

Schriften zum Strafrecht

Band 445

Strafrecht und Menschenwürde

Dogmatik und Funktion des Art. 1 Abs. 1 GG
im Rahmen von Extremsituationen und Extremsanktionen

Von

Franz-Xaver Lehmeyer



Duncker & Humblot · Berlin

FRANZ-XAVER LEHMEYER

Strafrecht und Menschenwürde

Schriften zum Strafrecht

Band 445

Strafrecht und Menschenwürde

Dogmatik und Funktion des Art. 1 Abs. 1 GG
im Rahmen von Extremsituationen und Extremsanktionen

Von

Franz-Xaver Lehmeyer



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität München
hat diese Arbeit im Jahre 2024 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
© 2025 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: 3w+p GmbH, Rimpar
Druck: CPI books GmbH, Leck
Printed in Germany

ISSN 0558-9126
ISBN 978-3-428-19497-1 (Print)
ISBN 978-3-428-59497-9 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Verlagsanschrift: Duncker & Humblot GmbH, Carl-Heinrich-Becker-Weg 9,
12165 Berlin, Germany | E-Mail: info@duncker-humblot.de
Internet: <https://www.duncker-humblot.de>

Meinen Eltern

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde von der Juristischen Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität München im Sommersemester 2024 als Dissertation angenommen. Ausgewählte Literatur und Rechtsprechung wurden bis Januar 2025 berücksichtigt.

Mein Dank gilt Herrn Prof. Dr. Frank Saliger für die Betreuung der Arbeit. Ebenso danken möchte ich Herrn Prof. Dr. Helmut Satzger für die schnelle Erstellung des Zweitgutachtens und vor allem für die Zeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter an seinem Lehrstuhl. Ihm sowie dem Lehrstuhlteam verdanke ich, einen neuen Zugang zu wissenschaftlichem Arbeiten gefunden zu haben.

Abschließend gebührt der größte Dank meinen Eltern, die mir bei allen kleinen wie großen Entscheidungen immer freie Hand ließen und mich bei allen sich daraus ergebenden Herausforderungen unterstützten. Ihnen ist diese Arbeit gewidmet.

München, im März 2025

Franz-Xaver Lehmeye

Inhaltsübersicht

Teil 1

Problemexposition	23
A. Die Menschenwürde als Rechtsbegriff	23
B. Das Tabu im (Straf-)Recht	27
C. Weg und Ziel der Untersuchung	31

Teil 2

Analyse von Extremsituationen und Extremsanktionen – Einfallstore für die Menschenwürde in der Strafrechtsdogmatik	33
---	----

Kapitel 1

Der Abschuss gekaperter Flugzeuge – Rettungstötung	33
A. Hinführung und Konfliktpotential	33
B. Die Regelung des LuftSiG im Problemfeld der Rettungstötungen	35
C. Der Aufopferungsgedanke als Vorstufe einer Abwägung	45
D. Grundlagen des Abwägungsverbots – Das Leben als Höchstwert	63
E. Das Urteil des BVerfG zum LuftSiG – Konsequenz für das Strafrecht	77
F. Strafrechtliche Reformulierung des <i>Menschenwürdearguments</i>	80
G. Bestandskraft des Menschenwürdearguments in der Extremsituation 9/11	114
H. Ergebnis der Analyse der Extremsituation der Rettungstötung	134

Kapitel 2

Die Aussageerzwingung zur Lebensbewahrung – Rettungsfolter	136
A. Hinführung und Konfliktpotential – Eine neue Folterdebatte	136
B. Dimensionen des Szenarios	138
C. Grundlagen des Folterverbots	143
D. Die Strafbarkeit der staatlichen Rettungsfolter – Reformulierung des Menschen- würdearguments	165
E. Die Strafbarkeit privater Folterhandlungen	210
F. Ergebnis der Analyse der Extremsituation der Rettungsfolter	217

Kapitel 3

Die lebenslange Freiheitsstrafe – Strafe im Angesicht der Menschenwürde	219
A. Hinführung und Konfliktpotential	219
B. Die Abschaffung der Todesstrafe als Extremsanktion – Einordnung des Menschenwürdearguments	220
C. Das Urteil des BVerfG zur lebenslangen Freiheitsstrafe als Ausgangspunkt	226
D. Absolutheit der Strafandrohung	238
E. Lange Haftdauer und Unbestimmtheit – Lebenslange Freiheitsstrafe als Vernichtungsstrafe	278
F. Ergebnis der Analyse der Extremsanktionen	302

