

AUSLANDSRUBRIK

Über die Relation zwischen Straftat und Strafsanktion – Strafrechtsdogmatische und -theoretische Überlegungen vor dem Hintergrund der jüngsten Änderungen des polnischen Strafgesetzbuches

von Dr. Dagmara Gruszecka *

Abstract

Die Frage nach einer ausgewogenen und verantwortungsbewussten Kriminalpolitik hat nicht zuletzt in Polen, wegen der systematischen Verschärfung der Strafsanktionen, zunehmend an Bedeutung gewonnen. Die Leichtigkeit, mit der der Strafgesetzgeber zu solchen Maßnahmen greift, weckt ernsthafte Zweifel, ob es trotz eingehender kriminologischer, philosophischer, verfassungs- und völkerrechtlicher Analysen über den Sinn und Zweck der Strafe und zu den unantastbaren Grenzen der Strafgerechtigkeit im Rechtsstaat möglich ist, auf der dogmatischen Ebene eine messbare und prognostizierbare Relation zwischen den Modalitäten der Tatbestände und den Modalitäten der Strafsanktionen zu bestimmen. Eine solche Relation würde uns über die notwendige Kongruenz der Straftat zur Strafsanktion zu entscheiden erlauben und könnte dadurch als Mittel zur sinnvollen Begrenzung der staatlichen Strafgewalt dienen. Ein deutliches Beispiel für die Dringlichkeit dahingehender konzeptioneller Analysen sind die jüngsten Änderungen des polnischen Strafgesetzbuches.

I. Zur Aktualität der Fragestellung für das polnische Strafrecht

Die Änderungsvorschläge der vergangenen Monate zum polnischen Strafgesetzbuch sind allesamt durch eine markante Steigerung der gesetzlichen Strafdrohung geprägt, obwohl die Vorschläge diametral unterschiedliche Gebiete der Kriminalität betreffen. Als gefestigte Tendenz lässt sich derzeit eine dezidiert punitive Ausrichtung der polnischen Strafgesetzgebung erkennen, was einerseits verständliche Beunruhigungen weckt und andererseits triftigen Anlass gibt, über die Grundsatzfrage zu reflektieren: inwieweit Art und Gewicht strafrechtlicher Folgen nicht auch durch gesetzesunabhängige Determinanten nach Maßgabe eines „rationalen Gesetzgebers“ bestimmt werden können. Natürlich ist es auf zahlreichen Ebenen eine äußerst komplizierte Materie, welche Erwägungen bei der Festlegung der strafrechtlichen Reaktion, dem

Verständnis ihres Sinn und Zwecks und letztlich ihrer Eignung zur Sicherstellung einer rationalen Kriminalpolitik maßgeblich sein dürfen. Hinsichtlich des eingangs skizzierten Grundproblems stellt sich insbesondere die Frage, ob es wirklich ausreicht, die Strafgrenzen allein durch die Kennzeichnung verbotener Handlungen zu determinieren (so jedenfalls der tradierte Schwerpunkt des Gesetzlichkeitsprinzips), oder ob es nicht darüber hinaus notwendig ist, gewisse (limitierende und legitimierende) Korrelationen im Verhältnis zwischen Straftattypus und hiermit verknüpftem Sanktionsspektrum zu erkennen. Könnte ein solches Verhältnis näher bestimmt werden, so wäre dies zweifelsohne ein wichtiges Instrument im Kampf gegen eine instrumentale und irrationale positivrechtliche Setzung von strafrechtlichen Sanktionen nach Gusto einer mehr oder minder politisierten Kriminalpolitik. Deshalb ist es umso dringlicher zu überdenken, auf welche Weise und mittels welcher Faktoren wir eine solche „Entsprechung“ von Strafe und Straftat sicherstellen können.

II. Zum Beziehungszusammenhang zwischen Straftat und Strafsanktion

Es ist primär zu präzisieren, welche Art von Relation wir überhaupt in Betracht ziehen sollten. Im Schrifttum wird darauf hingewiesen, dass unter der gesuchten Beziehung zwischen den verschiedenen Straftatkatégorien und den vom Strafgesetzbuch vorgesehenen Sanktionen sowohl quantitative als auch qualitative Verhältnisse verstanden werden können.¹ Als Beispiel für die qualitative Entsprechung ist das *ius talionis* bzw. der Typus der spiegelnden Strafen anzuführen, das jedoch lediglich historische Bedeutung hat; deshalb kann richtiger Gegenstand der heutigen Forschungen nur eine quantitative Relation sein, die – im Allgemeinen – eine spezifische Entsprechung der in den Tatbestandmerkmalen „kodierte“ Deliktsschwere zu der Stufe der Strafhärte bedeutet. Außerdem sind hierbei nicht nur „innere“ Beziehungen zu erwägen, d.h. Beziehungen, die zwischen vorerwähnten Elementen im Rahmen einer einzigen Strafvorschrift bestehen, sondern auch

* Die Autorin ist Wissenschaftliche Mitarbeiterin am Lehrstuhl für Strafrecht an der Universität Wrocław und Gastwissenschaftlerin am Lehrstuhl von Prof. Dr. Gunnar Dutge, Institut für Kriminalwissenschaften, Georg-August-Universität Göttingen. Die Autorin ist für die wertvolle Hilfe bei der sprachlichen Optimierung des Textes Frau SHK Fiona Gawlik, Herrn SHK Niklas Pfeifer und Frau SHK Annika Völker zu großem Dank verpflichtet.

¹ Gardocki, PiP 1979/8-9, 129 (129).

die sich zwischen den verschiedenen Strafnormen im Verhältnis untereinander offenbarende Relation. Es lassen sich somit auch zwei weitere Arten „äußerlicher“ Beziehungen differenzieren: sowohl *horizontale* – zu anderen Tatbeständen, die mit ähnlichen Sanktionen verknüpft sind – als auch *vertikale* Beziehungen – zwischen dem Deliktstypus und dessen qualifizierende oder privilegierende Abwandlungen.

1. Auswahlkriterien zum Entsprechungszusammenhang und Rechtsgüterschutzprinzip

Die Annahme der Existenz eines Beziehungszusammenhangs zwischen Art und Schwere der Straftat sowie Art und Schwere die Strafsanktion hat zur Folge, dass es, um die jeweils vorgesehene Sanktionsintensität zu begründen, einer Rückbesinnung zur Begründung und Rechtfertigung der strafrechtlichen Verbote unabdingbar bedarf. Es geht nicht um die Legimitation der Sanktionsnormen² im Hinblick auf verschiedene Straftheorien bzw. um die Grenzen der Kriminalstrafe als Mittel des Staates zur Erfüllung seiner Funktionen, sondern vielmehr um die Kongruenz zwischen dem vom Gesetzgeber konstruierten Tatbestand und die daran angepasste Strafandrohung und den Versuch, auf diesem Weg das Mindest- und Höchstmaß zulässiger Sanktionen zu bestimmen. In der Literatur wird in diesem Kontext als Bezugskriterium durch den Gesetzgeber auf Begriffe und Institute hingewiesen wie *Rechtsgut* oder *Grad der sozialen Schädlichkeit der Tat*, die primär für die Legitimation der strafrechtlichen Verhaltensnormen Bedeutung haben.³ Die Sanktion soll also 1) die typische Schwere eines Verbrechens widerspiegeln, 2) ausreichend deutlich die jeweilige Charakter- und Bedeutungsveränderung des Rechtsgutes zwischen den verschiedenen Deliktstypen oder den verschiedenen konkret begangenen Straftaten manifestieren und 3) das Wertesystem des demokratischen Rechtsstaates zum Ausdruck bringen.⁴ Es ist jedoch zu bedenken, dass allein anhand solcher Begriffe wie Bedeutsamkeit des Rechtsgutes, Intensität des Rechtsgutsangriffs bzw. Rechtsgutsgefährdung oder erlaubtes Risiko eine konkret maßgebliche Sanktion (oder ein umgrenzter Sanktionsrahmen) nicht bestimmt werden

