

Strafrechtliche Abhandlungen

Neue Folge · Band 254

**Zur Geltung des Gesetzlichkeitsprinzips
im Allgemeinen Teil des Strafgesetzbuchs**

Von

Florian Alexander Kirsch



Duncker & Humblot · Berlin

FLORIAN ALEXANDER KIRSCH

Zur Geltung des Gesetzlichkeitsprinzips
im Allgemeinen Teil des Strafgesetzbuchs

Strafrechtliche Abhandlungen · Neue Folge

Begründet von Dr. Eberhard Schmidhäuser (†)
em. ord. Prof. der Rechte an der Universität Hamburg

Herausgegeben von

Dr. Dres. h. c. Friedrich-Christian Schroeder
em. ord. Prof. der Rechte an der Universität Regensburg

und

Dr. Andreas Hoyer
ord. Prof. der Rechte an der Universität Kiel

in Zusammenarbeit mit den Strafrechtslehrern der deutschen Universitäten

Band 254

Zur Geltung des Gesetzlichkeitsprinzips im Allgemeinen Teil des Strafgesetzbuchs

Von

Florian Alexander Kirsch



Duncker & Humblot · Berlin

Zur Aufnahme in die Reihe empfohlen von
Prof. Dr. Carl-Friedrich Stuckenberg, Bonn

Die Rechts- und Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät
der Universität des Saarlandes hat diese Arbeit im Jahre 2014
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

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

Alle Rechte vorbehalten
© 2014 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme: Klaus-Dieter Voigt, Berlin
Druck: buchbücher.de gmbh, Birkach
Printed in Germany

ISSN 0720-7271
ISBN 978-3-428-14462-4 (Print)
ISBN 978-3-428-54462-2 (E-Book)
ISBN 978-3-428-84462-3 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

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

*Für Axel,
meinen Vater und Freund,
in liebevoller Erinnerung*

Vorwort

Die vorliegende Schrift ist von der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität des Saarlandes im Sommersemester 2014 als Dissertation angenommen worden. Literatur und Rechtsprechung sind auf den Stand vom April 2014 gebracht.

Zu danken habe ich meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Carl-Friedrich Stuckenberg, LL.M. (Harvard), für die umfassende Betreuung und wissenschaftlichen Freiräume, darüber hinaus für vieles, was ich während der Arbeit an seinem Lehrstuhl von ihm lernen durfte. Ich habe die Ehre und Freude, sein erster „fertiger“ Doktorand zu sein. Ferner danke ich Herrn Prof. Dr. Dr. h. c. Heike Jung nicht nur für die rasche Erstellung des Zweitgutachtens, sondern auch für anregende Diskussionen und Hinweise.

Dank schulde ich überdies der Studienstiftung des Deutschen Volkes, die die Entstehung der Arbeit mit einem Promotionsstipendium ideell wie materiell förderte und somit ihre Vollendung wesentlich beschleunigte.

Zuletzt bleibt mir, meine Dankbarkeit gegenüber meiner Familie und meinen Freunden zum Ausdruck zu bringen, die mich in der Promotionsphase unterstützt haben. Mein Freund Benedikt Eisele hat mir besonders bei Formatierungsfragen mit Rat und Tat zur Seite gestanden. Geduld und Verständnis für die gelegentlichen Leiden eines Doktoranden hat meine Partnerin Anna Burger aufgebracht, die die Dissertation außerdem mehrmals gründlich Korrektur las. Meine Eltern Axel und Christine Kirsch haben meinen Werdegang mit ihrer Liebe und Fürsorge stets unterstützt und begleitet, ich danke ihnen für alles von ganzem Herzen.