Teil 3

Synthese der Grenzbereiche des Rechts – Funktionen der Menschenwürde im Strafrecht	304
A. Funktion der Menschenwürde bei der Begründung von Strafe	304
B. Funktion der Menschenwürde im dreistufigen Deliktaufbau	310
C. Funktion der Menschenwürde bei der Begrenzung von Strafe	342
D. Ausblick: Punitivität und Humanisierung des Sanktionensystems	353

Teil 4

Zusammenfassung der Ergebnisse	356
---------------------------------------	-----

Literaturverzeichnis	362
-----------------------------------	-----

Stichwortverzeichnis	394
-----------------------------------	-----

Inhaltsverzeichnis

Teil 1

Problemexposition	23
A. Die Menschenwürde als Rechtsbegriff	23
B. Das Tabu im (Straf-)Recht	27
C. Weg und Ziel der Untersuchung	31

Teil 2

Analyse von Extremsituationen und Extremsanktionen – Einfallstore für die Menschenwürde in der Strafrechtsdogmatik	33
---	----

Kapitel 1

Der Abschuss gekaperter Flugzeuge – Rettungstötung	33
A. Hinführung und Konfliktpotential	33
B. Die Regelung des LuftSiG im Problemfeld der Rettungstötungen	35
I. Beschreibung des Szenarios	36
II. Eingrenzung und Klärung der Begrifflichkeiten	38
1. Gefahrgemeinschaft versus Gefahrengemeinschaft	39
2. Symmetrie versus Asymmetrie	41
3. Egoismus versus Altruismus	43
C. Der Aufopferungsgedanke als Vorstufe einer Abwägung	45
I. Theorien zur Aufopferung des Einzelnen	45
1. Aufopferung für ein staatliches Gemeinwohl	46
2. Mitverantwortung und Fairness als Begründungsmodelle	47
3. Vertragstheoretisches Modell	50
a) Abstrakte Formulierung	51
b) Konkrete Überprüfung	53
c) Übertragung auf den Flugzeugabschuss und Menschenwürdebezug	54
II. Neo-kontraktualistisches Verständnis des rechtfertigenden Notstands	55
1. Intrapersonale Interessenabwägung	56
2. Angemessenheit	57
3. Einordnung des Gedankenmodells und Menschenwürdebezug	58

III. Grenzen von Hilfeleistung und Aufopferung	60
D. Grundlagen des Abwägungsverbots – Das Leben als Höchstwert	63
I. Der Wert eines Menschenlebens	64
II. Religiöser Einfluss	67
III. Intuition und Plausibilität	70
IV. Verfassungsrechtliche Stütze der Höchstwerttheorie	72
1. Grundrechtliche Genealogie eines unbedingten Lebensschutzes	72
2. Inkonsistenz durch Bedingungen	74
E. Das Urteil des BVerfG zum LuftSiG – Konsequenz für das Strafrecht	77
I. Anzuwendender Maßstab	77
II. Abschuss des Flugzeugs unter Geltung der Menschenwürde	78
III. Rechtsgebietsübergreifender Gehalt der Entscheidung	79
F. Strafrechtliche Reformulierung des <i>Menschenwürdearguments</i>	80
I. Einordnung auf Ebene der Rechtfertigung	81
II. Charakteristikum der Rechtmäßigkeitssprüfung – Gebot einer einheitlichen Be- trachtungsweise	82
III. Notwehr gem. § 32 StGB	85
1. Keine Abwägung bei § 32 StGB	86
2. Einfallstor für die Menschenwürde	87
IV. Rechtfertigender Notstand gem. § 34 StGB	88
1. Das Wesen des rechtfertigenden Notstands – Ein ethisches Prinzip?	88
2. Die Interessenabwägung als Zentrum des rechtfertigenden Notstands	89
a) Abwägungsmaterial	90
b) Abwägungsmaßstab	92
c) Abwägungsprozess	93
aa) Abstrakte Güterabwägung	93
(1) Das Rangverhältnis betroffener Rechtsgüter	93
(2) Leben gegen Leben	94
bb) Konkrete Interessenabwägung	95
d) Zwischenergebnis: Die Menschenwürde als abstrakte Abwägungsschranke	96
3. Interessenabwägung und Rechtsordnung	96
a) Doppelnatürlichkeit allgemeiner Rechtsprinzipien?	97
aa) Friedensfunktion des Rechts	97
bb) Autonomieprinzip	98
b) Die erzwungene Blutspende als weiterführendes Paradigma	100
c) Die Grenze der Aufopferung im rechtfertigenden Notstand	101
d) Zwischenergebnis: Die Menschenwürde als konkrete Abwägungsschranke	103
4. Das Menschenwürdeargument im rechtfertigenden Notstand	104
a) Instrumentalisierung und Freiheit des Einzelnen	105
b) Die menschliche Physis als Objekt	111