kann.⁵ Denn die Würdigung des Rechtsgutes führt bei der Suche nach einer angemessenen Stufung des strafrechtlichen Schutzes vor derartigen Angriffen nicht stets zum gleichen Strafresultat, weil generell eine Mannigfaltigkeit potentieller Sanktionen besteht, sofern sich jene aus dem Wortlaut der Norm ergeben. Daher geht es eigentlich um den Vergleich und die Anpassung an die Veränderlichkeit der Sanktionshärte relativ zu jenen Differenzierungen, die durch die vorstehend benannten Elemente der verschiedenen Straftatbestände vorgegeben sind. Wie diese adäquat erfasst werden können, bleibt also die klärungsbedürftige Frage.

Allgemein ist der Begriff der Deliktsschwere als Resultat abgestufter Schuld auf Basis eines abgestuften Schadens oder abgestuften Unrechts zu verstehen.⁶ Manche Arten von Verletzungen lassen sich geradezu idealtypisch abstufen, d.h. ihre Unterschiede unschwer erfassen und so messen, dass Veränderungen im Sanktionsniveau ohne Weiteres darstellbar sind. Eine dahingehende Abbildbarkeit lässt sich am besten am Beispiel der sich stufenweise verringern den Rechtsgutverletzung bei den Delikten gegen die Gesundheit⁷ veranschaulichen: Den Ausgangspunkt bildet der tatbestandliche Erfolg des Art. 156 § 1 plStGB (Grunddelikt) – also eine erhebliche Gesundheitsschädigung. Zwei weitere Normen weisen privilegierte Straftaten aus: Art. 157 § 1 plStGB setzt als tatbestandlichen Erfolg eine sonstige Körperverletzung (also eine andere Schädigung als die in Art. 156 § 1 plStGB benannte Verletzung der Funktionen eines Körperorgans oder die Zerrüttung der Gesundheit) voraus, was seinerseits als zweit-schwere Beeinträchtigung des Rechtsgutes „Gesundheit“ angesehen werden kann, während Art. 157 § 2 plStGB die dritte und letzte Stufe der strafbaren Rechtsgutverletzung – die Verletzung der Funktionen eines Körperorgans oder Gesundheitsschädigung, die nicht länger als 7 Tage andauert (leichte Körperverletzung⁸), normiert. Wenn diese Graduierung der Rechtsgutsverletzung der Abstufung im Bereich der Sanktionen entspricht, dann scheinen beide

² Es ist auch für polnische Strafrechtsdoktrin umstritten, in welcher Norm die Tatbestandmerkmale, die den Unrechtstatbestand bilden, platziert werden sollen. Ausführlich dazu *Kardas*, CzPKiNP 2012/4, 59 (59 ff.); *Dębski*, in: System Prawa Karnego, Band 3, 201, S. 399; *Dębski*, Kilka uwag o kryminalizacji i o ustawowej określoności czynów zabronionych, in: *Blachnio-Parzych, Jakubowska-Hara, Kosonoga, Kuczyńska*, Problemy wymiaru sprawiedliwości karnej. Księga Jubileuszowa Profesora Jana Skupińskiego, 2013, S. 36 ff.; *Pohl*, Struktura normy sankcjonowanej w prawie karnym, 2007; *Tarapata*, Dobro prawne w strukturze przestępstwa, 2016, S. 20 ff.; *Jędrzejewski*, Typ czynu zabronionego a struktura normy, in: *Bieńkowska, Jędrzejewski*, Problemy współczesnego prawa karnego, 2016, S. 77 ff.; *Zoll*, KSP 1990, XXIII, 71 (71); Die Einführung zu dieser Problematik auf Deutsch: *Zoll*, in: FS Roxin, 2001, S. 93 (93 ff.).

³ *Gardocki*, Zagadnienia teorii kryminalizacji, 1983, S. 55 ff.

⁴ *Królikowski*, Dwa paradygmaty zasady proporcjonalności w prawie karnym, in: *Dukiet – Nagórska*, Zasada proporcjonalności w prawie karnym, 2010, S. 65, so auch *ders./Żółtek*, in: *Zawłocki, KK-Część Ogólna*, 4. Aufl. (2017), Art. 53 Rn. 37; *Królikowski*, Sprawiedliwość karania w społeczeństwach liberalnych. Zasada proporcjonalności, 2005, S. 111.

⁵ Vgl. *Heinrich*, Die gesetzliche Bestimmung von Strafschärfungen, 2016, S. 43-45; *Stahl*, Strafzumessungstatsachen zwischen Verbrechenslehre und Straftheorie, 2015, S. 111 ff.

⁶ *Królikowski*, S. 116, für die Verwendung des Begriffs »Schwere« in diesem Kontext votierte schon im deutschen Schrifttum *Montenbruck*, in: *Abwägung und Untwertung. Zur Bemessung der Strafe für eine Tat und für mehrere Taten*, 1989, S. 71-72.

⁷ Bei allen unten genannten Delikten (156 § 1; 157 § 1 und § 2 plStGB) geht es um dasselbe geschützte Rechtsgut – Gesundheit, unterschiedlich sind nur die tatbestandlichen Formen (genau genommen Intensitätsgrade) ihrer Verletzung – *Giezek* schreibt, dass der Unterschied zwischen den betreffenden Delikten nur quantitativer, nicht qualitativer Natur ist, *Giezek*, in: *Giezek, KK*, 2. Aufl. (2014), Art. 157 Rn. 4; so auch *Wiak*, in: *Grzeszkowiak/Wiak, KK*, 2. Aufl. (2014), Art. 156 Rn. 1; *Królikowski*, in: *Królikowski/Zawłocki, KK-Część Szczególna*, Band I, (2013), Art. 156 Rn. 1; *Wiak*, in: *Grzeszkowiak/Wiak, KK*, 2. Aufl. (2014), Art. 156 Rn. 1; *Szwarczyk*, in: *Bojarski, KK*, 7. Aufl. (2016), Art. 156 Rn. 1; *Konarska-Wrżosek*, in: *Konarska-Wrżosek, KK*, 2016, Art. 156 Rn. 1; *Kokot*, in: *Stefański, KK*, 3. Aufl. (2017), Art. 156 Rn. 9, Art. 157 Rn. 2; *Tyszkiewicz*, in: *Filar, KK*, 5. Aufl. (2016), Art. 157 Rn. 1.

⁸ *Szwarczyk*, in: *Bojarski, KK*, 7. Aufl. (2016), Art. 157 Rn. 1; *Konarska-Wrżosek*, in: *Konarska-Wrżosek, KK*, 2016, Art. 157 Rn. 1; *Tyszkiewicz*, in: *Filar, KK*, 5. Aufl. (2016), Art. 157 Rn. 1.

