

CLAUS ROXIN Y GOLTDAMMER'S ARCHIV FÜR STRAFRECHT (GA)*

Prof. Dr. Jürgen Wolter

Catedrático de Derecho Penal. Universidad de Mannheim

Director del Goldammer's Archiv für Strafrecht

Socio de Honor de la FICP

El 15 de mayo de 2016 Claus Roxin ha cumplido sus 85 años. Con este motivo los editores literarios¹, la editorial² y los colaboradores permanentes del Consejo científico³ del Goldammer's Archiv für Strafrecht le dedicamos el presente *Liber amicorum*

* Traducción de Diego-M. Luzón Peña y Miguel Díaz y García Conlledo, Presidente de Honor y Patrono de la FICP respectivamente.

¹ W. KÜPER, que también ha coparticipado desde la dirección de redacción en este número obsequio-homenaje (esta vez *obsequio de amigos: Freundesgabe*) así como en los número obsequio por su cumpleaños (*Geburtsgaben*) de 2006 y 2011, siendo además autor de un artículo en el de 2006, estuvo presente ya hace 20 años en 1996 en el primer número obsequio-homenaje, cuando todavía no éramos editores de GA (lo somos desde 2002), aunque sí ya consejeros, con una recensión (en GA 1996, 233) del libro Gimbernat/Schünemann/Wolter (eds.), *Internationale Dogmatik der objektiven Zurechnung und der Unterlassungsdelikte. Ein spanisch-deutsches Symposium [en Madrid] zu Ehren von Claus Roxin, 1995*; en ese momento yo mismo publiqué allí una laudatio (GA 1996, 201-206) y un artículo sobre el Sistema del Derecho penal de Claus Roxin: "Strafrechtssystem von Claus Roxin" (GA 1996, 207-232): cfr. *infra* n. 18 y su texto. M. HETTINGER igualmente fue responsable en 2006 y 2011 de la parte de recensiones, en 2006 fue uno de los autores de artículos y para este número obsequio-homenaje ha conseguido en un plazo muy breve dos recensiones (la de BEULKE al libro Schünemann/Roxin, *Strafverfahrensrecht*, 28.^a ed., y la de SCHROEDER a Roxin, *Täterschaft und Tatherrschaft*, 9.^a ed., 2015); a ese respecto F.-C. SCHROEDER ya había presentado en 1996 una recensión a la 6.^a ed. del libro *Tatherrschaft* (GA 1996, 233), completada a su vez por una reseña y comentario a la 7.^a ed. de 2000 en el número-obsequio/homenaje de 2006 (BLOY, GA 2006, 422). Y por supuesto también nuestro co-editor desde 2015 R. ESCHELBACH coopera expresamente en esta empresa.

² A la Editorial hay que agradecerle la ampliación de este fascículo en unas 80 páginas (cinco pliegos) más de lo habitual.

³ Este libro-obsequio está redactado en particular por colaboradores permanentes miembros del consejo científico y además sólo por aquellos que *simultáneamente* están unidos a CLAUS ROXIN por vínculos de amistad, relación discipular y/o responsabilidad en una actividad científica en común (Proyectos Alternativos; Jornadas en su honor, p.ej. en Madrid, Barcelona o Coimbra [*infra* n. 9, 10, 12]; Escuela de verano de K. AMBOS en Göttingen; coedición de libros-homenaje [p. ej. tb. mi propia *Festschrift* en 2013: eds. ZÖLLER, KÜPER, HILGER, ROXIN]; traducción de sus obras y segunda versión de sus artículos en revistas editadas en el extranjero, etc.). Esta vinculación común, en algunos casos fundamentada en más de un nexo, ha limitado de antemano el círculo aún y cada vez mayor de participantes, todos los cuales han tenido por eso que arreglárselas en sus respectivos trabajos con un número de "menos de diez" páginas. El hecho de que, aparte de ellos, también colaboren IMME ROXIN y MALIES KOTTING no precisa explicación; a este respecto la Sra. KOTTING como responsable de la secretaría de CLAUS ROXIN se ha ocupado nuevamente (de modo plenamente fiable tal como lo hizo en 2006) del laborioso listado de las publicaciones de Claus Roxin (esta vez el período 2011-2016), que enlaza directamente con la *Festschrift-Roxin* por su 80.º aniversario (ed. por JÄGER/et al.) y pone de manifiesto una vez más una capacidad creadora verdaderamente admirable de nuestro *homenajeado*.