G. Bestandskraft des Menschenwürdearguments in der Extremsituation 9/11	114
I. Fehlende Instrumentalisierung	115
II. Quantitative Abwägungen – Utilitarismus und Deontologie	117
1. Utilitaristisches Verständnis des § 34 StGB?	118
2. Deontologisches Verständnis der Menschenwürde	121
III. Qualitative Abwägungen	122
1. Der Einwand der Todsicherheit	122
2. Der Einwand des glücklichen Zufalls	124
3. Der Einwand der mutmaßlichen Einwilligung	126
4. Qualitative Abwägungen im Rahmen aktueller Konfliktlagen	127
IV. Defensivnotstand	130
1. Der Mensch als Gefahr	131
2. Durchbrechung der Gefahrzuständigkeit	133
H. Ergebnis der Analyse der Extremsituation der Rettungstötung	134

Kapitel 2

Die Aussageerzung zur Lebensbewahrung – Rettungsfolter	136
A. Hinführung und Konfliktpotential – Eine neue Folterdebatte	136
B. Dimensionen des Szenarios	138
I. Ein Entführungsfall als Ausgangspunkt: „Fall Daschner“	138
II. Weiterer Verfahrensgang – Kammerbeschlüsse des BVerfG	140
III. Grenzfälle terroristischer Bedrohung – Das <i>ticking time bomb scenario</i>	141
C. Grundlagen des Folterverbots	143
I. Begriffsbestimmung	143
1. Unklares Bild in der deutschen Rechtsprechung	143
2. Völkerrechtliche Vorgaben	144
3. Kernelemente einer Folterdefinition	147
a) Intensität	147
b) Finalität	148
c) Öffentliche Dimension	149
4. (Androhung der) Rettungsfolter als Sonderfall	150
II. Staatliche Folter als Verstoß gegen die Menschenwürde	152
1. Subjektive Kernzonen und Ensembletheorie	153
a) Bestimmung der Menschenwürde über subjektive Positionen	153
b) Schwachstelle der Bestimmung	155
2. Objektives Rechtsprinzip	156
3. Kein Verstoß bei strafrechtlicher Rechtfertigung?	159
III. (Strafprozessuale) Korrelationen des Folterverbots	160
1. Das Misshandlungsverbot des Art. 104 Abs. 1 S. 2 GG	160

2. Die verbotenen Vernehmungsmethoden des § 136a StPO	162
3. Der Grundsatz der Selbstbelastungsfreiheit (nemo tenetur)	164
D. Die Strafbarkeit der staatlichen Rettungsfolter – Reformulierung des Menschenwürdearguments	165
I. Tatbestand	165
II. Rechtfertigung	168
1. Anwendbarkeit der Rechtfertigungsgründe auf staatliches Handeln	168
a) Gleichlauf der Rechtsgebiete	169
b) Differenzierte Beurteilung der Rechtmäßigkeit	169
c) Keine strafrechtliche Eingriffsbefugnis für polizeiliches Handeln	170
2. Nothilfe gem. § 32 StGB	172
a) Grundgedanken von Notwehr und Nothilfe	173
aa) Eckpfeiler des Notwehrrechts	173
bb) Dualistische Konzeption des Notwehrrechts	173
cc) Spezifika der Nothilfe als Fremdverteidigung	175
b) Rettungsfolter im Licht der Voraussetzungen der Nothilfe	178
aa) Gegenwärtigkeit des Angriffs	179
bb) Geeignetheit von Folter als Nothilfehandlung	180
cc) Erforderlichkeit	182
c) Gebotenheit als Einfallstor für die Menschenwürde(n)	183
aa) Gebotenheit als gesetzliche Verankerung der sozialethischen Einschränkungen	184
bb) Das Rechtsbewährungsprinzip als materieller Leitgedanke der sozial-ethischen Einschränkungen	186
cc) Rechtsbewährung und Menschenwürde – Eine neue Fallgruppe sozial-ethischer Einschränkung	188
dd) Einschränkung der <i>Einschränkung</i> – Die Würdekollision	192
(1) Aktivierung der Opferwürde	192
(2) Verfassungsrechtliche Auflösung der Kollision von Achtungs- und Schutzpflicht	197
(3) Übertragung des verfassungsrechtlichen Vorrangs auf die Nothilfe des Amtsträgers	202
3. Notstand gem. § 34 StGB	205
III. (Übergesetzliche) Entschuldigung	207
E. Die Strafbarkeit privater Folterhandlungen	210
I. Ein privates Folterszenario	210
II. Drittirkung der Menschenwürde	212
III. Kollision von Schutz- und Achtungspflicht	215
F. Ergebnis der Analyse der Extremsituation der Rettungsfolter	217