Saarbrücken, im Juli 2014

Florian Kirsch

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	15
I. Problemaufriss	15
II. Der Satz nullum crimen, nulla poena sine lege und seine Ausformungen im Überblick	18
1. Verfassungsrechtliche Verankerung und einfachgesetzliche Ausgestal- tung	18
2. Die Ausformungen des Nullum-crimen-Satzes	21
a) Nullum crimen, nulla poena sine lege certa (Bestimmtheitsgebot) ..	21
b) Nullum crimen, nulla poena sine lege stricta (Analogieverbot)	23
c) Nullum crimen, nulla poena sine lege scripta (Verbot des Gewohn- heitsrechts)	25
d) Nullum crimen, nulla poena sine lege praevia (Rückwirkungsverbot)	26
III. Verhältnis der Einzelverbürgungen zueinander	27
1. Rückwirkungsverbot und Bestimmtheitsgebot bzw. Analogieverbot	27
2. Gewohnheitsrechtsverbot und Analogieverbot	27
3. Bestimmtheitsgebot und Analogieverbot	29
IV. Kritik am „strafrechtlichen Grundmodell“	30
1. Das „verfassungsrechtliche Grundmodell“	30
2. Erwiderung	32
V. Gang der Untersuchung	33
B. Historische Entwicklung mit Blick auf die verfolgten Zwecke, internatio- naler Überblick	35
I. Historische Entwicklung des Gesetzlichkeitsprinzips unter Berücksichti- gung des Verhältnisses zum Allgemeinen Teil	35
1. Erste Ursprünge	35
2. Constitutio Criminalis Carolina	36
3. Entwicklung im 17. und 18. Jahrhundert	38
a) Absolutismus und Aufklärung	38
b) Erste gesetzliche Fixierung des strafrechtlichen Gesetzlichkeits- prinzips	41
4. Erste deutschsprachige Strafrechtskodifikationen	41
a) Josephina	41
b) Allgemeines Preußisches Landrecht	42
5. Feuerbach und Diskussion in der Wissenschaft	44
a) Nullum crimen, nulla poena sine lege	44

b) Verhältnis des Nullum-crimen-Satzes zum AT	46
6. Weitere Entwicklung des Prinzips in Deutschland im 19. und frühen 20. Jahrhundert	47
a) Kodifikationen deutscher Partikularstaaten	47
b) Preußisches StGB und Reichseinheit	48
c) Kritik in der Wissenschaft	50
7. Weimarer Republik	50
8. NS-Zeit	52
9. Entwicklung unter der Geltung des Grundgesetzes	54
II. Grundgedanken und Zwecke des Gesetzlichkeitsprinzips i. d. F. des Art. 103 II GG	56
1. Pluralität der Zwecke	56
a) Schuldprinzip	57
b) Verhaltenssteuerung	59
c) Demokratie und Gewaltenteilung	60
d) Rechtssicherheit, Freiheitssicherung, Sicherung der Rechte des Bürgers	63
2. Rationes des Bestimmtheitsgebots und des Analogieverbots	67
III. Überblick über die internationale Entwicklung und Verbreitung des Ge- setzlichkeitsprinzips	69
1. Nationale Rechtsordnungen	70
a) Italien	70
b) Spanien	71
c) Portugal	72
d) England und Wales, Schottland	72
e) Nordische Staaten (an den Beispielen Schweden, Dänemark, Nor- wegen, Finnland)	74
f) Österreich, Schweiz	75
g) Frankreich	76
h) Polen, Russland	77
i) Türkei	77
j) USA	78
2. Internationale Bestimmungen und gewohnheitsrechtliche Geltung	79
IV. Zusammenfassung der Ergebnisse des Kapitels	80
C. Bisheriger Verlauf der Diskussion um die Geltung des Gesetzlichkeitsprin- zips im Allgemeinen Teil anhand des Beispiels Analogieverbot	83
I. Streitstand	83
1. Herrschende Meinung: Geltung des Analogieverbots im AT	85
a) Stellung von § 1 StGB	85
b) Wortlaut von Art. 103 II GG, § 1 StGB und Wesen des AT	86
c) Schutzzweck des Art. 103 II GG	87

