Kasuistik zum einschränkenden Erfordernis der stabilen Zwischenlage) bestehen: Diejenigen, die hieraus allerdings die Notwendigkeit einer Rückkehr zum Drei-Personen-Verhältnis sowie eine Zusammenführung der antiquiert wirkenden Delikte der §§ 239a, 239b StGB fordern,<sup>293</sup> befinden sich innerhalb des gesichteten Materials in der Unterzahl. Die klassischen Freiheitsdelikte der §§ 239, 240, 241 StGB bleiben hingegen weitestgehend unbeanstandet,<sup>294</sup> wobei dies bei § 240 StGB wohl auch an der Häufigkeit verfassungsrechtlich „absegnender“ Rechtsprechung liegen dürfte.

### 19. Abschnitt: Diebstahl und Unterschlagung

Die Vorschriften im Neunzehnten Abschnitt stehen primär deshalb in der Kritik, weil die Rechtsfolgen – sowohl das Ob als auch das Maß – als unverhältnismäßig zum verwirklichten Unrecht betrachtet werden. § 242 StGB umfasse einzelnen Kritikern zufolge viele Handlungen, die dem Bagatellunrecht zuzuordnen seien, weshalb v.a. – ohne dies explizit zu befürworten – auf Lösungsansätze hingewiesen wird, die zur Bewältigung der überbordenden Kleinkriminalität eine Vorverlagerung ins Ordnungswidrigkeitenrecht thematisieren.<sup>295</sup> § 243 StGB treffen als Strafzumessungsregel ähnliche Bedenken: Der dogmatische Aufwand der Begründung des besonders schweren Falles stehe in keinem Verhältnis zum tatsächlichen Nutzen der Vorschrift.<sup>296</sup> Ähnliches gilt für § 244 StGB, dem vereinzelt vorgeworfen wird, die in ihm normierte, erhöhte Strafdrohung liefe leer, soweit die Aufklärungsquote weiterhin gering bliebe.<sup>297</sup> Die schweren Rechtsfolgen des § 244a StGB – so vereinzelt Kritik – träfen aufgrund dessen kriminalpolitisch zu weit gefassten Tatbestands Verhaltensweisen, für die diese nicht adäquat seien.<sup>298</sup> Letztlich trifft auch § 246 StGB als letzte Strafvorschrift dieses Abschnitts ein Vorwurf, der an die fehlende Strafwürdigkeit aller vom Wortlaut erfassten

---

<sup>292</sup> SK-StGB/Wolters § 239a Rn. 1 unter Verweis auf Hansen GA 1974, 353.

<sup>293</sup> MK-StGB/Renzikowski § 239a Rn. 19 ff.; NK-StGB/Sonnen § 239a Rn. 15.

<sup>294</sup> Exemplarisch zu § 240 MK-StGB/Sinn § 240 Rn. 17 ff.; zu § 241 NK/Toepel § 241 Rn. 1, 3.

<sup>295</sup> MK-StGB/Schmitz § 242 Rn. 53; NK/Kindhäuser/Hoven § 242 Rn. 3.

<sup>296</sup> LK/Vogel/Brodowski § 243 Rn. 1; MK-StGB/Schmitz § 243 Rn. 9.

<sup>297</sup> MK-StGB/Schmitz § 244 Rn. 5.

<sup>298</sup> NK/Kindhäuser/Hoven § 244a Rn. 2.

Anwendungsfälle anknüpft, wenn vereinzelt darauf hingewiesen wird, dass – rechtsstaatlich problematisch – kaum zwischen strafwürdigem und strafbedürftigem Unrechtskern einerseits, sowie nur zivilrechtlich bedeutsamen Umgang mit Sachen andererseits zu unterscheiden sei.<sup>299</sup>

## 20. Abschnitt: Raub und Erpressung

Der Zwanzigste Abschnitt, der sich den Raub- und Erpressungstatbeständen widmet, sieht sich in seiner Gesamtheit mit keiner durchgreifenden Legitimationskritik konfrontiert. Zumeist reduzieren sich die Ausführungen auf strafzumessungsrechtliche Fragen (v.a. im Bereich der Qualifikationstatbestände der §§ 250, 251 StGB)<sup>300</sup> oder dem Bedürfnis nach restriktiver Auslegung einzelner Tatbestandsmerkmale.<sup>301</sup> Einzig gegen § 252 StGB werden strafverfassungsrechtliche Bestimmtheitsbedenken und kriminalpolitische Zweifel an der Sinnhaftigkeit erhoben, im Ergebnis werden diese aber offengelassen.<sup>302</sup>

## 21. Abschnitt: Begünstigung und Hehlerei

Der überschaubare Einundzwanzigste Abschnitt zu Begünstigung und Hehlerei hält, was die Einschätzung der Vorschriften in puncto Verfassungs- und Zweckmäßigkeit angeht, keine Überraschungen bereit: Nur vereinzelt wird die Legitimation der Anschlussdelikte (bzw. die ihnen zugrundeliegenden, teils aufwendigen und mehrspurigen Rechtsgutskonzeptionen) gänzlich infrage gestellt;<sup>303</sup> insb. §§ 258, 258a sowie § 259 StGB bleiben von fundamentaler Kritik verschont.<sup>304</sup> Häufiger ist allerdings zu lesen, dass die Vorschriften – insb. die Begünstigung gem. § 257 StGB – zum Teil systematische Friktionen aufweisen bzw. „in sich stimmiger“ ausgestaltet sein könnten.<sup>305</sup> Geschlossen stellen sich die Bearbeitenden auch gegen § 260a StGB: Die gesetzgeberisch vorgesehene Abstufung zwischen § 260 StGB und § 260a StGB sei wenig überzeugend, da „bandenmäßiges Handeln, das nicht zugleich gewerbsmäßig ist, in der Praxis kaum vorkommt“.<sup>306</sup> Kritisch im Ton ist man auch

---

<sup>299</sup> LK/Brodowski/Vogel § 246 Rn. 2.

<sup>300</sup> Siehe etwa Sch/Sch/Bosch § 250 Rn. 3; LK/Vogel/Burchard § 251 Rn. 1: „§ 251 strapaziert das Gebot schuldangemessenen und das Gleichheitsgebot achtenden Strafens“.

<sup>301</sup> LK/Vogel/Burchard § 249 Rn. 3.

<sup>302</sup> So LK/Vogel/Burchard § 252 Rn. 4 ff.

<sup>303</sup> NK/Altenhain § 257 Rn. 5 ff.

<sup>304</sup> Exemplarisch LK/Walter § 58 Rn. 1 ff.; SSW-StGB/Jahn § 258 Rn. 1 ff.

<sup>305</sup> Sch/Sch/Hecker § 257 Rn. 1; LK/Walter § 257 Rn. 1 f.