Kapitel 3

Die lebenslange Freiheitsstrafe – Strafe im Angesicht der Menschenwürde	219
A. Hinführung und Konfliktpotential	219
B. Die Abschaffung der Todesstrafe als Extremsanktion – Einordnung des Menschenwürdearguments	220
I. Interpretationsoffenheit	220
II. Art. 102 GG als Konkretisierung von Leben und Würde	222
III. Revisibilität – Art. 1 Abs. 1 GG und Art. 79 Abs. 3 GG	224
IV. Zwischenergebnis: Grenzverschiebung	225
C. Das Urteil des BVerfG zur lebenslangen Freiheitsstrafe als Ausgangspunkt	226
I. Verfahrensgang und Angriffspunkte	226
1. Psychische Vernichtung	227
2. Absolutheit der Strafandrohung	227
II. Zentrale Aussagen des Urteils in Zusammenhang mit der Menschenwürde	228
1. Keine Feststellung irreparabler psychischer Schäden	229
2. Keine Verfassungswidrigkeit der absoluten Strafandrohung	231
III. Interpretation und Weichenstellung durch das Urteil – Neuralgische Punkte	233
IV. Bedeutung für die Zukunft – Öffnung für einen Wandel der Prämissen	236
D. Absolutheit der Strafandrohung	238
I. Das Schuldprinzip als Maßstab	238
1. Strafe und Schuld	238
2. Das Schuldprinzip und seine Ausprägungen im Strafrecht	243
a) Keine Strafe ohne Schuld (Strafbegründungsschuld)	243
b) Keine Strafe über die Schuld hinaus – Der Grundsatz schuldangemessenen Strafens (Strafzumessungsschuld)	244
3. Schuld und Menschenwürde – Die verfassungsrechtliche Begründung des Schuldprinzips	245
II. Absolutheits-Exklusivitäts-Mechanismus: Die Mindestverbüfungsdauer gem. § 57a Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB	248
1. Die Bedeutung der Mindestverbüfungsdauer	249
2. Gehalte des Gebots schuldangemessenen Strafens	250
a) Abstraktes Gebot	251
b) Konkretes Gebot	252
c) Die absolute Mindeststrafe – Einordnung als abstraktes oder konkretes Problem	253
3. Das abstrakte Gebot schuldangemessenen Strafens im Hinblick auf die absolut-exklusive Mindestverbüfungsdauer gem. § 211 i. V. m. § 57a Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB	254
a) Das Wesen der Mordmerkmale des § 211 Abs. 2 StGB	254
b) Tauglichkeit der Mordmerkmale für eine Unrechtssteigerung	257
aa) Besondere Gefährlichkeit	257

bb) Besondere Verwerflichkeit	260
c) Der Absolutheits-Exklusivitäts-Automatismus: Probleme und Lösungsansätze	261
aa) Korrekturmöglichkeiten	261
(1) Typenkorrektur	261
(2) Restriktive Auslegung der Tatbestandsmerkmale	263
(3) Rechtsfolgenlösung für die Heimtücke	263
(4) Übertragung auf andere Mordmerkmale	266
bb) Verstoß gegen den Schuldgrundsatz? – Das Problem mangelnder gra-dueller Differenzierung	268
(1) Gesetzgeberisches Misstrauen und richterliche Interpretation	268
(2) Die starre Norm und ihre Unfähigkeit flexibler Schuldzuschrei-bung	270
cc) Verstoß gegen die Menschenwürde	273
(1) Verstoß gegen das Gebot schuldangemessenen Strafens	274
(2) Verstoß gegen das Schulderfordernis als Minimalvoraussetzung	276
III. Zwischenergebnis	277
E. Lange Haftdauer und Unbestimmtheit – Lebenslange Freiheitsstrafe als Vernich-tungsstrafe	278
I. Der Verbrecher als Menschenwürdeträger	279
II. Flexibilisierung des Gewährleistungsgehalts für die Extremsanktion	281
III. Neue Einsichten zu Haftschäden	284
1. Allgemeine Haftdeprivationen	284
2. Spezifische Belastungen für Langzeithaftierte	286
3. Besonderheit für lebenslänglich Inhaftierte – Unbestimmtheit	288
a) Die besondere Schwere der Schuld gem. § 57a Abs. 1 S. 1 Nr. 2 StGB	288
b) Die Gefährlichkeitsprognose gem. § 57a Abs. 1 S. 1 Nr. 3 i. V. m. § 57 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 StGB	290
4. Psychische Auswirkungen der lebenslangen Haft	291
a) Internationale Erkenntnisse	291
b) Studien in Deutschland	292
c) Suizidrate nach aktuellen Erhebungen	295
5. Relativierung der empirischen Befunde: Non-liquet Situation	297
IV. Rückschlüsse auf die Wirkweise der Menschenwürde für die Extremsanktion	300
F. Ergebnis der Analyse der Extremsanktionen	302