2. Mindermeinung: keine Geltung des Analogieverbots im AT	89
a) Ansicht Feuerbachs	89
b) Drohende umfassende Revision der Rechtsprechung	90
c) Analogieverbot als Generalisierungsverbot (Jakobs)	91
d) Lückenhafter Regelungszustand des AT	93
3. Vermittelnde Ansätze	93
II. Notwendigkeit eines Neuansatzes	96
1. Einschränkungen innerhalb der h. M.	97
a) Rechtfertigungsgründe	97
b) Gewohnheitsrecht	99
c) Erweiterte Auslegung	101
2. Folgerung	102
D. Begriffsbestimmung	104
I. Allgemeiner Teil	104
1. Herkömmliches Verständnis	105
a) Gesetzestechnik	106
b) Grundlagencharakter	108
aa) Exkurs: begriffliche Abgrenzung	109
bb) Trennung von AT und BT als vorzugswürdige Lösung	111
c) Herstellung materieller Gerechtigkeit	112
2. Eigenständiger Begriff des AT	114
a) Conduct rules and rules of adjudication	115
b) „Lücken im AT“ – Nauckes Kritik	118
c) Rechtsgutsblindheit des AT – Fincke	120
d) Geltungs-, Zurechnungs- und Vorrangregeln – Tiedemann	121
3. Stellungnahme	123
II. Bestimmtheitsgebot	126
1. Was bedeutet Gesetzesbestimmtheit?	127
2. Die Bestimmtheit eines Gesetzes im System des Grundgesetzes	133
a) Allgemeiner Bestimmtheitsgrundsatz aus Art. 20 III GG	134
b) Besondere verfassungsrechtliche Bestimmtheitsgebote	135
3. Bestimmtheitsgebot im Strafrecht	136
a) Anforderungen an das Strafgesetz	137
aa) Skeptiker	137
bb) Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	139
cc) Die 50-Prozent-Lösung	143
dd) Das Bestimmtheitsgebot im Lichte der sog. personalen Straftatlehre	144
ee) Abwägungslösungen	145
ff) Drei-Stufen-Schema	147

gg) Intersubjektivität der Bedeutungszuschreibung und Bestimmtheitsgebot	149
hh) Programmsicherung	151
ii) Fazit	153
b) Bestimmtheitsgebot als Auslegungsregel: Präzisierungsgesamt	154
4. Bestimmtheit und AT	160
a) Fahrlässigkeit	160
aa) Kein Verstoß gegen Art. 103 II GG	160
bb) Verstoß gegen Art. 103 II GG	163
cc) Verfassungskonforme Auslegung?	165
b) § 13 I StGB (Garantenstellung)	167
aa) Bundesverfassungsgericht und herrschende Auffassung	167
bb) Gegenansicht	170
c) Bewertung	171
III. Analogieverbot	173
1. Abgrenzung von „Analogie“ und Auslegung	174
a) Sinn und Zweck	175
b) Subjektive Auslegung: historisch ermittelbarer Wille und Zweck des Gesetzgebers	177
c) Wortsinnngrenze	178
2. „Erweitertes“ Analogieverbot	188
3. Analogieverbot als Verlängerung des Bestimmtheitsgebots	191
a) Adressat des Analogieverbots	191
b) Analogieverbot, „erweitertes“ Analogieverbot und Präzisierungsgesamt	195
4. Analogieverbot und Allgemeiner Teil	196
a) Streitfälle	197
b) Fazit	200
E. Verfassungsrechtliche Natur und Struktur des Art. 103 II GG: Einbettung der AT-Problematik in die Verfassungsstruktur des Art. 103 II GG	201
I. Verfassungsrechtliche Natur von Art. 103 II GG: Grundrecht, grundrechtsähnliches Recht oder Schranken-Schranke?	201
1. Art. 103 II GG als Schranken-Schranke?	201
2. Grundrecht oder grundrechtsgleiches Recht?	205
3. Fazit	206
II. Verfassungsrechtliche Struktur des Art. 103 II GG und die „immanenten Grenzen“	207
1. Einschränkung von nullum crimen, nulla poena sine lege?	208
2. Präzisierung des Schutzbereichs	212
III. Gewährleistungsgehalt des Art. 103 II GG bezüglich des Allgemeinen Teils	216