Maßstäbe zueinander kongruent.⁹ Das Problem besteht allerdings darin, dass es unmöglich ist, für mehrere Rechtsgutsbeeinträchtigungen parallele Konstruktionen zu bilden. Um ein Beispiel anzuführen, liegt der tatbestandliche Erfolg bei der Sachbeschädigung (Art. 288 § 1 plStGB) sowohl in der Sachzerstörung sowie -beschädigung als auch im Herbeiführen der Gebrauchsunfähigkeit (als genuiner Inhalt von Sacheigentum). Aber obwohl in Substanz und Nutzenpotential des Handlungsobjekts in allen drei Fällen mit different hoher Intensität eingegriffen werden kann, scheint das keinen Einfluss¹⁰ auf den Grad des Rechtsgutsangriffes (also Verletzung von Besitz, Eigentum oder anderer Vermögensrechte des Rechtsgutsträgers¹¹) zu haben. Die Möglichkeit einer ähnlichen differenzierten Abstufung wie in dem vorausgehenden Beispiel der Delikte gegen die Gesundheit besteht also – deliktübergreifend betrachtet – nur scheinbar, wenn die Sanktion hier in allen Fällen bei derselben Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren liegt.¹²

Erhebliche Schwierigkeiten birgt weiterhin der Versuch einer klärenden Antwort auf die Frage, warum eine Verletzung des Eigentums (Sachbeschädigung, Art. 288 plStGB oder Diebstahl, 279 § 1 plStGB) und eine solche der Gesundheit gemäß Art. 157 § 1 plStGB mit derselben Sanktion bedroht werden, also trotz der Verschiedenartigkeit von Sach- und Personengut im externen Vergleich heterogener betroffener Rechtsgüter nicht ebenfalls abgestuft sind. Ob im Vergleich der Rechtsgüter zueinander eine sinnvolle Abstufung nach Maßgabe einer Vorrangigkeit möglich ist und anhand welcher Kriterien diese erfolgen sollte, ist umstritten. Wahrscheinlich ist es lediglich konsensfähig anzunehmen, dass der höchste Wert dem Menschenleben zugeschrieben wird.¹³ Wie aber liegt es mit Differenzierungsmöglichkeiten von Wertigkeiten bei anderen Rechtsgütern: individuellen oder kollektiven, mehr oder weniger *entmaterialisierten*, den klassischen Rechtsgütern des Kernstrafrechts oder den modernen schutzbedürftigen Interessen des Kapitalmarkts oder der Mediengesellschaft? Die dogmatischen Auseinandersetzungen im Rahmen der Rechtsgüterlehre erleichtern diese

Aufgabe nicht. Auch die verfassungsrechtliche Grundrechtslehre ist hier wenig hilfreich, obwohl das polnische Verfassungsgericht seit Jahren annimmt, dass ökonomische und soziale Grundrechte im Gegensatz zu Rechten und Freiheiten, welche persönlichen oder politischen Charakter haben, einer gesteigerten Beschränkung unterliegen können.¹⁴

Bei der Anpassung der dem einzelnen Tatbestand quantitativ „entsprechenden“ Strafe interessiert uns jedoch nicht der isolierte „Wert“ des einzelnen Rechtsgutes; vielmehr muss mit der abgestuften Bedeutsamkeit der Rechtsgüter die gesteigerte oder reduzierte Intensität des Angriffs bzw. der Gefährdung verbunden werden. Bezugnehmend auf den bereits angeführten Vergleich zwischen der Verletzung von Vermögensrechten und einer solchen der Gesundheit könnte angenommen werden, dass sich die Gesundheit als um einen Grad bedeutsamer als Eigentum bewerten lässt, so dass die Strafe für den höchsten Grad der Eigentumsverletzung mit der Strafe für eine mittelintensive (ein Grad weniger intensive) Verletzung der Gesundheit kongruent wäre. Dies könnte – obwohl nur annäherungsweise und ohne Rückgriff auf echte mathematisch-statistische Instrumente abschätzbar – gewisse Hinweise für eine schrittweise wertbezogene Korrelation der Strafsanktion zur Straftat liefern. Über die verschiedenen Grade der Rechtsgutsgefährdung oder -verletzung nach Maßgabe der jeweiligen Tatbestandsfassung und über die Struktur der Gefährdungsdelikte wissen wir ebenso wie über die Beziehungen zwischen den Grunddelikten und deren qualifizierende oder privilegierende Abwandlungen¹⁵ immer mehr als über das Rechtsgut selbst.

2. Verfassungsrechtliche Determinanten zur Relation zwischen Straftat und Strafsanktion

Die Idee des Rechtsgüterschutzes ist unvermeidlich mit verfassungsrechtlichen Überlegungen verflochten, so dass sich von hier aus folgern ließe, die Angemessenheit der Beziehung zwischen Straftat und Strafsanktion als eine rein verfassungsrechtliche Frage zu begreifen und daher

⁹ Vertiefend zu tatbestandlichen Modifikationen und Strafzumessungsgründen *Giezek*, *Znamiona modyfikujące typ czynu zabronionego a okoliczności wpływające na wymiar kary* in: *Giezek/Brzezińska*, *Zmodyfikowane typy przestępstw w teorii i praktyce sądowej*, 2017, S. 153 ff.

¹⁰ Oder genau gesagt – keinen angemessen großen Einfluss. Andererseits jedoch könnte es fraglich sein, warum auf der Ebene der Intensität der Rechtsgutsverletzung der vollständige Verlust von Vermögensrechten bei der Sachzerstörung den begrenzten und reversiblen Folgen bei der Sachbeschädigung gleichwertig sein sollte. Damit erhebt sich auch die Frage, was für die Bewertung der Tatschwere von entscheidender Bedeutung sein sollte: Die Rechtsgutsverletzung oder die Verletzung des Handlungsobjekts bzw. Beeinträchtigung eines Rechtsgutsträgers – näher dazu *Hörnle*, *Tatproportionale Strafzumessung*, 1999, S. 210-213.

¹¹ *Labuda*, in: *Giezek*, *KK-Część Ogólna*, 2. Aufl. (2014), Art. 288 Rn. 4; *Dąbrowska – Kardas/Kardas*, in: *Zoll*, *KK-Część Szczególna*, Band III, 3. Aufl. (2008), Art. 288 Rn. 10; *Oczkowski*, in: *Stefański*, *KK*, 3. Aufl. (2017), Art. 288 Rn. 1; *Galazka*, in: *Grześkowiak/Wiak*, *KK*, 2. Aufl. (2014), Art. 288 Rn. 1; *Wilk*, in: *Królikowski/Zawłocki*, *KK-Część Szczególna*, Band II, 4. Aufl. (2017), Art. 288 Rn. 10; *Zgoliński*, in: *Konarska-Wrzošek*, *KK*, 2016, Art. 288 Rn. 1; *Kulik*, *Przestępstwo i wykroczenie uszkodzenia rzeczy*, 2005, S. 35.

¹² Man könnte hiergegen einwenden, dass in der Praxis derartige Abstufungen „unterhalb des Strafrahmens“ bei der konkreten Strafzumessung vorgenommen werden können und auch vorgenommen werden (vgl. § 46 Abs. 2 dStGB: „verschuldeten Auswirkungen der Tat“); allerdings fällt das dann in die Beurteilungskompetenz des einzelnen Spruchkörpers (Richter) und ist damit keine Gleichbehandlung zwischen den Gerichten und Einzelfällen sichergestellt.

¹³ Vgl. *Montenbruck* (Fn. 5), S. 83 ff., der vorschlägt, im Bereich der Individualrechtsgüter die Schwere der Straftaten durch ihr Verhältnis zum Mord zu bestimmen. Siehe auch die interessanten Bemerkungen über Abstufung des Tötungsunrechts im Lichte der Höchstrangigkeit des Rechtsguts „Leben“ und seines klassifikatorischen Charakters: *Duttge*, *Lässt sich das Unrecht des Tötungsdelikts gradialisieren?* in: *Giezek/Brzezińska*, *Zmodyfikowane typy przestępstw w teorii i praktyce sądowej*, 2017, S. 225 ff.