Teil 3

Synthese der Grenzbereiche des Rechts – Funktionen der Menschenwürde im Strafrecht	304
A. Funktion der Menschenwürde bei der Begründung von Strafe	304
I. Menschenwürde und Eigenverantwortlichkeit	304
II. Die Würde als Konstruktions- und Interpretationsprinzip	309
III. Zwischenergebnis: Der Würdeträger als Subjekt strafrechtlicher Verantwortung	310
B. Funktion der Menschenwürde im dreistufigen Deliktaufbau	310
I. Tatbestand	311
II. Rechtfertigung	313
1. Die Menschenwürde als normatives Tabu im Sinne einer Abwägungsschranke	314
a) Der subjektive Gewährleistungsgehalt des Art. 1 Abs. 1 GG – Grundrechtskern	315
b) Geltung für alle strafbewehrten Grundrechtseingriffe?	318
c) Die Würde des Unschuldigen – ein notstandsrechtliches Tabu	320
2. Die Menschenwürde als normatives Tabu im Sinne eines kategorialen Handlungsverbots	323
a) Der objektive Gewährleistungsgehalt des Art. 1 Abs. 1 GG – Ein materieller Gehalt des Rechtsstaats	323
b) Kategoriales Handlungsverbot im Strafrecht	325
c) Würdeverlust des Angreifers	327
aa) Abwägungstendenzen für den Entführungsfall	328
bb) Abwägungstendenzen für das <i>ticking time bomb scenario</i>	330
cc) Verwirkung des Würdeanspruchs	331
dd) Die Lösung über ein „Feindstrafrecht“	334
ee) Die Würde des Feindes im Rechtsstaat	336
III. Entschuldigung	338
IV. Zwischenergebnis	341
C. Funktion der Menschenwürde bei der Begrenzung von Strafe	342
I. Grundsatz des Verbots grausamer Strafen	343
II. Menschenwürdige Strafen – Menschenwürde und Resozialisierung	345
1. Differenzierung von Verhängung und Vollzug	345
2. Kern des Resozialisierungsgebots	345
III. Menschenwürdiger Vollzug – Menschenwürde und Personalität	347
1. Resozialisierung als Verstoß gegen die Menschenwürde?	347
2. Kernbereich körperlicher Integrität	348
3. Wahrung der personalen Identität und Integrität	350
IV. Zwischenergebnis: Zweierlei Tabu	352
D. Ausblick: Punitivität und Humanisierung des Sanktionensystems	353

*Teil 4***Zusammenfassung der Ergebnisse**

356

Literaturverzeichnis 362**Stichwortverzeichnis** 394

Abkürzungsverzeichnis

9/11	Bezeichnung für den Fall eines gekaperten Flugzeugs in Erinnerung an die Geschehnisse des 11. September 2001
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für civilistische Praxis
AE	Alternativ-Entwurf
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a.F.	alte Fassung
Alt.	Alternative(n)
AnwBl.	Anwaltsblatt
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
ARSP	Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil
AuslG	Gesetz über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern im Bundesgebiet (Ausländergesetz)
Az.	Aktenzeichen
AZP	Allgemeine Zeitschrift für Philosophie
BayOblG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BayPAG	Gesetz über die Aufgaben und Befugnisse der Bayerischen Polizei (Polizeiaufgabengesetz)
BeckRS	Beck-Rechtsprechung
BewHi	Bewährungshilfe
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BT	Besonderer Teil
BT-Drs.	Bundestags-Drucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
BWPoG	Polizeigesetz des Landes Baden-Württemberg
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
DAV	Deutscher Anwaltverein
ders.	derselbe
dies.	dieselbe/dieselben
d. h.	das heißt
DJT	Deutscher Juristentag
DOI	Digital Object Identifier
DÖV	Die öffentliche Verwaltung