1. Bestimmtheitsgebot und Allgemeiner Teil	217
a) Historische Auslegung	217
b) Systematische Auslegung	220
c) Teleologische Auslegung	222
d) Ergebnis	229
2. Analogieverbot und Allgemeiner Teil	231
3. Präziserungsgebot und Allgemeiner Teil	233
F. Die Wirkungsweise von Art. 103 II GG im AT anhand von Beispielen	237
I. Versuchte Beihilfe	237
II. Fahrlässige Mittäterschaft	238
1. Kausalitätsprobleme als impetus des Streits	239
2. Zulässigkeit und Notwendigkeit einer fahrlässigen Mittäterschaft	240
a) Die fahrlässige Mittäterschaft im Lichte des Analogieverbots	242
b) Die fahrlässige Mittäterschaft im Lichte des Präzisierungsggebots ...	244
aa) Fehlen eines gemeinsamen Tatplans	245
bb) Rechtspflicht immer nur für ein Rechtssubjekt	247
cc) Unverhältnismäßige Strafbarkeitsausdehnung	248
dd) Entbehrlichkeit der fahrlässigen Mittäterschaft	249
(1) Einheitstäterbegriff und Nebentäterschaft – Ausweitung des	
Kausalzusammenhangs	249
(2) Unterlassungstäterschaft	251
(3) Kausalitätslösungen bei Gremienentscheidungen	252
c) Stellungnahme	255
3. Die Voraussetzungen der fahrlässigen Mittäterschaft als Beispiel der	
Herausarbeitung des AT im konstruktiven Sinne	256
a) Modell nach Otto	257
b) Modell nach Renzikowski	258
c) Modell nach Weißer	258
d) Modell nach Kamm	259
4. Bewertung und Ausblick	259
III. Actio libera in causa	261
1. Actio libera in causa und Art. 103 II GG	262
a) Ausnahmmodell	263
aa) Teleologische Reduktion von § 20 StGB	265
bb) Gewohnheitsrecht, Richterrecht	266
cc) Auslegung	267
b) Tatbestandsmodell	269
aa) Actio praecedens als Tathandlung	269
bb) Actio praecedens als Tatbeginn	270
cc) Fazit	278

c) Ausdehnungsmodell	279
aa) Ex-post-Betrachtung	279
bb) „Schuld tatbestand“ – Ausdehnende Interpretation des Tatbe- griffs bei § 20 StGB	281
2. Resümee	285
G. Zusammenfassung	287
Literaturverzeichnis	291
Sachwortverzeichnis	331

A. Einleitung

I. Problemaufriss

„... wo bleibt die Garantie, wenn man nicht weiß, wofür sie gilt?“¹

Jene Frage Engischs ist für das strafrechtliche Gesetzlichkeitsprinzip bis heute nicht ausreichend beantwortet. An einer befriedigenden Bestimmung seines genauen Geltungsbereichs mangelt es weiterhin. Gerade in Bezug auf den Allgemeinen Teil ist vieles ungeklärt.² Dies vermag zu verwundern, herrschte doch noch bis in die achtziger Jahre des vergangenen Jahrhunderts in Deutschland eine lebhafte Kontroverse, ob und, wenn ja, inwieweit das Gesetzlichkeitsprinzip auch im AT Geltung beansprucht. Die Diskussion betraf alle Ausprägungen des Gesetzlichkeitsprinzips, in ihrem Mittelpunkt aber stand das Analogieverbot: Während der überwiegende Teil der Lehre bei diesem ebenso keine Ausnahmen machte, trat eine Mindermeinung dafür ein, dass dem Richter im AT – zumindest teilweise – die Rechtsfindung *per analogiam in malam partem* erlaubt sei.

Aktuell wird das Problem, ob der Geltungsbereich des Gesetzlichkeitsprinzips den Allgemeinen Teil umfasst, kaum noch ausführlich diskutiert. Allerdings hat sich Dannecker³ jüngst wieder mit ihm befasst. Mittlerweile erstreckt die ganz herrschende Meinung⁴ das Gesetzlichkeitsprinzip, allen voran das Analogieverbot, auf den Allgemeinen Teil des StGB, wenngleich dies mit Blick auf die Rechtfertigungsgründe oftmals mit Einschränkungen geschieht⁵. Diese Überzeugung hat sich nicht aufgrund überlegener Gründe oder eines bahnbrechenden Lösungsansatzes entwickelt. Die ins Feld geführten Argumente⁶ für die Geltung des Gesetzlichkeitsprinzips im Allgemeinen Teil sind weitgehend dieselben, die

¹ Engisch, FS Mezger, 127, 132.

² So auch Haft, AT, C I 3; Roxin, AT/I, § 5 Rn. 41; s. a. Kraatz, Fahrlässige Mittäterchaft, S. 196; ferner im Text Kap. C. II. 2. Fn. 68. Eine weitere interessante Frage stellt sich bezüglich der Geltung des spezifisch strafrechtlichen Gesetzlichkeitsprinzips im Strafprozessrecht, vgl. dazu Jäger, GA 2006, 615 ff.; Kudlich, in: Gesetzlichkeit und Strafrecht, 233 ff.

³ Vgl. Dannecker, FS Otto, 25 ff.

