

Dogmatik kann über deren Einbeziehung nicht bewusst und planvoll entschieden werden, sondern sie sind dem nationalen Juristen gewissermaßen als (teils sogar unbewusst bleibendes) „Hintergrunddatum“ nicht abstrahierbar vorgegeben. Frei nach Wieacker könnte man dabei vom „Sozialtheoriemodell“ einer Rechtsordnung sprechen.

Bremen

CHRISTOPH U. SCHMID\*

*Brutscher, Anna-Maria*: Zivilrechtsakzessorietät des Strafrechts bei Sachverhalten mit Auslandsbezug – am Beispiel des § 242 StGB. (Zugl.: Tübingen, Univ., Diss., 2012/13.) – Tübingen: Mohr Siebeck 2014. XXIV, 433 S. (Tübinger Rechtswissenschaftliche Abhandlungen. 117.)

I. Die strafrechtliche Dissertation von *Anna-Maria Brutscher*, betreut von den Professoren Kristian Kühl und Martin Gebauer von der Eberhard Karls Universität Tübingen, behandelt auf 433 Seiten eine Grundfrage des Strafrechts: Deutsche Strafgerichte wenden ausschließlich deutsches Strafrecht an und grenzen es durch die §§ 3–7 StGB von ausländischem Strafrecht ab. Das StGB enthält also – im Unterschied zum Privatrecht mit seinen zweiseitigen Verweisungsnormen des IPR – nur einseitige Normen, die lediglich auf inländisches Strafrecht verweisen. Angesichts dieser Ausgangslage stellt sich die Frage, ob es zulässig ist, privatrechtliche Vorfragen bei Sachverhalten mit Auslandsbeziehung nach ausländischem Privatrecht zu beantworten. Konkret gesprochen: Muss beim Diebstahl (§ 242 StGB) die Wegnahme einer Sache auch dann nach deutschem Recht beurteilt werden, wenn die angeblich „gestohlene“ Sache im Ausland liegt, dort ohne erforderliche Übergabe auf den beschuldigten Käufer übergang (z. B. Art. 1583 französischer und belgischer Code civil: Kauf von Speziessachen; Art. 235 Abs. 1 schweiz. OR: Erwerb bei Versteigerung) und dieser sie an sich nahm? Liegt eine bigamische Ehe nach § 172 StGB auch dann vor, wenn sie im Ausland zwischen Partnern derselben ausländischen Staatsangehörigkeit in erlaubter Polygamie (z. B. Art. 40 ff. marokkanisches FamGB) abgeschlossen wurde? Oder modern gesprochen: Begeht eine Person eine Personenstands Fäl schung (§ 169 StGB), wenn sie sich gegenüber dem deutschen Standesbeamten selbst als Mutter eines Kindes ausgibt, das eine Leihmutter in Kalifornien zur Welt gebracht hat, und wenn ein kalifornisches Gericht nach California Codes, Family Code, Sections 6500–7799<sup>1</sup> die beschuldigte Frau als Mutter und ihren Ehemann als Vater benannt hat? In all diesen Fällen knüpft das deutsche Strafrecht an einen Sachverhalt des Zivilrechts (wie Eigentum, Ehe, Abstammung) an und stellt einen Missbrauch dieser Werte als Verstoß gegen das Strafgesetz unter Strafe. Das meint die Verfasserin mit „Zivilrechtsakzessorietät“ des Strafrechts.

\* Für Feedback und Kritik danke ich Andreas Fischer-Lescano und Lorenz Kähler.

<sup>1</sup> Diese Vorschriften sind die kalifornische Version des Uniform Parentage Act (§§ 7630, 7933).

II.1. Die Abhandlung gliedert sich in vier Kapitel mit einer abschließenden Zusammenfassung. Das erste Kapitel (S. 7–32) dient einer Einführung in die behandelte Problematik und formuliert einen Ausgangsfall, der dem Duveneck/Leibl-Fall des BGH<sup>2</sup> und dem angeblichen Leonardo-Fall der Zeichnung „Hochzeitsportrait einer jungen Frau im Profil“<sup>3</sup> nachempfunden ist: Diebstahl eines Kunstwerkes bei A in Basel, Ersteigerung durch B (Wohnsitz England) bei K (der vom Dieb D erworben hat) in Florenz, A erwirbt auf der Kunstmesse in München die Zeichnung zurück von B und belässt sie bei B bis zum Abschluss der Messe, dort Entdeckung durch Dritte als Zeichnung von Leonardo, A nimmt die Zeichnung ohne Zustimmung des B an sich.