DZPhil	Deutsche Zeitschrift für Philosophie
E	Entwurf
ebd.	ebenda
EGGVG	Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
et al.	et alii/et aliae
EU	Europäische Union
EUV	Vertrag über die Europäische Union
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
f./ff.	folgende
FG	Festgabe
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GA	Golddammer's Archiv für Strafrecht
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GRC	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
GS	Gedächtnisschrift
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
HFR	Humboldt Forum Recht
HGR	Handbuch der Grundrechte
HRRS	Höchstrichterliche Rechtsprechung im Strafrecht
Hrsg.	Herausgeber(in)
insbes.	insbesondere
i. S. d.	im Sinne des/der
IStGH	Internationaler Strafgerichtshof
i. V. m.	in Verbindung mit
JA	Juristische Arbeitsblätter
JM	Juris – Die Monatszeitschrift
JöR	Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart
JR	Juristische Rundschau
JURA	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JZ	JuristenZeitung
KK-StPO	Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung mit GVG, EGGVG und EMRK
KrimJ	Kriminologisches Journal
KriPoZ	Kriminalpolitische Zeitschrift
KritV	Kritische Vierteljahresschrift
LG	Landgericht
LK-StGB	Leipziger Kommentar, Strafgesetzbuch
LuftSiG	Luftsicherheitsgesetz
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
MschKrim	Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform
MüKo-StGB	Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch
MüKo-StPO	Münchener Kommentar zur Strafprozessordnung
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen

NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NK	Neue Kriminalpolitik
NK-StGB	Nomos Kommentar, Strafgesetzbuch
No.	Numero
Nr.	Nummer
NS	Nationalsozialistische(r)
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NStZ-RR	Neue Zeitschrift für Strafrecht – Rechtsprechungsreport
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
OGH	Oberster Gerichtshof für die Britische Zone
OGHSt	Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes für die Britische Zone in Strafsachen
OLG	Oberlandesgericht
PolG NRW	Polizeigesetz des Landes Nordrhein-Westfalen
pp.	pages
Rn.	Randnummer(n)
Rspr.	Rechtsprechung
RuP	Recht und Politik
RW	Rechtswissenschaft
S.	Seite/Satz
SchwZStR	Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht
SK-StGB	Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch
SK-StPO	Systematischer Kommentar zur Strafprozeßordnung
sog.	sogenannte(r/s)
SSW-StGB	Satzger/Schluckebier/Widmaier, Strafgesetzbuch, Kommentar
SSW-StPO	Satzger/Schluckebier/Widmaier, Strafprozeßordnung mit GVG und EMRK, Kommentar
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozeßordnung
StraFo	Strafverteidiger Forum
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
StV	Strafverteidiger
StVollzG	Gesetz über den Vollzug der Freiheitsstrafe und der freiheitsentziehenden Maßregeln der Besserung und Sicherung (Strafvollzugsgesetz)
TPG	Gesetz über die Spende, Entnahme und Übertragung von Organen und Geweben (Transplantationsgesetz)
u. a.	und andere
UN	United Nations
usw.	und so weiter
v.	von/vom
VBIBW	Verwaltungsblätter für Baden-Württemberg
vgl.	vergleiche
Vol.	Volume
Vor	Vorbemerkung
z. B.	zum Beispiel
ZfSrVo	Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe
ZIS	Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik
ZLW	Zeitschrift für Luft- und Weltraumrecht

ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft

Teil I

Problemexposition

A. Die Menschenwürde als Rechtsbegriff

Es beginnt mit einem Paukenschlag.¹ Die Vorschrift des Art. 1 Abs. 1 GG statuiert an der Spitze der deutschen Verfassung, nicht als Präambel, sondern als Teil des Normtextes selbst, einleitend, umfassend und unumstößlich:

„Die Würde des Menschen ist unantastbar.
Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt.“

Die Unantastbarkeit der Menschenwürde bildet keinen bloßen Programmsatz oder ein ethisches Bekenntnis ab, sie ist auch keine feierliche Bekundung oder Motivationserklärung.² Auch wenn der Formulierung der Duktus und das Pathospotential einer Präambel anhaftet,³ ist Art. 1 Abs. 1 GG eine unmittelbar verbindliche Norm des objektiven Verfassungsrechts.⁴ Die Transformation einer vorstaatlichen Forderung ins positive Recht stellt jedoch die Rechtsanwendung im Umgang mit der Menschenwürde als Rechtsbegriff seit jeher vor erhebliche Schwierigkeiten. Denn auf die verlockende Simplizität der sprachlichen Fassung folgt eine nicht ansatzweise korrespondierende inhaltliche Komplexität der Begrifflichkeiten.⁵ Angedeutet wurde diese schon seit den Anfängen des Grundgesetzes, etwa durch Theodor Heuss, der das Bild der Menschenwürde als „nicht interpretierte These“ ins Leben gerufen hat.⁶

Schon die Entstehungsgeschichte zeigt damit ein Bewusstsein hinsichtlich der Schwierigkeit einer Konkretisierung. Mehr noch: Ein gemeinsames Verständnis

¹ *Hufen*, JuS 2010, 1: „Wie ein Trompetenstoß“; *Isensee*, AöR (131) 2006, 173: „lapidar, feierlich, geheimnisvoll“; *Prantl*, S. 23: „kurz wie eine SMS“.