⁴ An dieser Stelle seien stellvertretend genannt BGHSt 42, 158, 161; LK¹²-Dannecker, § 1 Rn. 82 ff.; Satzger/Schluckebier/Widmaier-Satzger, § 1 Rn. 10.

⁵ Vgl. nur Roxin, AT/I, § 5 Rn. 42 m.w.N.

⁶ Wenn überhaupt Argumente vorgebracht werden; teils wird lapidar die Geltung im AT mit einem Satz festgestellt, s. etwa BGHSt 42, 158, 161; Burkhardt, JZ 1971, 352, 355; Schönke/Schröder²⁹-Eser/Hecker, § 1 Rn. 27; Krey/Esser, AT⁵, § 3 Rn. 97; Lackner/Kühl, § 1 Rn. 5.

schon immer vorgetragen wurden. Vielmehr scheint das Erlahmen der Debatte, überspitzt ausgedrückt, mit dem „Aussterben“ der Vertreter der Mindermeinung zusammenzuhängen. Lediglich Jähnke schließt in diesen Tagen die Analogie im AT nicht kategorisch aus, sondern differenziert, d.h. will von Fall zu Fall ihre Zulässigkeit prüfen⁷. Mit einem gesunkenen Interesse an den genauen Konturen des strafrechtlichen Gesetzlichkeitsprinzips lässt sich der Missstand eigentlich nicht erklären. Besonders für das Bestimmtheitsgebot kann man konstatieren, dass es in jüngerer Vergangenheit eine erhöhte Aufmerksamkeit seitens der Rechtsprechung und der Lehre erfahren hat.⁸

Dabei erscheint es gleich in zweifacher Weise bedeutsam, sich mit dem Geltungsbereich des Nullum-crimen-Satzes auseinanderzusetzen.

Erstens handelt es sich hierbei um eine verfassungsrechtliche Frage, denn im Grunde geht es um die Reichweite der Grundgesetzbestimmung des Art. 103 II GG. Es ist ein beklagenswerter Umstand, dass strafrechtliche Fragen – wie es die Diskussion um die Rechtsgüterlehre illustriert⁹ – oft¹⁰ losgelöst von der verfassungsrechtlichen Dimension erörtert werden. Nicht zuletzt das gestiegene Augenmerk seitens des Bundesverfassungsgerichts gibt Anlass, sich wieder in verstärktem Maße mit dem Nullum-crimen-Satz auseinanderzusetzen, zumal dieser gerne als „Säule rechtsstaatlichen Strafes“¹¹ bezeichnet wird. In nunmehr einigen Entscheidungen hat das Gericht tradierten Rechtsprechungslinien ein Ende gesetzt, indem es diese als verbotene Analogie geißelte. Exemplarisch zu nennen sind die Judikate zur Einordnung des unvorsätzlichen Entfernens vom Unfallort als „entschuldig“ im Sinne des § 142 II Nr. 2 StGB¹² oder des PKWs als Waffe im Sinne des § 113 II Nr. 1 StGB¹³.

⁷ Jähnke, FS BGH, 393, 399 f.

⁸ Reichenbach, JZ 2005, 405, 405; L. Schulz, FS Roxin II, 305, 305. Für Rotsch, ZJS 2008, 132, 132, hat das Bestimmtheitsgebot dagegen „derzeit keine Konjunktur“; er dürfte damit aber dessen zurückhaltende Anwendung meinen.

⁹ Vgl. dazu Stuckenberg, GA 2011, 653, 654 ff.

¹⁰ In den vergangenen zwei Jahrzehnten ist demgegenüber eine gegenläufige Entwicklung erkennbar, für die u. a. die Arbeiten von Appel (Verfassung und Strafe, 1998), Lagodny (Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, 1996) und Tiedemann (Verfassungsrecht und Strafrecht, 1991) stehen. Kritisch zu diesem Prozess und zum Wert des Verfassungsrechts für das Strafrecht Greco, in: Strafrecht und Verfassung, 13, 14 („... kann ... sogar schädlich sein.“), 20 ff.

¹¹ Schünemann, ZStW 119 (2007), 945, 945; vgl. auch Jescheck, FS Miyazawa, 363, 381 (Grundpfeiler); Landau, NStZ 2011, 537, 541.

¹² BVerfG NJW 2007, 1666, 1667 f. (mit Anm. Simon, 1668 f.).