¹⁴ Vgl. u.a. *TK*, Urt. v. 22.3.2017 – P 121/15, *OTK ZU A/2017*, poz. 18; *TK*, Urt. v. 12.7.2012 – P 24/10, *Dz.U.* 2012, poz. 841; *TK*, Urt. v. 26.4.1995 – K 11/94K 11/94, *OTK 1995*, poz. 12; *Tuleja*, in: *Safjan/Bosek*, *Konstytucja RP*, Band I, 5. Aufl. (2016), Art. 2, Rn 33; *Garlicki*, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, 3. Aufl. (2016), S. 123; *Garlicki/Wojtyczek*, in: *Garlicki/Zubik*, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*, Band 1, 2. Aufl. (2016), S. 89.

¹⁵ Vgl. Insbesondere die Beiträge in: *Giezek/Brzezińska* (Hrsg.), *Zmodyfikowane typy przestępstw w teorii i praktyce sądowej*, 2017.

umstandslos auf die verfassungsrechtlichen Vorgaben zurückzuführen.¹⁶ Aus den zahlreichen verfassungsrechtlichen Anforderungen, die den legalen Rahmen der hoheitlichen Strafgewalt kennzeichnen und ausgestalten (wie z.B. Art 30 pGG – Menschenwürdegarantie, Art. 40 pGG – Folterverbot, Art. 41 Abs. 1 pGG – Gesetzlichkeitsprinzip), ist für die hier verhandelte Problematik der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz¹⁷ zweifellos von erheblicher Bedeutung.¹⁸ Wie *Wróbel* betont, lassen sich unter Verweis auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit insbesondere auch die Motive des Gesetzgebers daraufhin überprüfen, ob und inwieweit mit der jeweiligen Strafsanktion tatsächlich der Schutz bestimmter Rechtsgüter unterbunden ist und nach Vorstellung des Gesetzgebers gewährleistet werden kann. Zudem dämmt die verfassungsrechtliche Rahmenordnung eine etwaige übermäßige Repression durch das Strafrecht ein (Übermaßverbot).¹⁹ Eine evtl. Unmöglichkeit, die verfassungsrechtlichen Mindestgebote von Geeignetheit, Erforderlichkeit und Angemessenheit der Strafhöhe rational zu begründen, disqualifiziert all jene Versuche von instrumentaler Verschärfung der Strafsanktionen, die infolgedessen lediglich als politisch motiviert zu verstehen sind. So sieht es zumindest auf der rein theoretischen Ebene aus.

In der Rechtsprechung des polnischen Verfassungsgerichts (*Trybunał Konstytucyjny*) wird allerdings Art. 31 Abs. 3 pGG als Prüfungsmaßstab für eine evtl. Verfassungswidrigkeit der Strafe wegen mangelnder Proportionalität zur Straftat relativ selten verwendet.²⁰ Soweit bisher überhaupt die Angemessenheit der Strafe geprüft wurde, betraf dies eher das Problem der Rechtfertigung einer Verhängung von Strafe überhaupt²¹ oder Fälle der Doppelbestrafung (*ne bis in idem*)²², nicht aber das wertbezogene Verhältnis der (Straf-) Sanktion zur konkreten gesetzlichen Beschreibung des strafbaren Verhaltens.²³

Das Problem scheint nämlich darin zu liegen, dass das Abwägungsmodell, auf welchem der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit basiert, nur in begrenztem Umfang eine effektive Einschränkung des gesetzgeberischen Handlungsspielraums bewirken kann.²⁴ Einerseits reicht also der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz in seinem Normgehalt weiter als das Subsidiaritätsprinzip des Strafrechts, indem er den Gesetzgeber im Rahmen einer Abwägung der kollidierten Güter und Interessen sowohl zur Meidung von zu repressiven Sanktionen als auch zur Gewährleistung eines effektiven Strafschutzes verpflichtet.²⁵ Andererseits bleibt die einfachgesetzliche Konkretisierung und Implementierung dieser Kopplung von Unter- und Übermaßverboten und Bestimmung von Mindest- und Höchstmaß der Strafe, die den konkreten gesetzlichen Tatbeständen jeweils kongruent sein soll, eine große Herausforderung, auch in Anbetracht der erheblich größeren Anzahl an Kriterien, die für die Prüfung der Verhältnismäßigkeit mit Blick auf deren mannigfaltige Natur einzubeziehen sind. Demzufolge vertreten einige Autoren den Standpunkt, dass man zwischen den zwei Paradigmen des Verhältnismäßigkeitsprinzips differenzieren sollte: Das erste versteht Verhältnismäßigkeit im Sinne der bereits erwähnten Mittel-Zweck-Relation der Kriminalisierung in Bezug auf den Grundrechtseingriff und ist insoweit auch mit der Funktion der Subsidiarität des Strafrechts verbunden. Die zweite Fassung der Verhältnismäßigkeit beruht jedoch auf dem Grundsatz der Gerechtigkeit und kann im Sinne einer spezifischen Proportionalität für die Bestimmung von Sanktionsrahmen und Strafzumessung verwendet werden.²⁶

3. Das Problem der Skalierbarkeit der Tatbestände und der Sanktionen

Die Idee der Proportionalität von Strafen und Verbrechen hat seinen Ursprung natürlich in den allgemeinen Theo-

¹⁶ Siehe z.B. *Heinrich* (Fn. 5), S. 45.

¹⁷ Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ist im polnischen Recht explizit in Art. 31 Abs. 3 der Verfassung der Republik Polen formuliert, wird aber auch aus dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 2 pGG) abgeleitet.

¹⁸ Vgl. dazu *Tuleja*, *Zasada proporcjonalności jako podstawa prawno-karnej ingerencji w prawa jednostki*, in: Majewski, *Kryminalizacja narażenia dobra prawnego na niebezpieczeństwo*, 2015, S. 17.

¹⁹ *Wróbel*, *Spór o "dostateczny poziom represyjności" prawa karnego w płaszczyźnie legislacyjnej*, in: Szwarz, *Represyjność polskiego prawa karnego*, 2008, S. 19; *Wojtyczek*, *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*, 1999, S. 24 ff; *ders.*, *CzPKiNP 1999/2*, 33 (38); *Zakolska*, *Zasada proporcjonalności w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, 2008, S. 115; *Łabno*, *Ograniczenie wolności i praw człowieka na podstawie art. 31 ust. 3 Konstytucji III RP*, in: Banaszak/Preisner, *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, 2002, S. 699; *Bojarski/Giezek/Sienkiewicz*, *Prawo Karne Materialne. Część Ogólna i Szczególna*, 6. Aufl. (2015), Rn. 47; *Zoll*, in: *ders.*, *KK-Część Ogólna*, Band I, 5. Aufl. (2016), Art. 1 Rn. 3; *Zoll*, in: *System Prawa Karnego*, Band 2, (2011), S. 237; *Królikowski/Zawłocki*, *Prawo Karne*, 2. Aufl. (2016), Rn. 446.

