

Robert ESSER/Makoto IDA (Hrsg.)

**Menschenrechtsschutz und Zusammenarbeit im
Strafrecht als globale Herausforderung**

Rezeption internationaler Standards in Deutschland und Japan

C.F. Müller, Heidelberg 2018, VII, 165 S., 74,99 €, ISBN: 978-3-8114-4256-6

Der vorliegende Band widmet sich zwei wichtigen globalen Themen, bei denen eine rechtsvergleichende Perspektive sehr nahe liegt, namentlich Fragen des Menschenrechtsschutzes sowie der internationalen Zusammenarbeit im Strafrecht. Er versammelt Beiträge, die überwiegend im Rahmen eines von der Bayerischen Forschungsallianz sowie der Japan Society for the Promotion of Science (JSPS) unterstützten deutsch-japanischen Forschungsprojekts verfasst wurden. Die Herausgeber betonen im Vorwort zu Recht, dass zwischen Deutschland und Japan gerade im Bereich der Strafrechtswissenschaft eine (auch historisch gewachsene) „besondere Beziehung“ herrscht, „die einen aufgeschlossenen und auf wechselseitigem Verständnis beruhenden Austausch rechtlicher Positionen und Anschauungen ermöglicht“ (S. V). Dabei hat sich die Art und Weise des Austauschs nach der Wahrnehmung des Rezensenten im Laufe der Zeit vertieft und zugleich mehr auf tatsächlich wechselseitigen Austausch ausgerichtet: Wo früher eher von japanischer Seite auf das deutsche Strafrecht geschaut wurde, wird heute erfreulicherweise noch stärker in beide Richtungen geforscht und diskutiert, und genau für diese Entwicklung steht auch der vorliegende Band.

In seinem ersten Beitrag liefert *Makoto Ida* einen aktuellen und inhaltsreichen Überblick zum internationalen Strafrecht in Japan (S. 1 ff.). Er berührt dabei unter anderem Fragen des Strafanwendungsrechts, die sich in Japan in ganz ähnlicher Weise stellen wie in Deutschland, etwa die Frage eines Erfolgsorts bei abstrakten Gefährdungsdelikten. Dabei ist interessant, dass in Japan anders als in Deutschland keine ausdrückliche Kodifikation des Weltrechtsprinzips existiert, dass aber über Art. 4 Abs. 2 des Japanischen Strafgesetzes (StG) eine Anwendung japanischen Strafrechts jedenfalls dann möglich ist, wenn die Taten Gegenstand von völkervertraglichen Pönalisierungspflichten sind (S. 2). Offene und durchaus kritische Worte findet Ida zur japanischen Diskussion in Bezug auf den Internationalen Strafgerichtshof. Er spricht von einer bedenklich „fragile[n] Beziehung Japans zum IStGH“ (S. 5). Nach längeren Auseinandersetzungen ist Japan im Jahre 2007 zwar dem Römischen Statut beigetreten, nach wie vor ist die

Bedeutung des IStGH allerdings umstritten. Ida weist darauf hin, dass eine Anerkennung der Funktion des IStGH gerade bei solchen Kräften geradezu inkonsequent erschiene, die die Kriegsverbrecherprozesse in Tōkyō bis heute als nichts anderes als eine unfaire Siegerjustiz verstehen (S. 5). Kritisch äußert sich Ida auch über den Status quo beim Schutz übernationaler Rechtsgüter, etwa im Bereich der Umweltstraftaten. Zwar existiere mittlerweile ein Umweltstrafatengesetz, das aber in der Praxis kaum angewendet werde (S. 7). Bei der Frage der Bekämpfung der organisierten Kriminalität wirft Ida eine hochbrisante Frage auf, wenn er zumindest zur Diskussion stellt, dass bei Tätern, die von Wertvorstellungen geprägt seien, „die eine Koexistenz in einer Gesellschaft unmöglich erscheinen lassen“ auf die Geltung der herkömmlichen rechtsstaatlichen Grenzen des Strafrechts verzichtet werden könne oder vielleicht sogar müsse (S. 10). Er bezieht sich dabei ausdrücklich auf das Konzept eines „Feindstrafrechts“ im Sinne von Günter Jakobs, das bekanntlich in der deutschen strafrechtswissenschaftlichen Diskussion fast einhellig abgelehnt wird.