(Freundesgabe) con nuestras cordiales felicitaciones y como muestra de la especial vinculación que sentimos hacia él. El mismo constituye, tras los de 1996, 2006 y 2011, el cuarto núm.-obsequio de GA para el *homenajead*⁴; y enlaza con los objetivos perseguidos en las anteriores ediciones y los amplía. La ampliación se enfoca hacia Ibero y Latinoamérica y la “dogmática internacional del Derecho penal” así como al círculo de trabajo de penalistas alemanes, austríacos y suizos (círculo de trabajo del Proyecto Alternativo: *Arbeitskreis AE*) – en cada caso atendiendo a la temática Claus Roxin y Goldammer’s Archiv für Strafrecht.

I. GA y Claus Roxin

Como objetivo sigue estando presente el agradecimiento de los editores y colaboradores permanentes miembros del consejo científico del Goldammer’s Archiv a un autor que desde hace 45 años ejerce de modo constantemente creciente su responsabilidad para con GA. Solamente en el período de 2011 a 2015 han aparecido aquí como publicaciones de CLAUS ROXIN ocho artículos, dos recensiones y (como coautor) el Proyecto Alternativo sobre Acogida u obtención de pruebas (AE-Beweisaufnahme); y para 2016/2017 ya están concertadas de modo concreto ulteriores aportaciones suyas⁵. El colaborador permanente de GA más antiguo por su pertenencia a GA y por edad impulsa y hace avanzar a la revista con una poderosa influencia y de modo extraordinario. A ello también coadyuva el hecho de que los trabajos de ROXIN en

⁴ En 1996 (GA 1996, 201-238) el contenido del número homenaje obsequio estuvo en manos de tres colaboradores permanentes del consejo científico de GA (Küper, Schroeder y Wolter –n. 1–). – En cambio, en 2006 (GA2006, 255-419) todos los responsables de GA (36 autores de artículos) aportaron un trabajo de felicitación cada uno de aprox. cinco páginas; ello fue completado, entre otras, por la recensión de dos Proyectos Alternativos, de los que ROXIN fue coautor: AE-Reform des Ermittlungsverfahrens (AE-EV), 2001 (WESLAU dir.) y AE-Strafjustiz und Medien (AE-StuM), 2004 (BORNEMANN dir.); a ello se añadía una recensión de HEGMANN a ROXIN, AT I, 4.ª ed. 2006. – En 2011 (GA 2011, 255-319) existía un motivo y ocasión especial para proseguir el diálogo científico hispano-alemán reforzado en el GA el año antes y para abrir y ofrecerles a colegas españoles, amigos y discípulos suyos, la posibilidad de sumarse indirectamente al Libro homenaje por su 80.º aniversario: Festschrift für Claus Roxin zum 80. Geburtstag (cfr. mi introducción: Einführung GA 2011, 255 ss. A los artículos de M. DÍAZ Y GARCÍA, E. GIMBERNAT, D.-M. LUZÓN y J.M. SILVA). – Y ahora en 2016 (GA 2016, 233-376) se han reunido 14 autores de artículos; sobre el 15.º artículo de M. CANCIO cfr. *infra* II [En esta versión española en Libertas 6, 2016 ya se contiene este artículo].

⁵ GA 2011, 1, 678; GA 2012, 395, 655; GA 2013, 313,433; GA 2015, 185, 489; recensiones: GA 2012, 108; GA 2015, 301; AE-Beweisaufnahme, GA 2014, 1-72 (para más detalles el listado de publicaciones al final de este fascículo: pp. 369 ss.). En uno de los próximos fascículos de GA se va a publicar la recensión de ROXIN del libro de THOMAS VORMBAUM, Norland als juristischer Tagtraum. Rechtsutopien und Rechtsdystopien in Karl Mays Roman “Scepter und Hammer”, 2016. Sobre anteriores publicaciones en el GA cfr. Tb. mis prólogos en los números-obsequio/homenaje de 1996, 2006 y 2011.