<sup>306</sup> Sch/Sch/Hecker § 260a Rn. 1; SSW-StGB/Jahn § 260a Rn. 1; MK-StGB/Meier § 260a Rn. 1.

gegenüber dem tatbestandlichen „Monstrum“ der Geldwäsche (auch als „enfant terrible“ des StGB bezeichnet<sup>307</sup>): Doch bezieht sich diese Kritik v.a. auf die stetige Ausweitung der Norm (die angesichts der Implementierung des All-Crime-Ansatzes auch als „Umwandlung“ bezeichnet werden kann) trotz eines mäßigen kriminalpolitischen Erfolgs. Kaum wird hingegen die Pönalisierung generell als illegitim oder verfassungswidrig eingeordnet (und zwar auch nicht die Leichtfertigkeitstrafbarkeit), stattdessen auf die Notwendigkeit einer ggf. einschränkenden Auslegung verwiesen.<sup>308</sup>

## 22. Abschnitt: Betrug und Untreue

Vereinzelt werden Einschränkungen des Betrugstatbestands (§ 263 StGB) unter Heranziehung viktimodogmatischer Erwägungen diskutiert. Dabei handelt es sich u.a. um Vorschläge der Entkriminalisierung entsprechender Verhaltensweisen oder der zwingenden Verweisung auf den Privatklageweg für die Verfolgung ebendieser<sup>309</sup> – die grundsätzliche Berechtigung der Vorschrift wird mithin nicht angezweifelt. Bei § 263a StGB werden vereinzelt – indes die Legitimation nicht beseitigende – Reibungspunkte mit dem Bestimmtheitsgrundsatz konstatiert.<sup>310</sup> Intensiverer Kritik sieht sich § 264 StGB ausgesetzt. Bemängelt, jedenfalls aber überwiegend benannt, werden Probleme hinsichtlich der Bestimmtheit sowie der Vorverlagerung der Strafbarkeit.<sup>311</sup> Zudem werden bisweilen Wertungswidersprüche herausgearbeitet.<sup>312</sup> Dennoch wird nur vereinzelt angenommen, dass dadurch strafunwürdiges Verhalten sanktioniert werde und die Norm gegen das Schuldprinzip verstoß.<sup>313</sup> Weitestgehend wird indes explizit angenommen, die Bedenken gegen die Verfassungsgemäßheit schlugen nicht durch.<sup>314</sup> Ähnliche Bedenken bzgl. der Vorverlagerung der Strafbarkeit sowie mit Blick auf den Bestimmtheitsgrundsatz treffen § 264a StGB,<sup>315</sup> zudem wird die Zweckmäßigkeit der Norm mit Blick auf den strafrechtlichen Anlegerschutz

---

<sup>307</sup> SSW-StGB/*Jahn* § 261 Rn. 1

<sup>308</sup> Exemplarisch MK-StGB/*Neuheuser* § 261 Rn. 8 ff. (allerdings zur alten Fassung). Vgl. auch Lackner/Kühl/Heger § 261 Rn. 1 („rechtsstaatlich gerade noch vertretbar“).

<sup>309</sup> MK-StGB/*Hefendehl* § 263 Rn. 72; zu diesem Vorschlag jedoch krit. NK/*Kindhäuser/Hoven* § 263 Rn. 9.

<sup>310</sup> LK/*Tiedemann/Valerius* § 263a Rn. 4

<sup>311</sup> MK-StGB/*Ceffinato* § 264 Rn. 17 ff.; NK/*Hellmann* § 264 Rn. 6 ff.; SSW-StGB/*Saliger* § 264 Rn. 3.

<sup>312</sup> MK-StGB/*Kasiske* § 265b Rn. 6 f.

<sup>313</sup> MK-StGB/*Ceffinato* § 264 Rn. 17 ff.

<sup>314</sup> LK/*Tiedemann* § 264 Rn. 6 ff.; NK/*Hellmann* § 264 Rn. 6 ff.; Sch/Sch/*Perron* § 264 Rn. 2.

<sup>315</sup> Sch/Sch/*Perron* § 264a Rn. 1; einschränkend NK/*Hellmann* § 264a Rn. 5.

angezweifelt.<sup>316</sup> Darüber hinaus wird vereinzelt die Legitimation des § 265 StGB bestritten, da dieser Verhaltensweisen bestrafe, die einer eigentlichen Rechtsgutsverletzung weit vorgelagert seien und für deren eigenständige Sanktionierung kein Schutzbedürfnis bestünde.<sup>317</sup> Der öffentlichen Debatte und Plänen des Gesetzgebers entsprechend findet sich auch in der Kommentarliteratur eine Diskussion um die Berechtigung des § 265a StGB, v.a. in der Variante des Fahrens ohne Fahrkarte. Neben Stimmen, die die Norm für kriminalpolitisch unproblematisch halten,<sup>318</sup> finden sich Vorschläge zur Entkriminalisierung entweder sog. „Einmalfälle“<sup>319</sup> oder insgesamt<sup>320</sup> – letzterer unter Hinweis darauf, die beste Form der Prävention sei ohnehin die kostenfreie Gestaltung des ÖPNV<sup>321</sup>.

Vereinzelt wird § 265b StGB aufgrund einer Anhäufung unbestimmter Tatbestandsmerkmale sowie einer Vorverlagerung der Strafbarkeit die verfassungsrechtliche Legitimation abgesprochen.<sup>322</sup> Bedenken gegen die Existenzberechtigung des § 265c StGB fußen vor allem einerseits auf Zweifeln darüber, ob das Strafrecht als *ultima ratio* geeignet sein kann, Missständen im Sport entgegen zu treten sowie andererseits auf dem Fehlen eines den Strafrechtsschutz legitimierenden Rechtsguts.<sup>323</sup> Die Frage der Wirkmacht des Strafrechts gegenüber sportlichen Missständen wird teilweise auch in Bezug auf § 265d StGB aufgeworfen.<sup>324</sup>

Bei verfassungskonformer Auslegung soll – insoweit schließt sich die Kommentarliteratur weitestgehend dem BVerfG an – trotz umfassender Kritik an der Norm § 266 StGB dem Bestimmtheitsgrundsatz genügen.<sup>325</sup> § 266b StGB soll dem Eckpunktepapier des BMJ zufolge der Lebensrealität angepasst werden – Scheckkartenbetrug ist bereits seit vielen Jahren so nicht mehr möglich.<sup>326</sup> Auch

---

<sup>316</sup> MK-StGB/*Ceffinato* § 264a Rn. 13 ff.

<sup>317</sup> MK-StGB/*Kasiske* § 265 Rn. 7; Sch/Sch/*Perron* § 265 Rn. 1.

<sup>318</sup> NK/*Hellmann* § 265a Rn. 11.

<sup>319</sup> Sch/Sch/*Perron* § 265a Rn. 1

<sup>320</sup> MK-StGB/*Hefendehl* § 265a Rn. 16 ff.

<sup>321</sup> MK-StGB/*Hefendehl* § 265a Rn. 28.

<sup>322</sup> MK-StGB/*Kasiske* § 265b Rn. 6 f.

<sup>323</sup> MK-StGB/*Schreiner* § 265c Rn. 2 f.

<sup>324</sup> MK-StGB/*Schreiner* § 265d Rn. 4.

<sup>325</sup> MK-StGB/*Dierlamm/Becker* § 266 Rn. 14 ff.; SSW-StGB/*Saliger* § 266 Rn. 4; Sch/Sch/*Perron* § 266 Rn. 2.