In der Schlussbetrachtung findet sich ein flammendes abschließendes Plädoyer von Ida für eine fortdauernde Orientierung der japanischen Rechtswissenschaft an ihrem „deutschen Patron“, die nicht durch die „neue Schutzherrschaft des angloamerikanischen Rechts“ eingetauscht werden solle. Während der Begriff des „Patrons“ noch das frühere etwas einseitige Verhältnis widerspiegelt, betont Ida an dieser Stelle zugleich, dass die japanische Strafrechtswissenschaft eigenständig und mit einem eigenen Beitrag zur Lösung der internationalen aktuellen Probleme beitragen solle (S. 12).

Im Beitrag von *Robert Esser* (S. 13 ff.) wird instruktiv über die Rezeption menschenrechtlicher Standards durch die deutschen Strafgerichte berichtet. Es gelingt Esser dabei sehr anschaulich, die „Einfallstore von menschenrechtlichen Standards aus deutscher Sicht“ darzulegen. Aufschlussreich ist auch seine Einteilung der unterschiedlichen Grade des Einbezugs von menschenrechtlichen Standards in nationale Gerichtsurteilen, die von einem rein ergänzenden (mehr oder weniger deklaratorischen) Verweis bis hin zur intensiven Auseinandersetzung mit der Judikatur des EGMR reichen, wobei in diesem Kontext auf die prägenden Grundsätze der Görgülü-Entscheidung aus dem Jahre 2004 hingewiesen wird (S. 18 ff.). Unter dem Schlagwort „EGMR 2.0“ wird sodann die ganz aktuelle Entwicklung der Rezeption von Entscheidungen des Straßburger Gerichtshofs in den Jahren 2000–2018 erörtert. Esser spricht von einer deutlichen Verbesserung der Auseinandersetzung mit Judikaten des EGMR und nennt die bekannten Themenbereiche, darunter Fragen der Tatprovokation und der Unschuldsvermutung sowie die Kontroverse rund um die Frage der Sicherungsverwahrung (S. 33 ff.). Interessant ist auch die Zusammenstellung von Gesetzesänderungen, die in Folge der Rezeption menschenrechtlicher Standards nötig geworden sind (etwa

bei der Frage des Zugangs zu Verteidigern) oder noch ausstehen (in Bezug auf die Frage des Widerrufs der Strafaussetzung zur Bewährung aus Anlass von möglicherweise begangenen neuen Taten). In seinem Fazit weist Esser erneut auf die Fortschritte bei der Rezeption der Judikatur des EGMR durch die deutschen Gerichte hin. Er verweist abschließend auf einen auch aus Sicht der Rechtsvergleichung besonders interessanten Aspekt, den er als „verdeckte Rezeption“ bezeichnet (S. 38). Denn in vielen Fällen sei die menschenrechtliche Komponente nicht direkt aus dem Normtext ersichtlich, sondern werde von den Gerichten erst bei der Auslegung des Gesetzes herangezogen. Das sei dann ein Problem, wenn sich ausländische Wissenschaftler bei ihrer Beschäftigung mit dem deutschen Recht stark am geschriebenen Recht orientieren. Auf diese Weise würden bestimmte menschenrechtliche Einflüsse unsichtbar bleiben. Es gelte, diese verdeckte Art der Rezeption auch in Zukunft kritisch zu begleiten.