²⁰ Ein interessantes Beispiel – besonders im Vergleich zum gesetzlich vorgesehenen Strafrahmen in § 211 StGB – kann das Urteil v. 16.4.2009 - P 11/08, *Dz.U.* 2009 Nr 63, poz. 533 sein. Hierin erklärte TK die Begrenzung des Strafrahmens von Art. 148 § 2 pl StGB (Mord) auf zwei Ausnahmestrafen (25 Jahre Freiheitsstrafe oder lebenslange Freiheitsstrafe) für verfassungswidrig. Dies resultierte unter anderem aus der Verletzung der verfassungsrechtlichen Garantie richterlicher Urteilsfindungsfreiheit, weil sich die Strafauswahl bei einem Täter, der zum Zeitpunkt der Tatbegehung das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, in 25 Jahren Freiheitsstrafe erschöpft. Das Verfassungsgericht bestand zwar vor allem das Gesetzgebungsverfahren, das zur Novellierung dieser Vorschrift im Jahre 2005 führte (Verstoß gegen Art. 118 Abs. 1 und Art. 119 Abs. 1 und 2 pGG), betonte jedoch in seinem Urteil ebenso, dass die verhängte Sanktion nicht durch den verfassungsrechtlichen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gerechtfertigt werden kann. Vgl. dazu näher *Zoll*, *RPEiS* 2006, S. 323 (334); *Łętowska*, *PiP* 2006/10, S. 5 (15); *Sakowicz*, *PiP* 2006/5, S. 18 (25).

²¹ *TK*, *Urt. v. 9.10.2012* – P 27/11, *OTK-A* 2012, Nr 9, poz. 104.

²² *TK*, *Urt. v. 15.4.2008* – P 26/06, *OTK-A* 2008, Nr 3, poz. 42.

²³ *Hryniewicz-Lach*, *Kara kryminalna w świetle Konstytucji RP*, 2015, S. 187-189, 240 ff.

²⁴ Vgl. dazu *Tuleja* (Fn. 14), S. 17; *Królikowski*, *Dwa paradygmaty*, S. 37, 38.

²⁵ *Wojtyczek*, *Zasada proporcjonalności jako granica prawa karania*, in: *Zoll*, *Racjonalna reforma prawa karnego*, 2001, S.305; *ders.*, *CzPKiNP 1999/2*, 33 (38); *Burzyński*, *Ustawowe określenie sankcji karnej*, 2008, S. 125.

²⁶ *Królikowski*, *Dwa paradygmaty*, S.37–38.

rien der Strafzumessung. Die für Konzeptionen der „Tatproportionalität“ kennzeichnende Orientierung an der Schwere der Tat sowie an deren Folge- und Schuld-elementen scheint ein besonders attraktiver Ausgangspunkt zu sein, um das Potential des Begriffes der Proportionalität auch auf die Ebene der Gesetzgebung zu übertragen und hierbei in Analogie zu den strafzumessungsrelevanten Skalen in Bezug auf das konkret (schuldhaft) begangene Tatumrecht auch die Tatbestände und Sanktionen parallel zu skalieren. Solch einen Versuch unternimmt in der polnischen Strafrechtsdogmatik z.B. *Królikowski*: Seiner Auffassung nach muss die Proportionalität als Relationsbegriff interpretiert werden. Sie bedeutet jedoch nicht einen Zusammenhang zwischen Strafe und Verbrechen, die als heterogene Phänomene schlechterdings unvergleichbar sind, sondern ein Verhältnis der skalierbaren Intensität möglicher Strafe und Schwere der Tat.²⁷ Im Detail basieren seine Überlegungen auf von *Hirschs* Konzept der „Ordinalen Proportionalität“ mit deren drei grundsätzlichen Voraussetzungen für eine Skalierung: 1) Gleichheit (*parity*), welche verlangt, dass den Taten mit vergleichbarer Schwere auch vergleichbare Sanktionen entsprechen (was jedoch nicht automatisch die absolute Identität der Intensität von Sanktionen bedeuten muss), 2) Rangordnung (*ranking*), wofür die Strafen auf der Strafskala systematisch angeordnet werden sollen, um die Intensität des jeweiligen Verbrechens adäquat darzustellen und endlich 3) Abstände (*spacing*), um wesentliche Unterschiede zwischen der Schwere der einzelnen Taten auszudrücken.²⁸ Ein ergänzendes Vergleichsinstrument bietet zudem das Modell der Lebensqualitätsanalyse.²⁹ Dieses Modell soll Schwierigkeiten in der Abstufung der Schäden für das Strafrecht überwinden, die sich aus der Vagheit des Schadensbegriffes sowie der Unvergleichbarkeit der Schäden mit Blick auf unterschiedliche Güter und Interessen ergeben. Es wird daher vorgeschlagen, dass die Quantifizierung der Schwere einer Straftat hinsichtlich der möglichen Schäden auf dem zusätzlichen Kriterium einer Abnahme der Lebensqualität basieren soll.³⁰ Dieses Kriterium umfasst eine umfangreiche Reihe von sowohl ökonomischen als auch nicht-ökonomischen Interessen des potenziellen Opfers.³¹ Auf genau die gleiche Weise soll die Bezugnahme auf Lebensstandard und relevante Lebensinteressen der Täter eine Quantifizierung und differenzierte Abstufung der Schwere der Strafsanktionen ermöglichen.

Sicherlich liegt ein wesentlicher Vorteil dieser Konzeption in ihrer Standardisierung, d.h. eine derartige Hierarchisierung befreit von dem Vorwurf, dass die mit der Strafsanktion bewirkte Übelszufügung keiner generali-

sierbaren Objektivierung zugänglich ist, sondern beim Täter lediglich ein subjektives Gefühl des Bestrafseins verursacht, das deshalb auf einer abstrakten Ebene nicht messbar ist.³² In der Konsequenz sollte die Sanktion als proportional betrachtet werden, wenn die Ordnung der Sanktionen die Ordnung der Straftaten in ihrer jeweiligen Unrechtsschwere widerspiegelt.³³ Offen bleibt jedoch, ob eine derartige Proportionalität wirklich einen limitierenden Charakter hat,³⁴ weil die Rangordnung der Strafen als die wichtigste Prämisse der vorgeschlagenen Skalierung und der damit verbundene Quantifizierungsmechanismus sehr unklar bleibt.

Ähnliche Schlussfolgerungen ergeben sich aus der Idee von *Gardocki*, die auf den Begriffen der „Tatbestandschwelle“ (Tatbestand als Bestandteil der Rechtsnorm)³⁵ und *Rechtsfolgeschwelle* basiert. Weil es im Prozess der Typisierung des strafwürdigen Verhaltens möglich ist, die Tatbestände der Strafnormen um zusätzliche Merkmale zu ergänzen oder – umgekehrt – die Beschreibung des Deliktstypus zu reduzieren (und dadurch den Kreis der tatbestandsmäßigen Verhaltensweisen entsprechend zu erweitern oder einzuschränken), soll der Umfang des Deliktstypus als die Eigenschaft betrachtet werden, die sich abstufen lässt. Indem wir die verschiedenen gesetzlichen Straftatbestände mit den Tatbeständen der verwandten Strafnormen vergleichen, sind wir imstande, die Grenze des maximalen Unrechtsgehaltes (des betroffenen Grundtatbestands) zu markieren.³⁶ Auf der Prämisse von der notwendigen Parallelität der Tatbestands- und Sanktions-schwellen lassen sich obere und untere Sanktionsgrenzen deduzieren. Selbst der Autor konstatiert aber, dass „die Festsetzung der dem konkreten Deliktstypus adäquaten Sanktion nicht leicht ist. Dafür bedürften wir irgendeiner Quantifizierung der Schwere der Verbrechen (deren sozialer Schädlichkeit) und müssten einen »Umrechnungsfaktor« zur Umrechnung benennen“.³⁷ Solche eigenartige „Übersetzung der Tatbestandmerkmale in die Sprache der Zahlen“ hält er aber für unmöglich und postuliert daher eine Orientierung am Prinzip der internen Gerechtigkeit der Strafgesetzgebung, das die entscheidende Rolle bei der Bestimmung der Sanktion spielen müsse. Dies bedeutet aber nicht anders, als zu den alten, unklaren und meistens nur auf einer bloßen Umetikettierung der strafgesetzgeberischen Gewohnheiten basierenden Lösungen zurückzukehren, statt neue vorzuschlagen.