<sup>326</sup> LK/Möhrenschrager § 266b Rn.1; MK-StGB/*Radtke* § 266b Rn. 3; SK-StGB/*Hoyer* § 266b Rn. 2; Sch/Sch/*Perron* § 266b Rn. 1.

jenseits der überholten Scheckkartenvariante wird aber die Norm eher kritisch gesehen, wenn auch nicht durchweg als unhaltbar oder verfassungswidrig eingestuft.<sup>327</sup>

### 23. Abschnitt: Urkundenfälschung

In den Kommentierungen zu den zahlreichen Vorschriften des Dreiundzwanzigsten Abschnitts wird sich hinsichtlich einer Legitimationsbewertung eher bedeckt gehalten und vielfach auf die Darlegung der Rolle des einzelnen Delikts in der Strafpraxis bezogen (insb. bei §§ 267, 268, 271, 274, 276, 276a StGB). Eine exklusive Auffassung stellt die im gesamten Abschnitt vermehrt gewählte Ausgestaltung der Delikte als abstrakte Gefährdungsdelikte in Abrede und sieht diese als mit dem Schuldgrundsatz nur schwerlich zu vereinbarend an.<sup>328</sup> Bei § 269 StGB wird vorwiegend auf Anwendungs- und Abgrenzungsprobleme im Verhältnis zu anderen Vorschriften eingegangen.<sup>329</sup> Der Nutzen und die Berechtigung des § 273 StGB wird in einer einzelnen Kommentierung in Frage gestellt, ohne eine abschließende Position zu beziehen.<sup>330</sup> Zwei Autoren sprechen sich aktiv für die Legitimation des § 275 StGB und die damit einhergehende partiell weit vorverlagerte Strafbarkeit aus.<sup>331</sup> Anpassungsbedarf *de lege ferenda* wird v.a. bei §§ 277, 278, 279 StGB gesehen: Zum Teil wird § 277 StGB als kriminalpolitisch missglückte Vorschrift bezeichnet und eine Abschaffung in Betracht gezogen,<sup>332</sup> wohingegen bei § 278 und § 279 StGB der Vorschlag unterbreitet wird, den Anwendungsbereich der Normen zu expandieren.<sup>333</sup> Vereinzelt wird bei § 281 StGB die Richtigkeit der Einordnung im 23. Abschnitt bezweifelt.<sup>334</sup>

### 24. Abschnitt: Insolvenzstraftaten

Die Delikte des Vierundzwanzigsten Abschnitts scheinen – das ergibt die Durchsicht – aus kriminalpolitischer oder verfassungsrechtlicher Perspektive erhaben. Die

---

<sup>327</sup> MK-StGB/*Radtke* § 266b Rn. 3; Sch/Sch/*Perron* § 266b Rn. 1.

<sup>328</sup> LK/*Zieschang* § 267 Rn. 9 f.

<sup>329</sup> Siehe hierzu *Fischer* § 269 Rn. 3; Lackner/Kühl/*Heger/Heger* § 269 Rn. 1.

<sup>330</sup> MK-StGB/*Erb* § 273 Rn. 2.

<sup>331</sup> Vgl. LK/*Zieschang* § 275 Rn. 2; MK-StGB/*Erb* § 275 Rn. 1.

<sup>332</sup> SK-StGB/*Sinn* § 277 Rn. 4 ff.; LK/*Zieschang* § 277 Rn. 5 ff.

<sup>333</sup> MK-StGB/*Erb* § 277 Rn. 1.

<sup>334</sup> LK/*Zieschang* § 281 Rn. 2.

Rechtsgutsdiskussion wird zwar auch hier besonders rege geführt,<sup>335</sup> doch entfaltet diese hier fast ausschließlich ihre systemimmanente Funktion, d.h. das zugrunde gelegte Konzept zeichnet die Lösung konkreter Auslegungsfragen im Rahmen der §§ 283 ff. StGB vor. Gelegentlich blitzen „kriminalpolitische Bedenken“ auch hier auf, v.a. wird die Fahrlässigkeitsstrafbarkeit einer Verletzung der Buchführungspflicht aus dem Blickwinkel des Schuldgrundsatzes für problematisch erachtet.<sup>336</sup> Im Übrigen jedoch fokussieren sich die Erläuterungen auf die dogmatischen Konsequenzen, die sich aus der insolvenzrechtsakzessorischen Ausgestaltung der Strafvorschriften ergeben.

## 25. Abschnitt: Strafbarer Eigennutz

Die in der Wissenschaft intensiv diskutierte Frage nach dem Rechtsgut des § 284 StGB wird auch in der hier untersuchten Kommentarliteratur aufgegriffen. Als eindeutig illegitim wird die Norm jedoch in keinem der Kommentare bezeichnet (indes u.a. als „mindestens problematisch“).<sup>337</sup> Anders verhält es sich mit § 285 StGB – Rufe nach der Streichung dieser Norm sind vorhanden und werden dem Fehlen eines den Tatbestand legitimierenden Rechtsguts begründet.<sup>338</sup> § 290 StGB wird aufgrund sinkender, nahezu gänzlich fehlender Praxisrelevanz, als „bedeutungsloser Sonderfall“ bezeichnet,<sup>339</sup> seine Streichung jedoch nicht offensiv und eindeutig gefordert. Die Legitimation von § 291 StGB wird vereinzelt jedenfalls intensiv in Frage gestellt.<sup>340</sup>

## 26. Abschnitt: Straftaten gegen den Wettbewerb

Der zur Ausräumung von Strafbarkeitslücken bei Submissionsabsprachen wegen der beim Betrugstatbestand des § 263 StGB im Einzelfall schwierig nachweisbaren Voraussetzungen (insb. des Vorliegens eines Vermögensschadens) geschaffene § 298 StGB wird in der Literatur überwiegend als verfassungsrechtlich legitimiert bewertet.<sup>341</sup> Als in seiner Bedeutung unbestritten erweist sich § 299 StGB. Ungeachtet

---

<sup>335</sup> Sch/Sch/Heine/Schuster § 283 Rn. 2; MK-StGB/Petermann/Sackreuther § 283 Rn. 22; NK/Kindhäuser/Bülte § 283 Rn. 30 ff.; SSW-StGB/Bosch Vor § 283 Rn. 1 ff.; LK/Brand § 283 Rn. 4.

<sup>336</sup> SSW-StGB/Bosch § 283b Rn. 1; NK/Kindhäuser/Bülte § 283b Rn. 4.

<sup>337</sup> NK/Gaede § 284 Rn. 1; LK/Krehl/Börner § 284 Rn. 1 ff.; MK-StGB/Hohmann/Schreiner § 284 Rn. 1.

<sup>338</sup> LK/Krehl/Börner § 285 Rn. 1; MK-StGB/Hohmann/Schreiner § 285 Rn. 1; NK/Gaede § 285 Rn. 1.

<sup>339</sup> LK/Schünemann § 290 Rn. 1; Sch/Sch/Heine/Hecker § 290 Rn. 1.

<sup>340</sup> LK/Wegner § 291 Rn. 14 ff.

<sup>341</sup> LK/Lindemann § 298 Rn. 5; NK/Dannecker/Schröder § 298 Rn. 15; SSW-StGB/Bosch § 298 Rn. 2; Bezweifelnd Lackner/Kühl/Heger/Heger § 298 Rn. 1.

der auf § 299a StGB und dem dazu spiegelbildlich stehenden § 299b StGB vereinzelt gerügten Kritik an der konkreten Ausgestaltung der Normen besteht Einigkeit, dass die Ausdehnung des Korruptionsstrafrechts auf das Gesundheitswesen verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden ist.<sup>342</sup> Frei von Kritik bleibt indessen auch die Normierung der besonders schweren Fälle in § 300 StGB.