In seinem Beitrag über die internationale Strafrechtspflege in Japan (S. 39 ff.) weist *Philipp Osten* in seiner Einleitung auf die Besonderheit hin, dass für den Inselstaat Japan transnationale strafbare Phänomene lange Zeit keine größere Rolle gespielt hätten, so dass sich auch Fragen der internationalen Strafrechtspflege insbesondere in Form der Rechtshilfe nicht in besonderem Maße gestellt hätten (S. 40). Dies habe sich mittlerweile geändert, nicht zuletzt durch die Globalisierung, die auch in Form einer globalisierten Kriminalität Japan erreicht habe. Dementsprechend stellt Osten die internationale Rechtshilfe nach japanischem Recht in den Vordergrund seiner Betrachtungen. Er erwähnt einleitend, dass etwa die Todesstrafe in Japan aus europäischer Sicht im Rechtshilfeverkehr ein bedeutendes Auslieferungshindernis darstellen könne (S. 43). Er weist auf eine interessante Differenz zwischen der japanischen und der deutschen Rechtslage in Bezug auf die Vollstreckungsübernahme von Strafen hin. Während sich das japanische Recht an einer Fortsetzung der Vollstreckung der ausländischen Strafe orientiert, geht es nach deutschem Verständnis bei der Vollstreckungsübernahme um eine echte Umwandlung der ausländischen Strafe. Dass die damit verbundene Frage des anwendbaren Verfahrensrechts praktisch relevant werden kann, zeigt ein von Osten wiedergegebener Fall, bei dem das Landgericht Chiba in Japan den Verurteilten zu einer Kombination aus Freiheits- und Geldstrafe wegen Verstoßes gegen das Betäubungsmittel- und Zollgesetz verurteilt hatte. Der Verurteilte wurde nach Deutschland überstellt. Dort wurde vom Landgericht Münster eine umfangreiche Anrechnung der in Japan bereits vollstreckten Freiheitsstrafen sowie der erlittenen Untersuchungshaft angeordnet. Die Staatsanwaltschaft Münster legte dagegen sofortige Beschwerde ein, weil die Anrechnung der erlittenen Untersuchungshaft auf der Grundlage des japanischen Rechts so nicht hätte erfolgen dürfen. Der BGH urteilte anders und erklärte das Umwandlungsverfahren in Deutsch-

land für anwendbar, so dass letztlich deutsches Verfahrensrecht zur Anwendung kam und damit auch die Anrechnung der Untersuchungshaft zu Recht nach deutschen Maßstäben erfolgte (BGH NJW 2014, 2209). In der Folge illustriert Osten die Praxis der Überstellung von Strafgefangenen in Japan anhand von praktischen Fallgestaltungen und empirischen Daten und geht dabei ergänzend auch auf die Lage in Deutschland ein. Er weist darauf hin, dass in der japanischen Praxis fast nur Überstellungen von ausländischen Strafgefangenen aus japanischen Justizvollzugsanstalten in die jeweiligen Heimatstaaten erfolgen. Eine Vollstreckungsübernahme von japanischen Strafgefangenen aus dem Ausland sei praktisch so gut wie ohne jede Relevanz (S. 54). Sofern deutsche Strafgefangene oder solche aus anderen europäischen Ländern aus Japan in ihre Heimatländer überstellt werden, sind in der ganz überwiegenden Zahl der Fälle Betäubungsmitteldelikte der Hintergrund (S. 55). Osten stellt mit Blick auf die deutsche Situation fest, dass in jüngerer Zeit etwa zehnmal mehr Überstellungen pro Jahr stattfinden als in Japan, und dass auch in Bezug auf Überstellungen von deutschen Strafgefangenen aus ausländischer Strafhaft nach Deutschland eine „recht dynamische Praxis“ herrsche (S. 61). Dabei sei allerdings zu berücksichtigen, dass der Ausländeranteil unter den Strafgefangenen in Japan mit lediglich 6,6 % deutlich geringer sei als derjenige in Deutschland, wo etwa 22 % der Gefangenen nicht Deutsche sind (S. 61).

In seinem Beitrag über die Grundsätze der Strafzumessung in Japan (S. 63) berichtet *Shintaro Koike* insbesondere über die Entwicklungen seit der 2009 erfolgten Einführung des neuen Laienrichtersystems (sog. *Saiban'in*-System). Schon bei der Beschreibung der Grundzüge des Sanktionensystems werden interessante Unterschiede zur deutschen Rechtslage deutlich. Auffällig ist etwa das bekanntermaßen deutlich höhere gesetzlich vorgesehene Strafniveau in Japan. Abgesehen von der in Japan nach wie vor existierenden Möglichkeit der Todesstrafe sieht das Gesetz als weitere Strafform die lebenslange Strafe sowie eine zeitige Freiheitsstrafe von maximal 20 Jahren vor, wobei in den Fällen der Tatmehrheit sowie eines Rückfalls innerhalb von 5 Jahren nach Verbüßung der letzten Strafe die maximale Dauer der Freiheitsstrafe sogar bei 30 Jahren liegt (S. 64) – während in Deutschland neben der lebenslangen Freiheitsstrafe die zeitige Freiheitsstrafe mit einem absoluten Höchstmaß von 15 Jahren steht. Das japanische Strafzumessungsrecht ist weiterhin von einem sehr großen Ermessensspielraum der Richter geprägt, der deutlich über das (ohnehin schon recht flexible) deutsche Recht hinausreicht. Nicht nur sind die Straffrahmen in Japan sehr weit gefasst, sondern es gibt beispielsweise auch eine allgemeine fakultative Strafmilderungsregelung in Art. 66 StG, nach der der Richter bei sämtlichen Delikten das Mindestmaß des Straffrahmens nach eigenem Ermessen halbieren kann, wenn ihm die herkömmliche Mindeststrafe im