4. Maßstäbe der Angemessenheit im Lichte von den jüngsten Änderungen des polnischen Strafgesetzbuchs

Sämtliche der vorstehend skizzierten Schwierigkeiten bei

²⁷ *Królikowski* (Fn. 4), S. 116; so auch *Hryniewicz-Lach*, S. 240 ff.

²⁸ *Von Hirsch*, *Fairness, Verbrechen und Strafe: Strafrechtstheoretische Abhandlungen*, 2005, S. 139.

²⁹ *Von Hirsch/Jareborg*, *Oxford Journal of Legal Studies* 1991/1, S. 1; *von Hirsch* (Fn. 28), S. 142-143; *von Hirsch/Ashworth*, *Proportionate Sentencing. Exploring the Principles*, 2005, S. 187; *von Hirsch*, *Deserved Criminal Sentences*, 2017, S. 64-67; *Hörnle*, S. 226 ff.; *Giannoulis*, *Studien zur Strafzumessung*, 2014, S. 176-178 und *Królikowski* (Fn. 4), S. 132-133.

³⁰ Wie *Giannoulis* betont, sind in diesem Model Spuren einer »moral arithmetic« im Sinne von *Bentham* zu identifizieren – siehe *Giannoulis* (Fn. 29), S. 176.

³¹ *Von Hirsch* (Fn. 28), S. 143.

³² A.a.O., S. 147.

³³ A.a.O., S. 155.

³⁴ Was *von Hirsch* ausdrücklich betont – a.a.O., S. 138-140; 155, *von Hirsch* (Fn. 29), S. 22.

³⁵ Diese beiden Begriffe sollen die polnischen terminologischen Vorschläge von *Gardocki*, der über „*próg dyspozycji*“ [Tatbestandschwelle] und „*próg sankcji*“ [*Rechtsfolgeschwelle*] schreibt, möglichst wortgetreu übersetzen. Da aber der Begriff *Tatbestand* so vieldeutig ist, war es nötig hinzuweisen, dass hier der Tatbestand als Teil der Rechtsnorm gemeint ist.

³⁶ *Gardocki*, *PiP* 1979/8-9, 129 (130-131).

³⁷ A.a.O., S. 132.

der Entwicklung und Implementierung von greifbaren, präzisen und vor allem praktisch anwendbaren dogmatischen Maßstäben zur Herstellung der Kongruenz zwischen Straftat und Strafsanktion können in der Konsequenz zu der voreiligen und inadäquaten Bestimmung der Strafsanktionen beitragen. Eine kategorisch pessimistische Bewertung der Strafgesetzgebung betrifft insbesondere die jüngsten Veränderungen der Kriminalpolitik in Polen.

Durch das Gesetz vom 11.3.2016 zur Änderung der Strafprozessordnung und anderer Vorschriften³⁸ wurden die Strafdrohungen der Falsch Aussage (Art. 223 § 1 plStGB) und des Vorlegens eines falschen Gutachtens (Art. 233 § 4 plStGB³⁹) deutlich verschärft (in dem Fall der letztgenannten Straftat sogar bis zu zehn Jahren Freiheitsstrafe). Darüber hinaus entschied der polnische Gesetzgeber, dass wegen Falsch Aussage auch Personen, die im Lichte des formellen Beschuldigtenbegriffs nicht als Beschuldigte gelten,⁴⁰ obgleich sie am betreffenden Tatgeschehen tatbeteiligt sind, mit einer Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren bestraft werden können, wenn sie „aus Angst vor einer ihm selbst oder ihm nahestehenden Person drohenden strafrechtlichen Haftung falsch aussagen oder die Wahrheit verschweigen“ (z.B. während der Vernehmung bei der Polizei).⁴¹ Diese Strafausdehnung wird im Schrifttum zu Recht als Verstoß gegen den nemo-tenetur-Grundsatz betrachtet.⁴²

Ein weiteres Beispiel könnte sich in den jüngsten Veränderungen im Bereich der Verkehrsdelikte finden. Durch das Gesetz vom 23.03.2017⁴³ wurde eine neue Straftat – „Missachtung des Haltegebots der Polizei oder anderer berechtigter Personen“ (Art. 178b plStGB) – eingeführt und eine Verschärfung der Strafdrohungen in den Fällen einer Straftatbegehung nach Art. 177 § 2 plStGB [Verkehrsunfall mit Todesfolge oder schwere Gesundheitsschädigung als Erfolgsqualifikation] oder Art. 244 plStGB [Eingriff in ein gerichtliches Verbot] im Zustand der Trunkenheit oder unter Einfluss eines Rauschmittels

verabschiedet. Das abstrakte Gefährdungsdelikt⁴⁴ des Art. 178b plStGB – was schon seinerseits erhebliche Legitimationsprobleme aufweist – ist zusätzlich sehr vage formuliert.⁴⁵ Was aber sämtliche Kontroversen noch verstärkt, ist der Umstand, dass das betreffende Verhalten mit einer Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren bedroht ist. Dies entspricht beispielsweise dem Strafrahmen bei Begehung eines Diebstahls (Art. 278 § 1 plStGB⁴⁶). Neben der bereits erwähnten Ausdehnung der Strafbarkeit sind auch weitere Vorschriften eklatant repressiver ausgestaltet worden. Die Novellierung nennt als Strafe für Täter, die sich an ein vom Gericht angeordnetes Strafmittel (bspw. Fahrverbot) nicht halten oder eine gerichtliche Anordnung nicht oder nicht in der in ihr vorgesehenen Art und Weise ausführen, dieselbe, offenbar vom Gesetzgeber inzwischen bevorzugte Sanktionshöhe: nämlich Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren. Erwähnenswert ist, dass dieses Delikt ursprünglich nur mit Geldstrafe oder einer Freiheitsstrafe von bis zu einem Jahr geahndet und angesichts des medialen Drucks zur „effektiven“ Bekämpfung der Verkehrskriminalität⁴⁷ sukzessive – erstmalig bereits zuvor – verschärft wurde.⁴⁸

Schwierig ist das Herausarbeiten der für die Strafschärfung sprechenden rationalen Gründe. Obwohl die Begründung des Gesetzesentwurfes mehr Sicherheit im Straßenverkehr verspricht und die Notwendigkeit strafrechtlicher Reaktionen betont, die schuldangemessen bleiben und dem Grad der sozialen Schädlichkeit entsprechen, weckt die tatsächlich erfolgte Änderung dennoch Misstrauen hinsichtlich der wahren Ziele des Gesetzgebers. Es lässt sich nicht leugnen, dass die neuen Regulierungen weniger der Vorbeugung von Verbrechen, sondern mehr der Machtkonzentration zugunsten der staatlichen Behörden und der Kontrolle der bürgerlichen Gehorsamspflichten dienen.⁴⁹ Daraus ergibt sich, dass das wesentliche Kriterium bei der Bestimmung der Strafandrohung nicht dogmatisch, sondern vielmehr sozial und politisch geprägt ist. Zentraler Punkt ist nicht der Zweck der Strafe, der Grad

³⁸ Dz.U. 2016 r. poz. 437.

³⁹ *Sotyszewski/Szostak*, Prok. i Pr. 2017/1 120 (130).