## 27. Abschnitt: Sachbeschädigung

Das Sachbeschädigungsdelikt als Prototyp des Verletzungsdelikts hat – so könnte man sagen – „Tradition“: Legitimation und Zweckmäßigkeit werden kaum in Zweifel gezogen.<sup>343</sup> Vereinzelt wird allerdings – in Parallele zum Diebstahl<sup>344</sup> – auf die fehlende Strafwürdigkeit von Bagatellfällen erinnert und die in diesem Kontext relevante (vom BVerfG abgesegnete) prozessuale Lösung als problematisch bezeichnet.<sup>345</sup> Etwas mehr Kritik – wenn auch nicht erheblich ins Gewicht fallend – findet man zu den Tatbeständen der Datenveränderung (§ 303a StGB) und Computersabotage (§ 303b StGB), wobei v.a. das Problem mangelnder Bestimmtheit (Art. 103 Abs. 2 GG) und die extreme Strafbarkeitsvorverlagerung nach Abs. 3 als bedenklich eingeordnet wird.<sup>346</sup> Freilich steht – wie dem Eckpunktepapier zu entnehmen ist – eine Verbesserung bzw. Gesamtreform der Computerdelikte zumindest auf der Tagesordnung, wobei zu hoffen ist, dass die Bewertung einer potenziellen „Neuordnung und Systematisierung“ nicht ähnlich vernichtend ausfällt wie diejenige der Menschenhandelsdelikte (siehe oben). Während die Qualifikationstatbestände und eigenständigen Tatbestandsabwandlungen der §§ 304, 305 StGB wiederum frei von Einwänden bleiben, ist man sich weitestgehend einig, dass § 305a StGB vor dem Hintergrund bestehender Strafraumenfraktionen und auch angesichts der Tatsache, dass – anders als bei § 304 StGB – nur mittelbar dem Gemeinwesen dienende Objekte erfasst werden (mithin weit im Vorfeld

---

<sup>342</sup> NK/*Dannecker/Schröder* § 299a Rn. 59 ff.; SK-StGB/*Rogall* Vor § 298 Rn. 7 f.

<sup>343</sup> SK-StGB/*Hoyer* § 303 Rn. 1; SSW-StGB/*Saliger* § 303 Rn. 1.

<sup>344</sup> Diesbezüglich wird auch auf die Strafraumenfraktionen aufmerksam gemacht, wonach die Zerstörung einer Sache mit einer Höchststrafe von zwei Jahren, deren Wegnahme in Zueignungsabsicht mit fünf Jahren aufwarte, vgl. NK/*Kargl* § 303 Rn. 7.

<sup>345</sup> LK/*Goeckenjan* § 303 Rn. 7.

<sup>346</sup> NK/*Kargl* § 303a Rn. 5 ff.; LK/*Goeckenjan* § 303 Rn. 4 ff.; zu § 303b SK-StGB/*Hoyer* § 303b Rn. 9 („einschränkende Auslegung“)

gemeinschaftlicher Sabotageakte liegender Verhaltensweisen kriminalisiert werden) „ohne Verlust an Rechtssicherheit gestrichen werden“<sup>347</sup> könnte.

## 28. Abschnitt: Gemeingefährliche Straftaten

Der Achtundzwanzigste Abschnitt, der zu den umfangreichsten des StGB zählt, enthält nur wenige Straftatbestände, die von der Mehrheit als illegitim oder unzweckmäßig angesehen werden. Das mag angesichts des Umstands, dass er neben dogmatisch gewachsenen (sowie auch praxisrelevanten) Delikten wie die Brandstiftung oder Straßenverkehrgefährdung (bzw. Trunkenheit im Verkehr) auch exotisch anmutende – und praktisch tote – Delikte wie den Missbrauch ionisierender Strahlen (§ 311 StGB) oder den Tatbestand der gemeingefährlichen Vergiftung (§ 314 StGB) enthält, zunächst erstaunen; doch muss freilich auch gesehen werden, dass zahlreiche ebenjener unscheinbaren Delikte nicht nur an „Gemeingefahren“, sondern an hochrangige Individualrechtsgüter anknüpfen (Leben und Leib von Einzelpersonen), und diese zudem auch oftmals als Erfolgs- bzw. als konkrete Gefährdungsdelikte (und eben nicht als reine Vorfelddelikte) ausgestaltet sind.

Was die Brandstiftungsdelikte angeht, so beklagt die Literatur unisono schon seit 1998 (als seit Inkrafttreten des 6. Strafrechtsreformgesetzes), dass die damit verbundene Neuordnung der §§ 306 ff. StGB statt der erhofften Systematisierung und Übersichtlichkeit eine Vielzahl neuer Unklarheiten und Wertungswidersprüche mit sich gebracht habe:<sup>348</sup> Als problematisch wird in Teilen der besondere Eigentumsschutz nach § 306 StGB angesehen, der als Fremdkörper im Abschnitt der gemeingefährlichen Delikte als verzichtbarer Ursprung jener Probleme angesehen wird.<sup>349</sup> Partiiell wird der besondere Schutz der Kirche bzw. anderer der Religionsausübung dienenden Gebäude als überflüssig angesehen,<sup>350</sup> zum Teil auch vorgeschlagen, die Bezugnahme der Erfolgsqualifikation des § 306c StGB auf die einfache Brandstiftung zu streichen.<sup>351</sup> Einig ist man sich indessen, dass die Fahrlässigkeitsstrafbarkeit „besonders missglückt“ ist und die systematischen Friktionen (denen man derzeit mit einer Konkurrenzlösung begegnet) den

---

<sup>347</sup> NK/*Kargl* § 305a Rn. 5 ff.; LK/*Goeckenjan* § 305a Rn. 4 ff. unter Verweis auf *Fischer* § 305a Rn. 2a.

<sup>348</sup> Sch/Sch/*Heine/Bosch* Vor § 306 Rn. 20 ff.; MK-StGB/*Radtke* § 306 Rn. 3; SSW-StGB/*Wolters* § 306 Rn. 1;

<sup>349</sup> LK/*Valerius* Vor §§ 306 Rn. 3; 7 (Streichung des § 306 in Erwägung zu ziehen).

<sup>350</sup> LK/*Valerius* § 306a Rn. 3.

<sup>351</sup> MK-StGB/*Radtke* § 306c Rn. 6; LK/*Valerius* § 306c Rn. 3.

Gesetzgeber zum Handeln auffordern.<sup>352</sup> Vereinzelt wird zudem auf die problematische Historie des § 306f aufmerksam gemacht.<sup>353</sup>

Wie bereits angedeutet, bleiben die sich strukturell ähnelnden, aber unterschiedliche „Gefährdungsbereiche“ (Naturgewalten, Bau, Telekommunikation, Wasser- und Lebensmittelversorgung) betreffenden §§ 307 – 313 sowie §§ 317 – 319 StGB weitestgehend frei von Einwänden.<sup>354</sup> Entsprechendes gilt auch für die Straßenverkehrsdelikte, wo nur vereinzelt Zweifel an der kriminalpolitischen Notwendigkeit des neu eingefügten § 315d StGB (Veranstaltung und Teilnahme an illegalen Straßenrennen)<sup>355</sup> sowie an der Strafwürdigkeit der bloßen Trunkenheit im Verkehr (§ 316 StGB) zum Ausdruck gebracht werden.<sup>356</sup> Wiederum in Harmonie mit dem Eckpunktepapier steht die Haltung der Mehrzahl der Kommentierenden zum räuberischen Angriff auf Kraftfahrer (§ 316a StGB): Außerhalb des gesichteten Materials bereits als „eine der fragwürdigsten Vorschriften des StGB“<sup>357</sup> bezeichnet, wird die Norm nicht nur aufgrund ihres „Odiums nationalsozialistischer Gesetzgebung“,<sup>358</sup> sondern v.a. auch aufgrund der doch sehr hohen Mindeststrafandrohung (von fünf Jahren) als entbehrlich angesehen.<sup>359</sup> Sehr scharfe Kritik wird auch bis heute noch am § 323a StGB (Vollrausch) geübt, der in seiner derzeitigen Ausgestaltung gegen das Schuldprinzip verstoße, soweit die im schuldunfähigen Zustand begangene Rauschtat als bloße objektive Strafbarkeitsbedingung verstanden werde, mithin der Täter nicht einmal fahrlässig bezüglich ihrer Begehung agieren müsse.