konkreten Fall als zu hoch erscheint. Das Erstaunliche ist nun, dass in Japan trotz dieser großen Freiheit des einzelnen Richters ein sehr gleichmäßiges und homogenes Strafniveau herrscht, das als sog. „Strafkurs“ bezeichnet wird (S. 67). Als im Jahre 2009 die Beteiligung von Laienrichtern bei schweren Straftaten mit angedrohter Todesstrafe eingeführt wurde, um den allgemeinen „gesunden Menschenverstand“ in die Strafzumessung einfließen zu lassen und um zugleich das Vertrauen der Bevölkerung in die Justiz zu stärken, hatte man gewisse Bedenken, dass die Laien das gleichmäßige richterliche Strafniveau durcheinanderbringen könnten. Um dem entgegenzuwirken, wurde 2009 eine Strafzumessungsdatenbank eingeführt, mit der sich die Richter einschließlich der Laienrichter seitdem über das bisher übliche Strafniveau in vergleichbaren Fällen informieren können (s. zum Ganzen auch Schmidt, Das japanische *Saiban-in*-System und das deutsche Schöffensystem, 2019). Dieser statistische Wert ist dann zwar nicht verbindlich für die eigene Strafzumessung, wird aber doch, wie Koike anschaulich zeigt, von der obergerichtlichen Rechtsprechung als Maßstab für die revisionsrechtliche Kontrolle verwendet. Koike weist auf den gewissen Widerspruch hin, dass die Zielsetzung der Einführung des Laienrichtersystems ja gerade auch auf eine Veränderung der bisherigen Praxis ausgerichtet gewesen sei, und man gleichzeitig mit der Strafzumessungsdatenbank bestrebt sei, das bisherige Niveau möglichst stabil zu halten. Er sieht den eingeschlagenen Weg dennoch als richtig an, da gewisse Modifizierungen auch von den Obergerichten erlaubt seien, gleichzeitig aber durch die Datenbank und die obergerichtliche Kontrolle verhindert werde, dass zu große Sanktionssprünge und -ungleichheiten entstünden.

Koike berichtet, dass in der Tat durch die Laienbeteiligung gewisse Änderungen eingetreten sind. So hat sich die Strafzumessung in manchen Bereichen, etwa bei schweren Sexualdelikten mit Verletzungsfolgen oder bei der Körperverletzung mit Todesfolge insgesamt im Vergleich zum früheren Niveau verschärft. Auf der anderen Seite gibt es auch Bereiche, darunter die vorsätzliche Tötung mit besonderen Motiven, etwa in die Mitleidstötung oder die Brandstiftungsdelikte, die unter dem Einfluss der Laienrichter mittlerweile weniger streng bestraft werden als bisher.

Das auch aus deutscher Sicht sehr interessante Phänomen der neu eingeführten Laienbeteiligung im Strafverfahren (S. 85 ff.) wird sodann von *Makoto Ida* in einem selbstständigen Beitrag nochmals vertieft. Er stellt das *Saiban-in*-System in einen größeren Kontext der umfassenden Justizreform in Japan und geht (in gewisser Überschneidung mit dem Beitrag von Koike) auch auf die Ausgestaltung und die Zwecke des Systems ein. Ida weist darauf hin, dass die Neuerung auch zu einer Stärkung des Unmittelbarkeits- und Mündlichkeitsgrundsatzes führen sollte, da das bisherige Verfahren (wie er es erfrischend offen bezeichnet) ein eher formaler „geständnisab-