2. Das zweite Kapitel (33–154) widmet sich der ausschließlichen Anwendung des deutschen materiellen Zivilrechts. Ausgehend vom Verbot der Fremdrechtsanwendung im Strafrecht (§ 3 StGB) und vom Grundsatz *nulla poena sine lege* (Art. 103 Abs. 2 GG, § 1 StGB), zeigt die Verfasserin ausführlich, zu welchen Resultaten es führen kann, wenn man im Strafrecht privatrechtliche Vorfragen ausschließlich nach deutschem Recht beantwortet. Dieses Fehlen von Gründen, die gegen die Berücksichtigung ausländischen Privatrechts sprechen, setzt vielmehr die Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung aufs Spiel und könnte dazu führen, dass ein Angeklagter zum Beispiel wegen Diebstahls seiner eigenen Sache verurteilt wird, weil das Gericht es versäumt, den Eigentumsübergang im Ausland nach dem dort geltenden Konsensualprinzip zu beurteilen.

3. Im dritten Kapitel (155–264), dem hier hauptsächlich interessierenden Abschnitt der Arbeit, behandelt die Verfasserin Lösungskonzepte nach privatrechtlichen Maßstäben. Fest steht, dass sowohl in- als auch ausländisches Privatrecht die privatrechtliche Vorfrage beantworten kann. Aber welches Recht kommt zur Anwendung? Welches Kollisionsrecht ist maßgebend? Gilt das IPR der strafrechtlichen *lex fori* oder das IPR eines anderen Staates? Diesen schwierigen Fragen geht die Verfasserin eingehend nach. Sie entscheidet sich im Endergebnis für das IPR der deutschen *lex fori*, einschließlich des Rechts der internationalen Zuständigkeit, des anwendbaren Rechts mit Ausnahme- und Vorbehaltsklauseln und der Anerkennung ausländischer Entscheidungen. Denn nur so lasse sich eine nachvollziehbare Beantwortung der Vorfrage garantieren und eine widerspruchsfreie Lösung innerhalb der deutschen Gesamtrechtsordnung verwirklichen.

4. Das vierte und letzte Kapitel ist autonomen Lösungskonzepten nach strafrechtsspezifischen Maßstäben gewidmet (265–383). Hier wird untersucht, inwieweit die mithilfe des IPR gefundenen Lösungen einer strafrechtsspezifischen

<sup>2</sup> BGH 8.6.1988 – VIII ZR 135/87, NJW 1988, 2597 = JZ 1989, 41 = WM 1988, 1415.

<sup>3</sup> Vgl. *Martin Kemp*, La Bella Principessa – The Story of the New Masterpiece by Leonardo da Vinci (2010); *Lisa Duffy-Zeballos / Shima Majidi*, A New Leonardo?, In the Courts of Scholarly Opinion – and Law – the Jury Is Still Out: IFAR Journal 12:1 (2010) 6–11; *Marchig v. Christie's Inc.*, 762 F.Supp. 2d 667 (S.D.N.Y. 2011), aff. 430 F. App'x 22 (2d Cir. 2011); *Peter Silverman / Catherine Whitney*, Leonardo's Lost Princess – One Man's Quest to Authenticate an Unknown Portrait by Leonardo da Vinci (2012); *Martin Kemp*, News from Leonardo: Do the Ayes Have It?, IFAR Journal 13:4 (2012/13) 36–53; *G.T.*, Ein erhoffter Leonardo als Fälscher-Marketing, Frankfurter Allgemeine Zeitung v. 1.12.2015, S. 14 (über den Fälscher Shaun Greenhalgh, geb. 1961, der behauptet, Leonardos „La Bella Principessa“ gemalt zu haben).