## 29. Abschnitt: Straftaten gegen die Umwelt

Der Neunundzwanzigste Abschnitt weist die Besonderheit auf, dass sich Legitimitäts- und Reformüberlegungen innerhalb der Literatur weniger konkret-normbezogen anhand der jeweiligen Einzelvorschrift vollziehen, sondern sich

---

<sup>352</sup> Sch/Sch/Heine/Bosch § 306d Rn. 1.; MK-StGB/Radtke § 306d Rn. 3f.; NK/Kargl § 306d Rn. 2.

<sup>353</sup> NK/Kargl § 306f Rn. 1.

<sup>354</sup> Vereinzelt wird auf den Präzisierungsbedarf einzelner Vorschriften aufmerksam gemacht, vgl. etwa Sch/Sch/Heine/Bosch § 314 Rn. 2.

<sup>355</sup> NK/Zieschang § 315d Rn. 6; dagegen MK-StGB/Pegel § 315d Rn. 3; Sch/Sch/Hecker § 315d Rn. 8.

<sup>356</sup> NK/Zieschang § 315d Rn. 4.

<sup>357</sup> Matt/Renzikowski § 316a Rn. 1.

<sup>358</sup> SK-StGB/Wolters § 316a Rn. 1.

<sup>359</sup> SSW-StGB/Ernemann § 316a Rn. 3; LK/Sowada § 316a Rn. 17; NK/Zieschang § 316a Rn. 8.

vielmehr auf den Komplex des Umweltstrafrechts als Ganzes konzentrieren. Ausgehend von der grundsätzlichen Frage, ob die Kriminalisierung in diesem Bereich notwendig sei oder ob ein Verzicht verbunden mit der Auslagerung aus dem Straftatenkatalog geboten sei, werden aufgrund des Einsatzes zahlreicher verwaltungsrechtsakzessorischer Rechtsbegriffe und Blanketttatbestände verfassungsrechtliche Bedenken betreffend die Einhaltung des Bestimmtheitsgrundsatzes und des Schuldprinzips laut. Ausdrücklich ausgeräumt werden diese Bedenken bei der Gewässerverunreinigung des § 324 StGB.<sup>360</sup> Hierzu korrespondierend wird (z.T. unter Verweis auf die Rechtsprechung) die Vereinbarkeit der §§ 324a, 325, 325a StGB mit dem Bestimmtheitsgrundsatz betont.<sup>361</sup> § 326 StGB wird die Stellung als „praktisch bedeutsamste Norm des Umweltstrafrechts“<sup>362</sup> zugeschrieben, obwohl das Tatbestandsmerkmal der „nicht unerheblichen Menge“ in einer einzigen Kommentierung als verfassungsrechtlich bedenklich deklariert wird.<sup>363</sup> Unter Verweis auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 75, 329) wird auch § 327 StGB die Verfassungsmäßigkeit attestiert.<sup>364</sup> Derweil erschöpfen sich die Ausführungen zu §§ 328, 329, 330 und § 330a StGB zumeist auf die Betonung der geringen kriminalpolitischen Bedeutung im Normgefüge.<sup>365</sup>

### 30. Abschnitt: Straftaten im Amt

Im letzten Abschnitt des StGB finden sich unter der Überschrift „Amtsdelikte“ auch einige weitere Sonderdelikte, wobei die Deliktskategorie das Einzige ist, was die hier aufgeführten Straftatbestände zusammenhält. Im Hinblick auf ihre rechtstatsächliche Relevanz wie auch ihre Struktur unterscheiden sich die Strafnormen je nach Deliktsgruppe erheblich voneinander, sodass es nicht erstaunen darf, dass auch deren kriminalpolitische Einschätzung bzw. die Legitimitätsbewertung in den Erläuterungen erheblich voneinander divergiert. Was die Korruptionsdelikte der §§ 331 ff. StGB angeht, zeichnet sich zunächst ein

---

<sup>360</sup> MK-StGB/Alt § 324 Rn. 3; NK/Ransiek § 324 Rn. 4; Sch/Sch/Heine/Schittenhelm § 324 Rn. 2.

<sup>361</sup> Unter Verweis auf die Rspr. MK-StGB/Alt § 325 Rn. 3; Zusammenfassend zu § 324a und § 325a NK/Ransiek Vor § 324 Rn. 18 ff.

<sup>362</sup> NK/Ransiek § 326 Rn. 1.

<sup>363</sup> Siehe SK-StGB/Schall § 326 Rn. 3.

<sup>364</sup> MK-StGB/Alt § 327 Rn. 1; Sch/Sch/Heine/Schittenhelm § 327 Rn. 1; SSW-StGB/Saliger § 327 Rn. 1.

<sup>365</sup> Hierzu SSW-StGB/Saliger § 328 Rn. 2, § 329 Rn. 2; NK/Ransiek § 328 Rn. 2, § 329 Rn. 1; MK-StGB/Alt § 330a Rn. 3.

ähnliches Bild wie bei den Insolvenzdelikten ab: Die ausufernde Rechtsgutsdiskussion dient hier v.a. der Eingrenzung der zu weit geratenen Strafnorm im Einzelfall; an der grundsätzlichen Notwendigkeit der Bestrafung korruptiver Verhaltensweisen wird nicht gezweifelt.<sup>366</sup> Lediglich bei § 333 StGB wird angemahnt, dass der Tatbestand Handlungen erfasse, die weit im Vorfeld einer potenziellen Rechtsgutsbeeinträchtigung liegen und insofern nicht strafwürdig sind.<sup>367</sup> Sehr kritisch hingegen fällt (wiederum im Chor) die völker- und europarechtlich initiierte Ausweitung der Strafbarkeit auf ausländische Amtsträger nach § 335a StGB aus: Sowohl der völkerrechtliche Nichteinmischungsgrundsatz als auch der Verhältnismäßigkeits- sowie Bestimmtheitsgrundsatz werden in Stellung gebracht. Da man sich auch nicht auf das Substrat einer verfassungskonformen Auslegung einigen kann, ist eine gewisse Resignation hinsichtlich des derzeitigen Zustands nicht zu übersehen, was sich auch in den entsprechenden Statements manifestiert.<sup>368</sup>

Einig ist man sich über die Berechtigung der Tatbestände, die sich an die Organe der Justiz bzw. Strafverfolgung richten: Dies gilt sowohl für den Tatbestand der Rechtsbeugung gem. § 339 StGB und die Verfolgung Unschuldiger (§§ 344, 345 StGB) als auch für die Körperverletzung im Amt gem. § 340 StGB; dem Tatbestand der Aussageerpressung (§ 343 StGB) komme trotz praktisch geringer Bedeutung eine hohe Symbolkraft zu.<sup>369</sup> Eine klare Übereinstimmung mit der Einschätzung des Eckpunktepapiers ergibt sich hinsichtlich des Tatbestands der Gebührenüberhebung (§ 352 StGB): Auch die Kommentarliteratur ist fast ausnahmslos der Auffassung, dass es sich hierbei um eine „kriminalpolitisch höchst unbefriedigende und sachlich nicht zu rechtfertigende“ Norm handele, die daher ersatzlos gestrichen gehört.<sup>370</sup>

Weniger stark ausgeprägt ist im Vergleich die ablehnende Haltung gegenüber der Abgabenüberhebung (§ 353 StGB), wobei auch hier zu hören ist, dass der Tatbestand

---

<sup>366</sup> Exemplarisch Sch/Sch/Heine/Eisele § 331 Rn. 7; MK-StGB/Korte § 331 Rn. 4 ff.; NK/Kuhlen/Zimmermann § 331 Rn. 10. Krit. aber SSW-StGB/Rosenau § 331 Rn. 4 („Pönalisierungswut“).