¹³ BVerfG NJW 2008, 3627, 3629 = NStZ 2009, 83, 84 (mit Anm. Simon, 84 f.). Was das Bestimmtheitsgebot angeht, legt das Gericht weniger strenge Maßstäbe an, man vergleiche nur den – aus anderen Gründen bedeutsamen – Beschluss zur Untreue, BVerfGE 126, 170, 200 ff. = NJW 2010, 3209, 3212 ff., sowie den Beschluss zum unechten Unterlassungsdelikt, BVerfG NJW 2003, 1030, 1030 = JZ 2004, 303, 304 (mit Anm. Seebode, 305 ff.).

Zweitens ist aus Sicht des materiellen Strafrechts eine Klärung notwendig; beispielsweise würde die Analogie, kommt man zu dem Ergebnis, dass sie im AT zulässig ist, Auswirkungen auf die Lösung von zahlreichen Problemen haben, die sich durch die fortschreitende Modernisierung für den eher „klassischen“ AT stellen. Man denke an die Diskussion um die sogenannte fahrlässige Mittäterschaft sowie an das Wirtschaftsstrafrecht, auf das der Allgemeine Teil des StGB, da dieser vorwiegend an den Gewaltdelikten ausgerichtet ist,¹⁴ häufig nur sehr mühevoll angewendet werden kann. Dabei sind die praktischen Folgen im Blick zu behalten.

In besonderem Maße erscheint demnach das Analogieverbot von Interesse, gerade was seine Auswirkungen in Anschauung der bisherigen strafrechtlichen Methodenlehre angeht. Es soll daher einen Schwerpunkt dieser Untersuchungen bilden. Allerdings ist beim Analogieverbot zu berücksichtigen, dass es auf das engste mit dem Bestimmtheitsgebot zusammenhängt. Eine Untersuchung, ob das Analogieverbot im Allgemeinen Teil gilt, muss notwendigerweise zunächst klären, ob das Bestimmtheitsgebot hier im gleichen Umfang wie üblich gilt. Natürlich stellt sich sodann die durchaus problematische Frage, was beim Bestimmtheitsgebot der sonst übliche Umfang ist. *Prima vista* ergeben sich die skizzierten Zweifel aus Folgendem: Unter dem Allgemeinen Teil versteht man traditionell Regelungen, die für jeden Straftatbestand von Bedeutung sein können und aus diesem Grunde „vor die Klammer“ gezogen worden sind. Der AT muss somit für eine ungeheure Vielfalt von Fällen anwendbar sein. Dem trägt das StGB Rechnung durch Regelungen, die generalklauselartig formuliert, offen gefasst sind; teils fehlt es gar an gesetzlichen Bestimmungen zu ganzen Instituten des AT, teils enthält die jeweilige Regelung nur ein Blankettmerkmal, das lediglich bezüglich der Existenz des Instituts eine positive Aussage trifft¹⁵. Keinerlei Regelung findet sich etwa zur Kausalität, Vorsatz und Fahrlässigkeit werden nur genannt, aber nicht definiert. Der Konflikt dieses Zustandes mit dem Bestimmtheitsgebot und dem Analogieverbot sticht ins Auge. Es ist zu klären, ob er zwangsläufig und zulässig oder unangebracht und letztlich verfassungswidrig ist.

Erkenntnisse, die für diese beiden Garantien gewonnen werden, lassen Rückschlüsse auf das Verbot strafbegründenden oder strafschärfenden Gewohnheitsrechts zu. Dieses wird dementsprechend auch angesprochen, jedoch keiner eigenständigen Untersuchung unterzogen. Auf das Rückwirkungsverbot soll hingegen nicht näher eingegangen werden, da es nicht im hier interessierenden Spannungsfeld der Wechselbezüge von Gesetzgebung und Rechtsanwendung *secundum legem* sowie *praeter legem* liegt. Bereits an dieser Stelle sei zudem angemerkt: Von

¹⁴ Tiedemann, GA 1976, 89, 89; vgl. auch *ders.*, FS Lenckner, 411, 413; s. a. Schümann, Grund und Grenzen, S. 70.

¹⁵ Sternberg-Lieben, Schranken, S. 322 Fn. 181; ähnlich Kudlich, Unterstützung, S. 262 („nur Eingangsdaten“).