Abwandlung bedürfen, insbesondere angesichts des Tatortprinzips des § 9 StGB. Wie gewisse Fälle der Unergründbarkeit des maßgebenden Privatrechts strafrechtlich gelöst werden oder wie bei einer recht unbestimmten Verweisung auf das Recht der engsten Verbindung strafrechtlich zu verfahren ist, soll hier nicht näher dargestellt und untersucht werden. Es genügt festzustellen, dass die Verfasserin auch hier ihrem Grundsatz treu bleibt: Nichts überstürzen, alles bedenken.

III. Die Verfasserin hat eine Arbeit über ein Thema verfasst, das bislang wenig Beachtung gefunden hat oder aber als unproblematisch empfunden wird. Das Internationale Strafrecht behandelt meistens nur die Normen über die Anwendbarkeit des inländischen Strafrechts, das Völkerstrafrecht<sup>4</sup> und die internationale Rechtshilfe in Strafsachen,<sup>5</sup> nicht jedoch die hier erörterten Fragen, die bei Anwendung des inländischen Strafrechts auftauchen und bei denen zivilrechtliche Vorfragen eine grenzüberschreitende Dimension aufweisen. Lediglich Josef Kohler geht in Buch 4 seines Werkes „Internationales Strafrecht“ auf die Fragen ein,<sup>6</sup> welche die Verfasserin erörtert. Sie erfüllt hiermit 40 Jahre nach der letzten Monographie zu dieser Problematik<sup>7</sup> eine Hoffnung Josef Kohlers, auch die deutsche Rechtswissenschaft möge sich mehr der Fragen des internationalen Strafrechts annehmen.<sup>8</sup> Dies hat Anna-Maria Brutscher in einer Dissertation, die einer Habilitation fast gleichkommt, getan.

Hamburg

KURT SIEHR

Privatrechtstheorie. 2 Bände. Hrsg. und verf. von *Stefan Grundmann, Hans-W. Micklitz, Moritz Renner*. – Tübingen: Mohr Siebeck 2015. XIX, 2109 S.

Das von *Grundmann, Micklitz* und *Renner (GMR)* herausgegebene und mitverfasste Werk ist in der deutschen Privatrechtswissenschaft ohne Vorbild: Es handelt sich um ein Lektürebuch, das herausragende, bereits andernorts veröffentlichte Texte verschiedener Autorinnen und Autoren nochmals abdruckt und erläutert.<sup>1</sup> *GMR* sprechen von einem „Kanon“ (S. 3). Dass ein solcher gerade

<sup>4</sup> Vgl. z. B. *Kai Ambos*, Internationales Strafrecht: Strafanwendungsrecht, Völkerstrafrecht, Europäisches Strafrecht<sup>4</sup> (2014); *Dietrich Oehler*, Internationales Strafrecht: Geltungsbereich des Strafrechts, Internationales Rechtshilferecht, Recht der Gemeinschaften, Völkerstrafrecht<sup>2</sup> (1983).

<sup>5</sup> Internationales Strafrecht: IRSG, GwÜ (Basler Kommentar), hrsg. von Marcel Alexander Niggli / Stefan Heimgartner (2015).

<sup>6</sup> *Josef Kohler*, Internationales Strafrecht (1917) 251 ff. Ähnliche Ausführungen zum Verwaltungsrecht finden sich bei *Karl Neumeyer*, Internationales Verwaltungsrecht, Bd. IV (1936) 169 ff.

<sup>7</sup> *Klaus Günter Liebelt*, Zum deutschen internationalen Strafrecht und seiner Bedeutung für den Einfluß außerstrafrechtlicher Rechtssätze des Auslands auf die Anwendung des inländischen Strafrechts, Diss. Münster (1977), erschienen 1978.

<sup>8</sup> *Kohler*, Internationales Strafrecht (Fn. 6) V.

<sup>1</sup> In anderen rechtswissenschaftlichen Teildisziplinen ist diese Publikationsgattung schon länger vertreten. So insbesondere in der Rechtsphilosophie. Siehe etwa: *Recht und Moral*,