⁴⁰ Gem. Art. 71 § 1 plStPO wird als Beschuldigter derjenige bezeichnet, gegen den der Beschluss über eine Bekanntmachung der Vorwürfe erlassen wurde oder dem die Begehung einer Straftat vorgeworfen wird. Von diesem Zeitpunkt an erlangt der Verdächtige den Status des Beschuldigten und auch die damit verknüpften Rechte wie insbesondere das Aussageverweigerungsrecht oder das Recht auf einen Verteidiger.

⁴¹ Es ist bemerkenswert, dass die bisher anerkannte Strafflosigkeit dieser Personen vom polnischen Obersten Gericht (*Sąd Najwyższy*) durch zwei bedeutende Entscheidungen bestätigt wurde: *SN*, Urt. v. 26.4.2007 – I KZP 4/07, OSNKW 2007, z. 6, poz. 45 und *SN*, Urt. v. 20.9.2007 – I KZP 26/07, KZS 2007 nr 10, poz. 3, (Bemerkungen: *Filar*, OSP 2008/4, 307 (307); *Stypula*, MoP 2008, 834 (834); *Kmieciak*, Prok. i Pr. 2007/12, 161 (Der Oberste Gerichtshof beruft sich auf das Verteidigungsrecht und die Selbstbelastungsfreiheit, die u.a. in Art. 42 Verfassung der Republik Polen und Art. 6 EMRK reguliert sind. Das Motiv war auch die Vermeidung von Situationen, in denen Polizeibeamte absichtlich die Darstellung der Vorwürfe abschieben, damit der Verdächtige vom Schutzanspruch des *nemo tenetur* Prinzips nicht Gebrauch machen konnte. Näher dazu *Bielski*, CzPKiNP 2011/3, 73 (80), *Gruszecka*, CzPKiNP 2010/2, 139 (142), *Kukula*, WPP 2012/1-2, 145 (145-146), *Rusinek*, Prok. i Pr. 2008/4, 83 (87); *Wiliński*, Prok. i Pr. 2007/3-4, 70 (73).

⁴² *Hermeliński/Światłowska-Nita*, Pal. 2016/9, 12 (24).

⁴³ Dz.U. z 2017 r. poz. 966.

⁴⁴ *Stefański*, in: *Stefański*, KK, 3. Aufl. (2017), Art. 178b Rn. 11; *Malecki*, PnD 2016/10, 21 (22); *Szeleszczuk*, in: *Królikowski/Zawłocki*, KK-Część Szczególna, Band I, 2017, Art. 178b Rn. 2.

⁴⁵ Art. 178b. plStGB: „Wer gegenüber einer zur Verkehrskontrolle berechtigten Person, während er ein Kraftfahrzeug führt oder sich auf einem Wasser- oder Luftschiff befindet, ein durch Licht- oder Tonzeichen gegebenes Haltegebot nicht befolgt und das Kraftfahrzeug nicht unverzüglich anhält, sondern weiterfährt, wird mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren bestraft.“

⁴⁶ Der Gesetzgeber beruft sich auf eine „potenziell sehr bedeutende Bedrohung der Verkehrssicherheit“, s. Parlament – Drs. Nr. 1231, S. 4, krit. hins. dieser Begründung *Szeleszczuk*, in: *Królikowski/Zawłocki*, KK-Część Szczególna, Band I, 2017, Art. 178b Rn. 1.

⁴⁷ Gesetz vom 14.4.2000 zur Änderung des Strafgesetzbuches, Dz.U. Nr. 48, poz. 548. Kraft dieses Gesetzes wurde auch die frühere Ordnungswidrigkeit – Trunkenheit im Verkehr – in Art. 178a plStGB kriminalisiert: „Wer im Zustand der Trunkenheit oder unter Einfluss eines Rauschmittels ein Kraftfahrzeug im Land-, Wasser- oder Luftverkehr führt, wird mit Geldstrafe, Freiheitsbeschränkungsstrafe oder Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren bestraft.“

⁴⁸ Gem. den Vorschriften des Allgemeinen Teils beträgt die Freiheitsstrafe mindestens einen Monat; sie wird nach Monaten und Jahren bemessen (Art. 37 plStGB).

⁴⁹ So auch *Szeleszczuk*, in: *Królikowski/Zawłocki*, KK-Część Szczególna, Band I, 2017, Art. 178b Rn. 2.

an sozialer Schädlichkeit oder der Rekurs auf andere Prämissen einer rationalen Kriminalpolitik, sondern vielmehr das politische Interesse der herrschenden parlamentarischen Mehrheit. Nach deren jeweils beliebigen Willen stellt sich eine besondere gesellschaftliche Missbilligung von Fällen ein. Ein Beispiel hierfür ist auch die von der analysierten Novellierung vorausgesetzte schärfere Strafzumessung für den Täter, der in einem Zustand der Trunkenheit oder unter Einfluss eines Rauschmittels einen durch Todesfolge oder schwere Gesundheitsschädigung qualifizierten Unfall verursacht.⁵⁰ Die Informationen der Medien über besonders dramatische Fälle und das dadurch erregte Interesse und Empörung der Öffentlichkeit spiegeln jedoch weder eine erhöhte Kriminalitätsrate noch die wahren Gefühle der Gesellschaft wider; ein rationales Kriterium stellen sie somit nicht dar.⁵¹ Hat der Täter im Sinne der neuen Fassung des Art. 178 § 1 pStGB die in Art. 177 § 2 pStGB genannte Straftat im Zustand der Trunkenheit oder unter Einfluss eines Rauschmittels begangen, verhängt das Gericht obligatorisch (!) eine Freiheitsstrafe, die nicht milder als zwei Jahre Freiheitsstrafe ausfällt und bis zur Hälfte des erhöhten Höchstmaßes der Androhung reichen kann. Dies bedeutet, dass – bei einem Strafraum für den qualifizierten Unfall von sechs Monaten bis zu acht Jahren – die zulässige Strafsanktion bis zu 12 Jahren Freiheitsstrafe betragen kann. Die Mindeststrafe von zwei Jahren kommt zudem dem Strafraum eines Verbrechens (Art. 7 § 2 pStGB⁵²) nahe, der drei Jahre beträgt.

Die Aufmerksamkeit ist aber auch noch auf ein weiteres Phänomen zu richten: die „Schließung“ des Strafraums. Der Gesetzgeber darf zwar keine absoluten Strafbestimmungen einführen, aber er verzichtet inzwischen systematisch auf Sanktionen, die auch noch Alternativstrafen ausweisen (pStGB kennt fünf Arten von Strafen: Geldstrafe, Freiheitsbeschränkungsstrafe, Freiheitsstrafe, 25 Jahre Freiheitsstrafe und lebenslange Freiheitsstrafe). Überdies werden die Strafraum systematisch so umgestaltet, dass Ober- und Untergrenze des möglichen Strafmaßes sich sehr annähern: Dies begrenzt deutlich den richterlichen Spielraum bei der Strafzumessung, was systembedingt die richterliche Unabhängigkeit und Rechtsstaatlichkeit gefährdet. Solches Streben nach der Marginalisierung der

Bedeutung der „Dritten Gewalt“ sind Ausdruck des Misstrauens der Regierung gegenüber der Justiz.