hängiger Protokoll-Prozess“ gewesen sei. Er weist in diesem Zusammenhang auf die auch im internationalen Vergleich sehr geringe Quote von nur etwa 0,005 % an Freisprüchen hin (S. 91). Es sei geradezu eine Besonderheit des Verfahrens, dass man sehr stark auf das Geständnis des Beschuldigten fokussiert sei, das in langen Vernehmungen angesteuert werde, unter weitgehender Einschränkung der Kontakte des Beschuldigten nach außen. In den weit überwiegenden Fällen (über 90 %) erfolgt dann auch tatsächlich ein Geständnis, was deutlich über dem Anteil in Deutschland liegen dürfte. Diese und andere Besonderheiten des japanischen Strafprozesses haben dazu geführt, dass man dem japanischen Verfahren ein „Galapagos-Syndrom“ attestiert hat, weil hier viele seltene und exotische Dinge zu finden seien, die nirgendwo anders auf dieser Welt existierten, was von Ida mit feiner Ironie zitiert wird (S. 94). Die Laienbeteiligung sei es gewesen, die Bewegung in die verkrustete Reformdebatte gebracht und sich insofern als „Rettungsschiff“ erwiesen habe, mit der man von den Galapagosinseln zu flüchten hoffte. Auch Ida erörtert die Entwicklung der Strafzumessungspraxis seit Einführung der Laienbeteiligung und erwähnt dabei einige Fälle von Todesurteilen, die unter Beteiligung von Laienrichtern ausgesprochen und sodann durch das Obergericht Tōkyō, das nur aus Berufsrichtern zusammengesetzt ist, aufgehoben und in unbefristete Freiheitsstrafe umgewandelt wurden. Ida begrüßt diese Vorgehensweise, weil er der formalen Gerechtigkeit und Gleichmäßigkeit einen großen Stellenwert einräumt und angesichts sinkender Zahlen von Tötungsdelikten auch kein Bedürfnis sieht, die Schwelle zwischen der Todes- und der unbefristeten Freiheitsstrafe zu Gunsten der Todesstrafe zu verschieben. Offen bleibt natürlich an dieser Stelle, inwiefern man nicht mit Verweis auf die positive Generalprävention und tatsächliche Strafbedürfnisse in der Bevölkerung anders argumentieren könnte; das Beispiel zeigt aber, dass man gegenüber einer unreflektierten Übernahme von Strafbedürfnissen der Allgemeinheit jedenfalls bei Strafverschärfungen kritisch bleiben sollte.

In seinem Beitrag über den strafrechtlichen Schutz von Frauen und Kindern im japanischen Recht (S. 99 ff.) zeigt *Tomoko Utsumi* anhand verschiedener Beispiele, dass der Schutz von Frauen und Kindern in Japan als defizitär empfunden wurde und daher (auch unter dem Einfluss von internationalen Übereinkommen) immer wieder eine Reform angemahnt wurde. Utsumi geht davon aus, dass etwa bei Gewalt in der Ehe eine Einführung von speziellen Straftatbeständen besonders wirkungsvoll sei, wobei man dies natürlich in Frage stellen kann, sofern auch allgemeine Vorschriften wie das Verbot der Körperverletzung Fälle zwischen Ehegatten erfassen. Ob Spezialtatbestände über eine rein symbolische Funktion hinaus tatsächlich eine andere und bessere Wirkung zeigen, müsste man noch genauer darlegen (S. 101). Unabhängig davon kann Utsumi anhand von empirischen Daten zeigen, dass Phäno-

