

Bernd Schünemann
Nulla poena sine lege?

Nulla poena sine lege?

Rechtstheoretische und verfassungsrechtliche
Implikationen der Rechtsgewinnung
im Strafrecht

von

Bernd Schünemann

1978



Walter de Gruyter · Berlin · New York

Mit Anmerkungen versehener Text der Antrittsvorlesung, die der Verf. am 1. 7. 1977 an der Universität Mannheim gehalten hat.

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Schünemann, Bernd

Nulla poena sine lege? : Rechtstheoret. u. verfassungsrechtl. Implikationen d. Rechtsgewinnung im Strafrecht. – 1. Aufl. – Berlin, New York : de Gruyter, 1978.
ISBN 3-11-007591-1

©

Copyright 1978 by Walter de Gruyter & Co., vormals G.J. Göschen'sche Verlags-
handlung, J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung, Georg Reimer, Karl J. Trübner,
Veit & Comp., 1000 Berlin 30.

Alle Rechte, insbesondere das Recht der Vervielfältigung und Verbreitung sowie
der Übersetzung, vorbehalten. Kein Teil des Werkes darf in irgendeiner Form
(durch Fotokopie, Mikrofilm oder ein anderes Verfahren) ohne schriftliche Ge-
nehmigung des Verlages reproduziert oder unter Verwendung elektronischer Sy-
steme verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden.

Printed in Germany

Satz und Druck: Mercedes-Druck, 1000 Berlin 61
Bindearbeiten: Wübben, 1000 Berlin 42

I.

Nach Art. 103 Abs. 2 GG kann eine Tat nur dann bestraft werden, wenn ihre Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor sie begangen wurde. Hierin liegt nach einem berühmten Worte *Franz von Liszts*¹ das „Bollwerk des Staatsbürgers gegenüber der staatlichen Allgewalt, gegenüber der rücksichtslosen Macht der Mehrheit“, und kraft dieses Grundsatzes soll das Strafgesetzbuch die unübersteigbare Schranke der Kriminalpolitik und quasi die *magna charta* des Verbrechers bilden², deren Fanal – so *Maurach* – nach vorübergehender Verdunkelung gegenwärtig wieder hell erstrahlt³. Eine solche Charakterisierung mag für mit dem Strafrecht weniger vertraute Ohren zunächst hochtrabend klingen, erweist sich aber geradezu als bescheiden, sobald wir einen auch nur oberflächlichen Blick auf die Geschichte dieses Rechtssatzes werfen.

Die spezifisch staatsrechtliche Wurzel des Art. 103 reicht bis in die Aufklärung zurück, wo er von *Locke*, *Montesquieu* und *Beccaria* aus der fundamentalen Denkfigur des *Sozialvertrages* abgeleitet wurde: Die Menschen haben danach ihre ursprünglichen Freiheiten nur insoweit in die Gesellschaft eingebracht, als dies zur Ermöglichung einer allgemeinen Koexistenz notwendig war, und über die Erforderlichkeit der Gesetze als der Bedingungen des friedlichen Miteinanderlebens sollte allein der die Gesellschaft insgesamt repräsentierende Gesetzgeber, niemals aber der einzelne Richter ent-

¹ Aufsätze und Vorträge, Band II, 1905, S. 80; heute noch beifällig zitiert z.B. von *Bockelmann*, Strafrecht AT, 2. Aufl. 1975, S. 16; vgl. ferner *Sax*, Das strafrechtliche Analogieverbot, 1953, S. 14. Weitere markige Formulierungen sind bei *Mangakis* ZStW 81, 998 nachgewiesen.

² Diese berühmte Sentenz *Liszts* ist allerdings logisch falsch, denn weil man ja erst kraft einer Verletzung des Strafgesetzes zum Verbrecher wird, ist das StGB die *magna charta* nicht des Verbrechers, sondern des Bürgers!

³ *Maurach*, Strafrecht AT, 3. Aufl. 1965, S. 56; ebenso *Maurach-Zipf*, Strafrecht AT I, 5. Aufl. 1977, S. 78.