<sup>367</sup> Sch/Sch/Heine/Eisele § 331 Rn. 1; MK-StGB/Korte § 333 Rn. 4 (allerdings nur Konsequenzen für die Auslegung); LK/Sowada § 333 Rn. 1.

<sup>368</sup> NK/Kuhlen/Zimmermann § 335a Rn. 16 ff.; LK/Sowada § 335a Rn. 4; SSW-StGB/Rosenau § 335a Rn. 2 („gesetzgeberisches Armutszeugnis“); SK-StGB/Wolter/Hoyer § 335a Rn. 15 („Quadratur des Kreises“).

<sup>369</sup> NK/Kuhlen/Zimmermann § 343 Rn. 2; SSW-StGB/Kudlich § 343 Rn. 2.

<sup>370</sup> Sch/Sch/Hecker § 352 Rn.1; NK/Kuhlen/Zimmermann § 352 Rn. 5; SSW-StGB/Satzger § 352 Rn. 1 f.

„altmodisch“ und verzichtbar wirkt.<sup>371</sup> Wohl überwiegend steht man auch dem „Arnim-Paragrafen“ (Vertrauensbruch im Auswärtigen Dienst gem. § 353a StGB) ablehnend gegenüber,<sup>372</sup> auch wenn sich die Bearbeitenden nicht derart drastisch ausdrücken wie *Binding*, der den Tatbestand einst als ein „häßliches, totgeborenes Gelegenheits-Gesetz“<sup>373</sup> bezeichnet hat.

Bei § 353b StGB steht v.a. der (infolge des Cicero-Falles) relativ neu eingefügte Absatz 3a in der Kritik, der aufgrund der misslungenen Struktur genau das Gegenteil der gesetzgeberischen Intention, Klarheit im Bereich des Investigativ-Journalismus zu schaffen, bewirkt habe.<sup>374</sup> Einzelne Stimmen gehen sogar so weit, dass die Regelung wegen ihrer Systemwidrigkeit und fehlender Geeignetheit „verfassungswidrig“ sei, sofern man – wie die herrschende Auffassung dies tut – die Möglichkeit einer sukzessiven Beihilfe anerkennt.<sup>375</sup> Zudem wird auch das kriminalpolitische Bedürfnis unter Verweis auf §§ 203 und 94 StGB infrage gestellt,<sup>376</sup> während man sich hinsichtlich der nationalsozialistischen Vergangenheit der Vorschrift nicht einig zu sein scheint.<sup>377</sup> Bei § 353d StGB (Verbotene Mitteilungen über Gerichtsverhandlungen), der gleich drei unterschiedliche Tatbestände enthält, steht v.a. die Nummer 3 im Kreuzfeuer der Kritik: Während sich aber einige Stimmen der Einschätzung des Verfassungsgerichts anschließen, wonach die Vorschrift trotz Bedenken noch mit dem Grundgesetz vereinbar sei,<sup>378</sup> stellen andere klar, dass solch eine verfassungsrechtliche Abseignung nichts daran ändere, dass die Vorschrift missglückt ist.<sup>379</sup>

Zum Tatbestand der Verletzung des Steuergeheimnisses finden sich nicht viele kriminalpolitische Einschätzungen, doch diejenigen, die sich zu § 355 StGB verhalten, verweisen auf die praktisch geringe Relevanz, die sich auch aus dem Umstand ergebe, dass im Strafverfahren die Geheimhaltungspflicht vielfach durchbrochen

---

<sup>371</sup> MK-StGB/*Voßen-MacCormaic* § 353 Rn. 4; SSW-StGB/*Satzger* § 353 Rn. 2.

<sup>372</sup> NK/*Kuhlen/Zimmermann* § 352 Rn. 1; SSW-StGB/*Bosch* § 353a Rn. 1; LK/*Vormbaum* § 353a Rn. 1.

<sup>373</sup> Zitat aus NK/*Kuhlen/Zimmermann* § 352 Rn. 1.

<sup>374</sup> MK-StGB/*Puschke* § 353b Rn. 2; LK/*Vormbaum* § 353b Rn. 2 ff.

<sup>375</sup> SSW-StGB/*Bosch* § 353b Rn. 16.

<sup>376</sup> MK-StGB/*Puschke* § 353b Rn. 2.

<sup>377</sup> Vgl. NK/*Kuhlen/Zimmermann* § 353b Rn. 1 sowie LK/*Vormbaum* § 353b Entstehungsgeschichte.

<sup>378</sup> MK-StGB/*Puschke* § 353d Rn. 7; NK/*Kuhlen/Zimmermann* § 353d Rn. 28.

<sup>379</sup> Sch/Sch/*Perron/Hecker* § 353d Rn. 1; SSW-StGB/*Bosch* § 353d Rn. 7 („verfassungswidrig“).

werde.<sup>380</sup> Hingegen bleibt der Tatbestand des Parteiverrats gem. § 356a StGB trotz umstrittenem Rechtsgut und „hohem Alter“ weitestgehend frei von Einwänden.<sup>381</sup> Der Besondere Teil endet schließlich mit der Verleitung eines Untergebenen (§ 357 StGB): Hier scheiden sich nochmals die Geister: Während einige Kommentierungen diese Vorschrift auf die Liste überflüssiger Vorschriften setzen, da der Tatbestand seit dem erstmaligen Vorstoß, diesen zu streichen weitere „47 Jahre der Bedeutungslosigkeit“ friste,<sup>382</sup> wollen andere unter Verweis auf die Symbolkraft an diesem festhalten.<sup>383</sup>

#### Anlage: Gesamttabelle

Die folgende Tabelle listet nochmals das Gesamtergebnis der Untersuchung zusammen, indem die „Einschätzungen“ symbolisch wiedergegeben werden (siehe Legende oben).

Vorschrift	LK	MK	SK	NK	SSW	Sch/Sch
<b>Erster Abschnitt: Friedensverrat, Hochverrat und Gefährdung des demokratischen Rechtsstaates</b>						
§ 80a			-	--		
§ 81						
§ 82	-		-		-	
§ 83		-				
§ 84						
§ 85						
§ 86			-			
§ 86a				-		
§ 87			-	-		
§ 88		+		+		
§ 89						
§ 89a	-	-	-		-	
§ 89b	-	--	--	--	-	-
§ 89c	+	-	-	-		-

<sup>380</sup> MK-StGB/Schmitz § 355 Rn. 9.

<sup>381</sup> Krit. hingegen MK-StGB/Schreiner § 356 Rn 5; SSW-StGB/Kudlich § 356 Rn.1.

<sup>382</sup> MK-StGB/Schmitz § 357 Rn. 2; LK/Zieschang § 357 Rn. 8.