mene wie Gewalt gegen Frauen oder Stalking in Japan offenbar zugenommen haben. Im Bereich der Sexualdelikte geht Utsumi auf einen aus deutscher Sicht sehr interessanten Unterschied des früheren japanischen Rechts zum deutschen Recht ein. Denn lange Zeit waren sowohl die Vergewaltigung als auch die sexuelle Nötigung als Antragsdelikte ausgestaltet. Das bedeutete, dass ohne den Antrag der entsprechenden Opfer eine Strafverfolgung nicht möglich war, zumal auch keine Überwindung des fehlenden Antrags durch ein besonderes öffentliches Interesse möglich war (S. 111). Aus deutscher Sicht ist das eine erstaunliche Regelung, da man bei schweren Straftaten von einem unwiderleglichen Überwiegen der öffentlichen Interessen an der Strafverfolgung ausgeht; zugleich wird mit einem Antragserfordernis natürlich ein Einfallstor für die Ausübung von Druck und Bedrohung gegenüber dem Opfer geschaffen, wenn für den Täter besonders viel auf dem Spiel steht. Demgegenüber fällt die Ratio eines Antragsdelikts, wonach man es dem Opfer selbst überlassen will, ob es sich der durchaus auch belastenden Situation der Hauptverhandlung aussetzen will, nicht so stark ins Gewicht. Es ist daher nicht verwunderlich, dass die japanische Regelung im Laufe der Zeit in die Kritik geraten und mittlerweile auch abgeschafft wurde (siehe dazu auch Kaspar/Kurosawa, Opferaspekte im japanischen Straf- und Strafprozessrecht, in Kaspar/Schön (Hrsg.), Einführung in das japanische Recht, S. 168 ff.; 179 f.). Abschließend konstatiert Utsumi beim Schutz von Frauen und Kindern „große Fortschritte in Bezug auf den Menschenrechtsschutz dieser beiden vulnerablen Gruppen“ in den vergangenen Jahren. Nun gelte es abzuwarten, ob die gesetzlichen Regelungen auch konsequent umgesetzt werden. Denn der ursprünglich defizitäre Schutz habe nicht nur an unzureichenden rechtlichen Rahmenbedingungen gelegen, sondern auch an einer mangelhaften staatlichen Vollzugspraxis.

In seinem Beitrag über menschenrechtliche Standards im Strafvollzug (S. 123 ff.) berichtet *Felix Lubrich* insbesondere über die Rechtsprechung des EMRK und ihre Auswirkungen auf den deutschen Strafvollzug. Thematisiert wird vor allem das Problemfeld der Unterbringung in Gemeinschaftsräumen. Immer wieder wurde die Situation im deutschen Strafvollzug in der Rechtsprechung des EGMR beanstandet, wie von Lubrich nachgezeichnet wird. In Ergänzung zu diesem repressiven Schutz durch die Gerichte wird von Lubrich auf die präventive Kontrolle durch das Komitee zur Verhinderung von Folter eingegangen. Aufgrund der gewachsenen Bedeutung der Rechtsprechung des EGMR wird von Lubrich prognostiziert, dass es aus deutscher Sicht zu einem Bedeutungsgewinn der Thematik der menschenrechtskonformen Unterbringung kommen wird.

Abschließend vertieft *Makoto Ida* in einem weiteren Beitrag das besonders neuralgische und kontroverse Thema der Todesstrafe im japanischen Strafrecht (S. 153 ff.). Er weist auf Meinungsumfragen hin, nach denen sich