² *Dreier*, in: ders., Art. 1 Abs. 1, Rn. 44.

³ *Enders*, Menschenwürde, S. 416; zahlreiche Verfassungen legen das Bekenntnis zur Menschenwürde sodann auch in der Präambel ab, siehe dazu *Dreier*, in: ders., Art. 1 Abs. 1, Rn. 36; *Baer*, DZPhil 53 (2005), 571 (588), Fn. 100.

⁴ *Dürrig*, in: *Maunz/Dürrig* (Erstbearbeitung 1958), Art. 1, Rn. 4; *Isensee*, in: HGR IV, § 87, Rn. 22.

⁵ *Britz*, in: FS Wendt, S. 1107 f.; *Nettesheim*, AöR 130 (2005), 71 (80): „einmalige Erscheinung in der deutschen Grundrechtsdogmatik, daß das Schutzzug einer Staatsfundamentarnorm bzw. Grundrechtsnorm im Unbestimmten bleibt“.

⁶ So damals der Ausspruch von *Heuss* im Parlamentarischen Rat, siehe Leibholz/v. Mangoldt (Hrsg.), Jör 1 (1951), S. 49; siehe auch *Baldus*, S. 19.

davon, was unter der Menschenwürde zu verstehen sei, lag bei den Schöpfern des Grundgesetzes erkennbar nicht vor.⁷ Einigkeit bestand lediglich darin, dass die Verfassung als Antithese des nationalsozialistischen Totalitarismus gelten solle, an deren Spitze Art. 1 Abs. 1 GG das neue Staatsverständnis entscheidend prägt. Auch heute noch ist der besondere Schutz der Würde des Menschen als Absage an die nationalsozialistische Terrorherrschaft zu sehen.⁸ Es kann aber nicht ausreichen, ein zeitgemäßes Verständnis ausschließlich auf derartige retrospektive Gegenentwürfe der Verfassung zu stützen. Ebenso wenig zielführend ist ein Abstandnehmen von Eingrenzungsversuchen des Rechtsbegriffs aufgrund der genannten Schwierigkeiten. Denn wenn von der Prämisse der Nicht-Interpretierbarkeit ausgegangen wird, kann dies für die Menschenwürde auch bedeuten, dass sie keiner weiteren Definition bedarf. Eine Ermittlung mit juristischen Methoden würde ausscheiden und Evidenz würde eine rechtswissenschaftliche Konkretisierung ersetzen. Von einem solchen Definitionsverbot kam die Rechtswissenschaft in der Folgezeit auch deshalb ab, weil es eine Verengung auf den historischen Kontext und die Gegebenheiten der frühen Nachkriegszeit bedeuten würde.⁹

Die Kritik am Rechtsbegriff der Menschenwürde fußt vor allem darauf, dass die Unklarheit ihrer Bedeutung strukturell bedingt ist.¹⁰ Schon die Eigenschaften der Begrifflichkeit der Menschenwürde sind vage, unklar und mehrdeutig,¹¹ sie in Rechtsformen zu transportieren bedeutet kaum überbrückbare Hürden. Die Offenheit und Flexibilität des Begriffs macht es Skeptikern leicht, einen Rechtsbegriff der Menschenwürde als leere Worthülse zu diffamieren. Die Semantik des Begriffs kann die Würde als Leerformel erscheinen lassen, die die normative Kraft nicht aufbringen kann, als Richtschnur zur Abgrenzung konfliktierender Interessen zu dienen.¹² Dieser Vorwurf begleitet die Würde bis heute, da es für viele nicht gelungen zu sein scheint, das Unbestimmbare präzise und klar zu bestimmen.¹³ Aus dieser Unklarheit resultiert sodann die Mahnung, Art. 1 Abs. 1 GG sei ein Einfallstor für Partikularethiken oder politische Anschauungen und verschwimme im Diskurs konkurrierender moral-

⁷ Tiedemann, Rechtsbegriff, S. 68.

⁸ Merkel/Augsberg, JZ 2020, 704 (705).