<sup>383</sup> SK-StGB/Rogall/Noltenius § 357 Rn. 4; NK/Kuhlen/Zimmermann § 357 Rn. 2.

§ 90				-		
§ 90a			+	-		
§ 90b						
§ 90c						
§ 91	-	--	--	--	--	
<b>Zweiter Abschnitt: Landesverrat und Gefährdung der äußeren Sicherheit</b>						
§ 94	+	+			+	+ <sup>384</sup>
§ 95	+			+		+
§ 96				-		+
§ 97	+	+	+	-		+
§ 97a				-		+
§ 97b	+		--	+	-	+
§ 98						+
§ 99	+	+	+	--		+
§ 100	+	-		-		+
§ 100a		+		+		+
<b>Dritter Abschnitt: Straftaten gegen ausländische Staaten</b>						
§ 102			-			+
§ 104						
<b>Vierter Abschnitt: Straftaten gegen Verfassungsorgane sowie bei Wahlen und Abstimmungen</b>						
§ 105						
§ 106						
§ 106b						
§ 107						
§ 107a			+			
§ 107b						
§ 107c						
§ 108						
§ 108a						
§ 108b						
§ 108e		-		--	-	
<b>Fünfter Abschnitt: Straftaten gegen die Landesverteidigung</b>						

<sup>384</sup> Sch/Sch/*Sternberg-Lieben* hält die §§ 94 ff. insgesamt für verfassungsgemäß (Vor §§ 93 ff. Rn. 1).

§ 109						+
§ 109a	+	-	-			
§ 109d	+	-	--	--		-
§ 109e						
§ 109f			-			
§ 109g		-		-		
§ 109h	-			--		
<b>Sechster Abschnitt: Widerstand gegen die Staatsgewalt</b>						
§ 111	+	-	+	<sup>385</sup>	+	+
§ 113	-	-	-	-		
§ 114	+	--	-	--		
§ 115 (Abs. 3)	+	--	-	-		-
§ 120			+	+		
§ 121	+	-		-		
<b>Siebenter Abschnitt: Straftaten gegen die öffentliche Ordnung</b>						
§ 123						
§ 124						
§ 125	+	+		+		-
§ 126			+	-		
§ 127				-		
§ 128				-		
§ 129	+	+		+	+	
§ 129a		-	-	+		
§ 129b	-	+		-	-	
§ 130		+	+	-		
§ 130a	+	-	-	--	-	+
§ 131		+	+		+	-
§ 132				--		
§ 132a				--		-
§ 133						
§ 134	--	--		--	--	
§ 136				-	-	
§ 138	-			-		

<sup>385</sup> Stimmiges Strafrahmenkonzept gefordert.

§ 139						
§ 140				--		
§ 142	-	-	-	--	-	-
§ 145				--	-	
§ 145a		+	-	-		-
§ 145c	-	-		-		
§ 145d	-					
<b>Achter Abschnitt: Geld- und Wertzeichenfälschung</b>						
§ 146						
§ 147		-		-		
§ 148				-		
§ 149		-		-		
§ 152a		+				
§ 152b						
§ 152c <sup>386</sup>						
<b>Neunter Abschnitt: Falsche uneidliche Aussage und Meineid</b>						
§ 153						
§ 154	-			-		
§ 156		+		-		
§ 159 <sup>387</sup>	-	+	-	-		
§ 160 <sup>388</sup>		-	-	--		-
§ 161	-	--		-		
<b>Zehnter Abschnitt: Falsche Verdächtigung</b>						
§ 164						
<b>Elfter Abschnitt: Straftaten, welche sich auf Religion und Weltanschauung beziehen</b>						
§ 166	+	-	+		+	
§ 167	+	-		-		
§ 167a	+			-		
§ 168	+	--		-		
<b>Zwölfter Abschnitt: Straftaten gegen den Personenstand, die Ehe und die Familie</b>						
§ 169	+		+	-		
§ 170	-		-	+	-	-

<sup>386</sup> Zum Teil noch nicht in die Kommentierung aufgenommen.

<sup>387</sup> Trotz Kritik an der Vorschrift wird eine kriminalpolitische Notwendigkeit der Vorschrift z.T. anerkannt.

<sup>388</sup> Kritik nicht durchgehend an der Legitimation, sondern z.T. am zu gering ausgestalteten Strafrahmen.

§ 171	+			-		
§ 172	+	-				-
§ 173	-	-		-	-	-
<b>Dreizehnter Abschnitt: Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung</b>						
§ 174						
§ 174a						
§ 174b						
§ 174c						
§ 176		<sup>389</sup>				
§ 176a						
§ 176b						
§ 176c						
§ 176d						
§ 176e	-					
§ 177	+		<sup>390</sup>		+	
§ 178						
§ 180	-	-		-		
§ 180a		-	-			-
§ 181a		-				
§ 182						
§ 183	+			-	+	
§ 183a		-				
§ 184	-	-	--			-
§ 184a <sup>391</sup>	--	-	-		-	-
§ 184b	+		--			
§ 184c			--			
§ 184e						
§ 184f	-	--		-		
§ 184g		-				
§ 184i	+			-	-	
§ 184j	+	--		--	--	-

<sup>389</sup> Kritisch gesehen wird insb. die stetige Ausweitung der Sanktionen sowie die Beibehaltung der absoluten Schutzaltersgrenze von 14 Jahren.

<sup>390</sup> Nach der Reform verblieben dogmatische und systematische Mängel.

<sup>391</sup> Kritik bezieht sich vornehmlich auf die Totalalternative des Verbreitens tierpornografischer Inhalte.

§ 184k	-	--	-		-	
§ 184l	-		-	-	--	
<b>Vierzehnter Abschnitt: Beleidigung</b>						
§ 185	+		+			
§ 186 <sup>392</sup>	-	-		-		
§ 187						
§ 188		+	+	+		+
§ 189	+		+	+		+
§ 192a <sup>393</sup>	-			-		
<b>Fünftehnter Abschnitt: Verletzung des persönlichen Lebens- und Geheimnisbereichs</b>						
§ 201				+		
§ 201a						
§ 202						
§ 202a				-		
§ 202b						
§ 202c	--	-		-		
§ 202d				-	-	
§ 203						
§ 204						
§ 206						
<b>Sechzehnter Abschnitt: Straftaten gegen das Leben</b>						
§ 211				<sub>394</sub>		
§ 216				<sub>395</sub>		-
§ 218						
§ 218b				-		
§ 218c				-		
§ 221			-			
§ 222						
<b>Siebtehnter Abschnitt: Straftaten gegen die körperliche Unversehrtheit</b>						
§ 223						
§ 224						

<sup>392</sup> Kritik betrifft objektive Bedingung der Strafbarkeit bzw. deren Auslegung (Erfordernis einer Schuldbeziehung).

<sup>393</sup> Überwiegend noch nicht bearbeitet.

<sup>394</sup> Forderung nach Revision des Mordtatbestandes, ohne die generelle Legitimation in Frage zu stellen.

<sup>395</sup> Legitimation bejahend, indes Forderung nach Einschränkungen.