über 80 % der befragten Japanerinnen und Japaner für die Beibehaltung der Todesstrafe aussprechen. Dies schränke den Handlungsspielraum der Politik jedenfalls ein (S. 154). Interessant ist, dass es im Laufe der Zeit, etwa beim Übergang von 19. zum 20. Jahrhundert, laut Ida immer wieder Diskussionen über die Abschaffung der Todesstrafe gab. Diese Diskussionen spielen aber heute keine Rolle mehr. Dabei sei es nicht so, dass die Japaner heute weniger human gesinnt seien. Im Gegenteil habe nach dem Zweiten Weltkrieg der Stellenwert des menschlichen Lebens in Japan eine deutliche Steigerung erfahren. Das führe dazu, dass eine Verletzung dieses Rechtsguts als unverzeihlich angesehen wird (S. 155). Strafrechtlich gefasst geht es dabei laut Ida nicht um Generalprävention bzw. Abschreckung, so dass Hinweise auf eine fehlende empirisch messbare generalpräventive Wirkung in diesem Sinne auch keine Auswirkung hätten. Es gehe vielmehr um eine „gerechte Reaktion auf die schwerste aller Straftaten“ und die Wiederherstellung des beschädigten Vertrauens in die Rechtsordnung, was dann erst „als Ganzes eine optimale präventive Wirkung“ entfalten könne. Dabei ist unklar, was hier mit einer optimalen generalpräventiven Wirkung gemeint ist. Wenn es nicht um Abschreckung geht und auch nicht um einen messbaren sonstigen Effekt der Reduzierung von Straftaten (wie es der Begriff der Prävention eigentlich voraussetzt), dann bewegt man sich möglicherweise doch im Fahrwasser eines als absolut verstandenen Vergeltungsgedankens. Das kommt auch in der Folge zur Sprache, wenn sich Ida auf das Prinzip der Proportionalität zwischen Straftat und Strafe als stärkstes Argument beruft, das der allgemeinen Überzeugung der Japaner entspreche und daher auch als Leitgedanke der Strafzumessung fast einhellige Anerkennung finde (S. 155). Nur die Todesstrafe sei aus dieser Sicht eine proportionale Strafe für die vorsätzliche Tötung, was auch mit dem (sehr zugespitzten) Argument untermauert wird, wonach für die Verbrechen von Adolf Hitler eine lebenslange Freiheitsstrafe keine gerechte Reaktion gewesen sei. So wird dann auch im Anschluss von Ida ein solches Strafverständnis, bei dem das Strafmaß unmittelbar mit dem verursachten Schaden oder mit konkreten Rachebedürfnissen in der Gesellschaft verknüpft wird, kritisiert. Dem sei ein anderes Strafverständnis entgegenzuhalten, wonach es nicht um private Interessen gehe, sondern (im Hegelschen Sinn) um den Schutz der Geltung der Strafnormen selbst. Dabei wird zu Recht das Problem aufgeworfen, dass jedenfalls dann, wenn man eine empirische Fundierung der Strafe als unverzichtbar ansieht, auch hier gefragt werden müsste, ob denn zur Aufrechterhaltung des Tötungsverbots überhaupt eine Notwendigkeit zur Androhung und Verhängung der Todesstrafe besteht. Ida bedauert, dass sich eine solche Sichtweise, die die Strafe als öffentlich-rechtliches Institut zum Schutz der Strafnormen ansieht und zugleich eine empirische Fundierung dieses Instituts fordert, nicht durchgesetzt hat.

Das ist eine meines Erachtens überzeugende Positionsbestimmung, die aber in dieser Kombination (auch in der deutschen Diskussion) nur sehr selten vorzufinden ist. Denn gerade in der Hegelschen Konzeption oder auch in späteren, darauf aufbauenden positiv-generalpräventiven Strafkonzepthen wie demjenigen von Jakobs ist soweit ersichtlich gerade keine empirische Kontrolle von tatsächlich eintretenden Wirkungen der Strafe vorgesehen.

In der Folge geht Ida der Frage nach, warum trotz sinkender Zahl der Tötungsdelikte härtere Strafen und damit zusammenhängend auch häufiger Todesstrafen propagiert und verhängt werden. Er geht davon aus, dass dies an einer stärkeren Einbeziehung der Opferorientierung sowie an einer Stärkung der Beteiligungsrechte der Hinterbliebenen liege. Daneben habe die neoliberale Entwicklung der Gesellschaft zu einer Ausblendung der Verantwortlichkeit des Staates und der Gesellschaft geführt, wonach die Bestrafung des jeweils einzelnen Täters umso härter ausfallen müsse (S. 159). Ob man generell die Opferorientierung als (legitimen) Anlass zur Verschärfung des Strafrechts anführen kann, ist nicht ohne Zweifel. Denn man muss immer genau prüfen, ob Opfer von Straftaten tatsächlich nachweislich nach besonders harter Strafe rufen – oder ob deren vermeintliche Interessen nicht lediglich zur Begründung einer punitiveren Kriminalpolitik vorgeschoben werden. Jedenfalls aus deutscher Sicht kann man sagen, dass die empirischen Umfrageergebnisse eher für moderate Strafeinstellungen auch der Opfer von Straftaten sprechen. Das mag in Japan anders sein, zumal Ida sehr plausibel darlegt, dass in einer kollektivistischen Gesellschaft wie der japanischen es als eine Art moralische Verpflichtung gegenüber dem Verstorbenen angesehen wird, die härtesten Strafen für diejenigen zu fordern, die das Leben ihrer Lieben auf dem Gewissen haben (S. 161). Hinzu kommt eine eigenständige japanische Sicht auf die Frage von Leben und Tod, die von einem gruppenorientierten Säkularismus geprägt sei, was bedeutet, dass man nicht an ein „Leben danach“ glaubt, sondern an ein tatsächliches Ende mit dem Tod. Ida erwähnt an dieser Stelle auch die Bushido-Philosophie, wonach man für die Sünden mit dem Tod büßen müsse, der tapfer zu ertragen sei. Auch das begünstige einen Trend hin zur Todesstrafe. Abschließend wird noch auf die Problematik des Fehlurteils und der Vollstreckung von Todesstrafen eingegangen. Es ist erstaunlich, dass der Frage von falschen Verurteilungen in Japan offenbar keine große Beachtung geschenkt wird. Eine Erklärung ist laut Ida, dass es dem Selbstverständnis der japanischen Juristen entspreche, dass man so gründlich arbeite, dass Fehlurteile äußerst selten vorkommen. Unklarheiten beim Tatnachweis würden in der Regel schon durch großzügige Verfahrenseinstellungen ohne Klageerhebung durch den Staatsanwalt erledigt (S. 162). Auch wird bei rechtskräftig gewordenen Todesurteilen eine nochmalige gründliche Überprüfung durch das Justizministerium vorgenommen, was