⁹ Voreilige Parallelen und unreflektierte Bezugnahme auf den Nationalsozialismus als „wohlfeile Totschlagargumente“, so Hufen, JZ 2004, 313; kritisch zu einer derartigen Beschränkung auch Hofmann, AÖR 118 (1993), 353 (356 f.).

¹⁰ Tiedemann, Rechtsbegriff, S. 104.

¹¹ Stübing, Notwehr-Folter und Notstands-Tötung, S. 206 ff.

¹² Denninger, Staatsrecht, S. 25 f.; Häberle, in: Handbuch des Staatsrechts II, § 22, Rn. 46: trotz der Rechtsprechungstradition des BVerfG sei keine „handliche“ Formulierung für den Inhalt der Menschenwürde erkennbar. Dies werfe die Frage nach einer Kulturabhängigkeit der Menschenwürdevorstellungen auf; zum Vorwurf der „Leerformel“ (aus philosophischer Sicht) auch Fenner, AZP 32 (2007), 137 (140 f.).

¹³ Goos, S. 21.

philosophischer Interpretationen.¹⁴ Den verhältnismäßig jungen Rechtsbegriff der Menschenwürde mit einer über zweitausendjährigen philosophischen Würde-Tradition in Einklang zu bringen, gestaltet sich als äußerst schwieriges Unterfangen.¹⁵

Zugleich jedoch haben die mannigfaltige Auseinandersetzung und der rechtliche Einsatz der Menschenwürde in über 70 Jahren Grundgesetz gezeigt, dass deren Status als fortwährendes „Definitionsprojekt“¹⁶ anerkannt wurde. Die Vagheit der Begrifflichkeiten und die Unbestimmtheit kann sich der Rechtsanwender eingestehen und sich damit abfinden, dass es sich bei der Menschenwürde zumindest um keinen *reinen* Rechtsbegriff handeln kann.¹⁷ Würde ist ein Begriff, der das Recht notwendigerweise auf philosophische Analysen verweist, nachdem die Rechtsordnung die Menschenwürde als zentrale Figur des Vernunftdenkens und somit der neuzeitlichen Moral- und Rechtsphilosophie zum Konzept des positiven Rechts gemacht hat.¹⁸ Die Interpretation des Art. 1 Abs. 1 GG bezieht sich auf die Ideengeschichte der Menschenwürde und ist damit vielfach von außerjuristischen Bezügen abhängig. Vorsicht ist dennoch geboten: Jede philosophische, theologische und weltanschauliche Aussage, die Einfluss auf das Menschenwürdeverständnis nimmt, muss daraufhin untersucht werden, ob einseitige Anschauungen Eingang in eine neutrale Verfassung finden.¹⁹

Ein gesellschaftlicher Konsens eines Rechtsbegriffs der Menschenwürde scheint angesichts der divergierenden Standpunkte einerseits schwer zu finden. Andererseits wäre ein solcher aufgrund der vielfältigen Moralvorstellungen auf der Suche nach einem Konzept der Menschenwürde auch kein zuverlässiger Kompass. Ein Rechtssystem muss gegen die unbeständigen Gezeiten moralischer Kommunikation erhaben sein und differenzierende Kriterien entwickeln, welche im Sturm von Pluralität und mangelnder Konsensfähigkeit von Moralprogrammen Bestand haben.²⁰ Durch Rechtsprechung und Rechtswissenschaft ist seit Festsetzung des Würdegrundsatzes ein ausdifferenziertes Verständnis von Würde entstanden. Passend erscheint das Bild einer Verankerung und rhizoiden Vernetzung in der Tiefenstruktur des Rechts.²¹ Es ist Aufgabe der Rechtsdogmatik, diesen Wurzeln einen sinnvollen Anknüpfungspunkt zu bieten.²²

¹⁴ Dreier, in: ders., Art. 1 Abs. 1, Rn. 51, insgesamt sehr kritischer aktueller Befund sowohl hinsichtlich einer Trivialisierung als auch einer Überhöhung der Menschenwürde, Rn. 47 ff., 167 f.

¹⁵ Blömacher, S. 20 f.

¹⁶ Frankenberg, S. 279.

¹⁷ Tiedemann, Rechtsbegriff, S. 106.

¹⁸ Gutmann, S. 309.

¹⁹ Hufen, Grundrechte, § 10, Rn. 1.

²⁰ Luhmann, Gesellschaft, S. 78 f.

²¹ So Gutmann, S. 309 (310).

²² Quecke, S. 23: Dogmatik als „konstruierte Zwischenschicht [...], die die verzweigten positiven Rechtsnormen umwickelt und operationalisierend sowie kohärenzsichernd auf ihre Anwendung einwirkt“.