§ 225						
§ 226						
§ 226a	--	--	-	-	--	-
§ 227 <sup>396</sup>	-			-		
§ 228 <sup>397</sup>	-	+	-	--		--
§ 229 <sup>398</sup>	-			-		
§ 231	-		-	<sub>399</sub>		+
<b>Achtzehnter Abschnitt: Straftaten gegen die persönliche Freiheit</b>						
§ 232a		-	-	-		-
§ 232b			--			
§ 233	-		-		-	
§ 233a	-	--	--	--		-
§ 234						
§ 234a						
§ 235 <sup>400</sup>						
§ 236						
§ 237	+	+				+
§ 238	--	+	-	-		-
§ 239						
§ 239a		-	-	--		
§ 239b		-		--		
§ 240						
§ 241						
§ 241a						
<b>Neunzehnter Abschnitt: Diebstahl und Unterschlagung</b>						
§ 242		-		-		
§ 243	--	--				
§ 244						
§ 244a				-		

<sup>396</sup> Die Kritik betrifft den Strafraumen.

<sup>397</sup> Kritik betrifft die Ausgestaltung der Norm.

<sup>398</sup> Reformüberlegungen hinsichtlich derjenigen Fälle, in denen der Unrechts- und Schuld-Vorwurf als geringfügig einzustufen ist.

<sup>399</sup> Zwar mit dem Schuldprinzip vereinbar, allerdings wäre die Herabstufung in ein „erfolgsunabhängiges Polizeidelikt“ spezialpräventiv sinnvoll, NK/*Paeffgen/Böse/Eidam* § 231 Rn. 3, 26.

<sup>400</sup> Genereller Hinweis auf Notwendigkeit unionskonformer Auslegung.

§ 246	-					
§ 248b						
§ 248c						
<b>Zwanzigster Abschnitt: Raub und Erpressung</b>						
§ 249	- <sup>401</sup>					
§ 250						
§ 251	- <sup>402</sup>					
§ 252	- <sup>403</sup>					
§ 253						
§ 255						
<b>Einundzwanzigster Abschnitt: Begünstigung und Hehlerei</b>						
§ 257	-			-		-
§ 258	-					
§ 258a						
§ 259						
§ 260						
§ 260a	-	-		-	-	-
§ 261	-					-
<b>Zweiundzwanzigster Abschnitt: Betrug und Untreue</b>						
§ 263		-				
§ 263a	-					
§ 264	+	--		+	-	+
§ 264a		-		-	-	-
§ 265		--		+		-
§ 265a		--		+		
§ 265b	+	-				-
§ 265c		-		-		-
§ 265d		-				
§ 266				+	- <sup>404</sup>	+

<sup>401</sup> Kritik betrifft extensive Ausgestaltung des Wortlauts; zudem wird bezweifelt, ob ein eigenständiger Verbrechenstatbestand gerechtfertigt ist.

<sup>402</sup> Kritik betrifft Umstand, dass kein minder schwerer Fall zur Verfügung steht, um schuldangemessen auf Taten zu reagieren.

<sup>403</sup> LK/Vogel/Burchard § 252 Rn. 11 ff. erheben strafverfassungsrechtliche Bedenken bzgl. der Bestimmtheit, die jedenfalls eine restriktive Auslegung geboten erscheinen lassen.

<sup>404</sup> Nicht kritisch bzgl. der grundsätzlichen Legitimierbarkeit, indes bzgl. der Ausgestaltung aufgrund „struktureller Unterbestimmtheit“ und „problematischer Verschleifung“ von Tathandlung und Taterfolg.

§ 266a						
§ 266b	-	-	-			-
<b>Dreiundzwanzigster Abschnitt: Urkundenfälschung</b>						
§ 267	<sup>-405</sup>					
§ 268						
§ 269		+	+			
§ 270			+			
§ 271						
§ 273		-				
§ 274						
§ 275	<sup>-406</sup>	+				
§ 276						
§ 277	-	-	-		-	
§ 278		<sup>+407</sup>				
§ 279						
§ 281	<sup>-408</sup>					
<b>Vierundzwanzigster Abschnitt: Insolvenzstraftaten</b>						
§ 283						
§ 283a						
§ 283b		-		-		
§ 283c						
§ 283d						
<b>Fünfundzwanzigster Abschnitt: Strafbarer Eigennutz</b>						
§ 284	-	-		-		
§ 285	--	--		--	-	
§ 287						
§ 288						
§ 289						
§ 290						
§ 291	-					
§ 292						

<sup>405</sup> Grundsätzliche Kritik an der Ausgestaltung der Tatbestände als abstrakte Gefährungsdelikte wegen drohender Ungefährlichkeit im Einzelfall.

<sup>406</sup> Kritik bezieht sich wie bereits in Fn. 405 auf die Ausgestaltung als abstraktes Gefährungsdelikt.

<sup>407</sup> Zzgl. Erweiterungstendenzen.

<sup>408</sup> Fehlerhafte Einordnung des Delikts in den Bereich der Urkundendelikte.

§ 293						
§ 297						
<b>Sechszwanzigster Abschnitt: Straftaten gegen den Wettbewerb</b>						
§ 298	+		+	+	+	
§ 299			+			
§ 299a			+	+	+	
§ 299b						
§ 300						
<b>Siebzwanzigster Abschnitt: Sachbeschädigung</b>						
§ 303						
§ 303a	-			-		
§ 303b	-		-	-		
§ 304						
§ 305	-					
§ 305a	-		-	--		-
<b>Achtzwanzigster Abschnitt: Gemeingefährliche Straftaten</b>						
§ 306 <sup>409</sup>	-	+	-	+		-
§ 306a <sup>410</sup>	-	-				
§ 306b						
§ 306c	-	-				
§ 306d	-	-		-		-
§ 306f				-- <sup>411</sup>		
§ 307						
§ 308						
§ 309						
§ 310						
§ 311						
§ 312				-		
§ 313						
§ 315						
§ 315a						-
§ 315b						

<sup>409</sup> Kritik bezieht sich überwiegend auf Gesamtsystematik und nicht aufeinander abgestimmte Strafrahmen.

<sup>410</sup> Kritik betrifft vornehmlich Nr. 2.

<sup>411</sup> Bezogen auf Abs. 1.

§ 315c						
§ 315d				-		
§ 316				-		-
§ 316a	-	-	-	-	-	
§ 316b						
§ 316c						
§ 317						
§ 318						
§ 319						
§ 323a <sup>412</sup>	-	--		-	-	--
§ 323b				-		
§ 323c		<sub>-413</sub>				
<b>Neunundzwanzigster Abschnitt: Straftaten gegen die Umwelt</b>						
§ 324		+		+		+ <sup>414</sup>
§ 324a				+		
§ 325		+				
§ 325a			+	+		
§ 326			-			
§ 327		+		+	+	
§ 328		+				
§ 329						
§ 330						
§ 330a						
<b>Dreißigster Abschnitt: Straftaten im Amt</b>						
§ 331						
§ 332						
§ 333	-		-			-
§ 334						
§ 335						
§ 335a	--		-	-	-	
§ 339						

<sup>412</sup> Kritik betrifft objektive Bedingung der Strafbarkeit bzw. deren Auslegung (Erfordernis einer Schuldbeziehung).

<sup>413</sup> Kritik betrifft Abs. 2.

<sup>414</sup> Der Tatbestand genügt zwar dem Bestimmtheitsgebot, allerdings bleiben die weit gefassten Tatbestände problematisch, vgl. Sch/Sch/Heine/Schittenhelm § 324 Rn. 2.

§ 340						
§ 343				+	+	
§ 344						
§ 345				-		
§ 348			+			
§ 352				-	-	--
§ 353			-	-		
§ 353a	-			-		-
§ 353b	-		-		-	
§ 353d			-		--	-
§ 355			-			-
§ 356			-		-	
§ 357						