gewissermaßen eine Art „vierte Instanz des japanischen Strafverfahrens“ sei (S. 163). Falls hier Zweifel aufkommen, wird der Fall dem Justizminister, der den Vollstreckungsbefehl unterschreiben muss, nicht vorgelegt, sodass der Fall dann aus der Liste der zu vollstreckenden Todesurteile verschwindet (wobei sich hier viele Fragen im Anschluss stellen: Heißt das, dass das Urteil faktisch in eine zeitige Freiheitsstrafe umgewandelt wird? Wie lange dauert diese? Gibt es, wie es vom deutschen Bundesverfassungsgericht in Bezug auf die lebenslange Freiheitsstrafe als zwingend bezeichnet wurde, eine Chance auf Wiedererlangung der Freiheit im Rahmen einer Aussetzung zur Bewährung? Und wird der Umstand der Nicht-Vollstreckung der Todesstrafe dem Verurteilten mitgeteilt?).

In seiner Schlussbetrachtung weist Ida darauf hin, dass das Thema der Todesstrafe ein besonders drastisches Beispiel für ein rechtliches Institut ist, bei dem kulturelle Einflüsse und spezielle Mentalitäten eine wichtige Rolle spielen. Ida betont aber, dass solche kulturellen oder religiösen Argumente nur eine schwache Rechtfertigung für die Lösung rechtlicher Probleme seien (S. 164). Er fordert, dass das Recht (und damit auch das Phänomen der Strafe) auf eine vernünftige Basis gestellt werden müsse, was insbesondere voraussetze, dass man sich auf eine wissenschaftliche und empirische Fundierung der begrifflichen Inhalte und der Zweck-Mittel-Relation der Strafe einigen könne. Bei der Todesstrafe stehe die Meinung der Öffentlichkeit zu sehr im Vordergrund und man verliere die empirischen Befunde über die Strafwirkungen aus dem Blick. Auch müsse man ein Rechtsinstitut einer Konsistenzkontrolle unterziehen. Wenn sich ein Institut nicht reibungslos in die Rechtsordnung einfüge und nur mit „diversen Tricks und Akrobatik/Verbiegungsanstrengungen“ aufrechterhalten werden könne (S. 164), sei das ein Zeichen dafür, dass mit ihm etwas nicht stimme.

Zusammenfassend kann man sagen, dass der Sammelband eine ganze Reihe von erkenntnisreichen Beiträgen zu verschiedenen Themen rund um Fragen des Menschenrechtsschutzes und der Zusammenarbeit in Strafsachen versammelt. Besonders interessant sind gerade auch die Abschnitte, in denen die Zusammenhänge von Geschichte, Tradition, Kultur und Religion mit rechtlichen Fragen deutlich werden, wie besonders der Beitrag von Ida zur Todesstrafe in Japan beweist. Das Werk kann allen am deutsch-japanischen Rechtsvergleich, aber auch an allgemeinen Fragen des Menschenrechtsschutzes und der internationalen Zusammenarbeit in Strafsachen Interessierten zur Lektüre empfohlen werden.

*Johannes KASPAR**

* Prof. Dr. iur., Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht, Kriminologie und Sanktionenrecht, Universität Augsburg.