Unbedingter und rücksichtsloser Schutz der Interessen des Staates und ein oberflächlicher Strafpopulismus fällt auch bei der kontroversesten Änderung des Strafraums auf, die den Art. 270a und Art. 271a i.V.m. Art. 277a pStGB betrifft. Gegenstand dieser Vorschrift ist der besonders schwere Fall einer Fälschung von Rechnungen nach der Vorschriften der Art. 270a und Art. 271a pStGB⁵³ und eine Überschreitung des Gesamtwertes der Forderungen aus gefälschten Rechnung i.H.d. Zehnfachen des „Vermögens von großem Wert“, was also 10.000.000 zł (ca. 2.500.000€) übersteigt.⁵⁴ *Prima facie* kann die Summe, besonders im Vergleich zu polnischen Verhältnissen, als erheblich betrachtet werden. Sie deckt sich aber keineswegs mit der Höhe des potentiellen finanziellen Schadens,⁵⁵ ganz zu schweigen davon, dass diese Norm als abstraktes Gefährdungsdelikt überhaupt keinen Eintritt irgendeines Erfolges voraussetzt. Der Täter wird aber in diesem Fall nicht unter fünf Jahren oder mit einer Freiheitsstrafe von 25 Jahren bestraft,⁵⁶ was eine drastische Verschärfung darstellt. Zu betonen ist, dass diese Strafandrohung jene ist, die sonst nur bei schwersten Straftaten wie Kriegsverbrechen (Art. 122 §§ 1 und 2 pStGB; unzulässige Angriffe und Kampfmethoden, Art. 123 § 2 pStGB; Angriff auf die Zivilbevölkerung oder Kriegsgefangene unter Verletzung des Völkerrechts) oder Verbrechen gegen die Republik Polen (z.B. Art. 130 § 4 pStGB: Spionage) verhängt werden dürfen und höher ist als etwa bei einem Terroranschlag (Art. 140 pStGB) oder bei qualifizierten Vermögensdelikten.⁵⁷ In der Begründung des Gesetzes wird ganz die abschreckende Funktion der Strafe in den Mittelpunkt gerückt.⁵⁸

III. Perspektiven

Bereits im Jahr 1979 beschrieb *Gardocki*⁵⁹ den Zerfall der qualitativen Verbindung zwischen Art der Strafe und Charakter der Straftat und verglich dabei die gegenwärtige Gesetzgebung mit der alten Medizin, die für tausende von höchst verschiedenen Krankheiten über denselben bescheidenen Medikamentenvorrat verfügte. In den Aktivi-

⁵⁰ Gem. Art. 115 § 16 pStGB: „Ein Zustand der Trunkenheit im Sinne dieses Gesetzbuches liegt vor, wenn: 1) der Blutalkoholgehalt den Wert von 0,5 Promille überschreitet oder zu einer diesen Wert überschreitenden Konzentration führt, oder 2) der Atemalkoholgehalt in 1 dm³ der ausgeatmeten Luft einen Wert von 0,25 mg überschreitet oder zu einer diesen Wert überschreitenden Konzentration führt.“

⁵¹ Allerdings ist die vorübergehende und oft gezielt ausgelöste Welle der Empörung nicht mit den berechtigten Anschauungen oder Forderungen der Gesellschaft zu verwechseln. – Vgl. aber die Begründung des Gesetzentwurfs der Regierung: „Die Öffentlichkeit wird regelmäßig durch Berichte über eklatante Verletzungen der Verkehrsregeln durch einige Fahrer erschüttert, insbesondere wenn diese verursachten Unfälle den Tod oder schwere Verletzungen zur Folge haben. Besondere gesellschaftliche Resonanz und Missbilligung finden die Berichte über betrunkene Täter. Die Reaktion auf solche Akte der Strafverfolgungs- und Justizbehörden ist häufig nicht ausreichend und verhängte Strafen sind inadäquat mild.“

⁵² Gem. Art. 7 § 1 pStGB ist Straftat entweder ein Verbrechen oder ein Vergehen.

⁵³ In erster Linie bleibt es höchst unklar, warum die Straftaten der Fälschung von Rechnungen überhaupt im Abschnitt XXXIV pStGB („Straftaten gegen die Glaubwürdigkeit von Urkunden“) platziert

wurden. Dem geschützten Rechtsgut und der bisherigen Deliktssystematik nach sollten diese wie andere Steuerstraftaten und Steuerordnungswidrigkeiten im pAO (*Kodeks karny skarbowy*) geregelt werden.

⁵⁴ Wie *Herzog* treffend bemerkt – Es ist unbekannt, was eigentlich einer solchen Bestimmung des Wertes von Forderungen zugrunde lag. Im Gesetzentwurf wurde der Grenzwert für Verbrechen anfangs als die Fünffache des „Vermögens von großem Wert“ vorgesehen: *Herzog*, in: Stefański, KK, 3. Aufl. (2017), Art. 277a Rn. 3.

⁵⁵ Näher dazu *Liszewska*, PP 2017/9, 17 (20 ff.); *Radzikowski*, PP 2017/3, 34 (34); *Dokukin*, Dor. Podat. 2017/7, 29 (29).

⁵⁶ Zusätzlich gem. neuem Art. 277b pStGB darf das Gericht neben einer in Art. 270a, 271a und 277a StGB genannten Freiheitsstrafe auch Geldstrafe in der Höhe von bis zu 3.000 Tagessätzen verhängen, also von 100 bis zu 6.000.000 zł (circa 1.500.000 €). *Żelichowski*, in: Królikowski/Zawłocki, KK-Część Szczególna, Band II, 2017, Art. 277b Rn. 3.

⁵⁷ Vgl. *Herzog*, in: Stefański, KK, 3. Aufl. (2017), Art. 277a Rn. 1.

⁵⁸ Siehe Begründung des Gesetzentwurfes der Regierung, PL Parlament-Drs. Nr. 888.

⁵⁹ *Gardocki*, PiP 1979/8-9, 129 (129).

täten des Gesetzgebers könnte das entsprechende medizinische Äquivalent insofern erkannt werden, als es wegen des Mangels an neuen Ideen zu besseren Arzneien offenbar genüge, diese lediglich in immer höherer Dosierung zu reichen. Die Ähnlichkeiten zu den Anfängen der Medizinkunst sind damit jedoch noch keineswegs erschöpft. Die Kriminalpolitik erinnert an die Überzeugung der Alchemisten, dass es ein universales Allheilmittel für sämtliche Krankheitszustände gebe; für die „Krankheit“ der Straftatbegehung meint der polnische Gesetzgeber augenfällig, dieses Universalmittel in Gestalt einer maximalen Repression und maximaler Strafandrohung und -sanktionierung gefunden zu haben. Der Irrglaube, die erwünschten Ergebnisse durch eine Erhöhung der Dosis desselben Medikaments statt einer passenden Auswahl aus einem differenzierenden Sortiment von Optionen zu erreichen,

ist in der Medizin ähnlich weit verbreitet wie im Strafrecht. Es ist in unserer Zeit mehr denn je von der Vorstellung beherrscht, dass die Kriminalitätsprobleme sich einfach durch eine Dosiserhöhung („more of the same“) lösen lassen könnten. Die populistische Strömung gewinnt sowohl im angelsächsischen Raum als auch in Kontinentaleuropa zunehmend an Bedeutung. Zusätzlich nutzen die populistischen Parteien gern das Strafrecht als Mittel zur Realisierung ihrer politischen Ziele. Für dieses Phänomen ist insbesondere die Marginalisierung der wissenschaftlichen Experten im Gesetzgebungsverfahren charakteristisch. Leider muss zugegeben werden, dass die theoretisch-dogmatischen Instrumente bisher keine präzisen Maßstäbe bieten und diverse Aspekte offenlassen. Daher bedarf es einer tiefer- und weitergehenden Erörterung der Thematik: Wenn alles „seine Zeit“ hat, dann ist heute Eile geboten!