GA –lo que constituye un objetivo expreso de la revista⁶ – casi siempre son publicados en otras lenguas o son versiones alemanas de publicaciones de Roxin en el extranjero⁷. Y en ese cuadro encaja el hecho de que los artículos del presente número especial de *liber amicorum* van a aparecer en las revistas españolas Libertas (director DÍAZ Y GARCÍA) e InDret (eds. SILVA/ROBLES) [finalmente sólo aparece en Libertas] y de esta manera impulsarán el avance del diálogo científico hispano-alemán promovido siempre por el Goldammer's Archiv (especialmente GA 2010, 305-360; GA 2011, 255-319; y últimamente GA 2013, 609-666 con trabajos entre otros de SILVA –junto con el prólogo– y ROBLES) y que se refleja ya en algunos de los siguientes artículos como tales.

II. Claus Roxin, Latinoamérica y “dogmática internacional del Derecho penal” en el GA

En cambio es nueva la ampliación del campo de visión y objeto de atención del GA precisamente en este *liber amicorum* hacia América latina e Ibero-américa. CLAUS ROXIN, que viaja infatigablemente a visitar entre otros los países de Latinoamérica como sabio, y personaje admirado y honrado, es festejado allí como “simplemente el penalista” (v. al respecto también *infra* el trabajo de K. AMBOS/E. MALARINO, pp. 336 ss.), que ha sido investido allí de otros numerosos doctorados honoris causa y cuya obra ejerce la máxima influencia tanto allí como asimismo p. ej. en España y Portugal⁸, ha promovido considerablemente esa ampliación teniendo también el G. Archiv en el punto de vista. En este número libro-obsequio/homenaje ello encuentra su plasmación en primer lugar en el informe del colaborador permanente del GA K. AMBOS (con E. MALARINO) sobre el trabajo de su Centro de Estudios de Derecho Penal y Procesal Penal Latinoamericano (CEDPAL) de la Universidad de Göttingen (Gotinga), promovido y apoyado en especial medida por Claus Roxin y que irradia también su

⁶ WOLTER, GA 2014, 609 ss.; EL MISMO, GA 2015, 1 ss.

⁷ P. ej. procedentes de los libros-homenaje a Gimbernat (GA 2009, 73), de Figueiredo Dias (GA 2011, 1) y v. Hirsch (GA 2015, 185); cfr. sobre todo ello el listado de publicaciones al final de este fascículo (GA 2016, pp. 369 ss.).

⁸ Con ello se ha limitado el campo visual en un primer momento sólo al “círculo jurídico iberoamericano”; sobre la influencia del conjunto de su obra en todo el mundo cfr. solamente ya el listado de publicaciones al final de este fascículo (GA 2016, pp. 369 ss.) y en la Festschrift für Roxin zum 80. Geburtstag.

actividad sobre el G. Archiv. Además esta perspectiva se pone de relieve en la recensión del Libro homenaje iberoamericano a BERND SCHÜNEMANN que efectúa G. PÉREZ-BARBERÁ (Córdoba/Buenos Aires), libro que al igual que el CEDPAL nuevamente impulsa la transferencia e intercambio científicos también mediante “importación de Derecho penal” y que se une además al diálogo jurídicopenal portugués-alemán en el GA (p. ej. GA 2014, 201 ss.). Y todo ello se acaba de redondear con el artículo de M. CANCIO sobre “La teoría de la imputación objetiva, Claus Roxin y Latinoamérica: presente y futuro”, trabajo perteneciente también a este *liber amicorum*, y que sólo por razones de espacio y tiempo aparecerá en el fascículo 8/2016 de GA.

Por falta de espacio en el presente fascículo 5/2016, la actual ampliación del campo de visión y objeto de atención del GA a la ciencia jurídico-penal iberoamericana se refuerza además con los fascículos 4/2016 y 6/2016. En especial la tan inquietante como pesimista contribución de K. AMBOS en el GA 2016, 177 ss. (fascículo 4/2016) “Zur Zukunft der deutschen Strafrechtswissenschaft” [“Sobre el futuro de la ciencia jurídico-penal alemana”] demuestra sin embargo de un modo un poco tranquilizador que la obra y la personalidad de ROXIN ofrecen al respecto (en este sentido o aspecto), un luminoso rayo de esperanza⁹. En conjunto todos estos avances¹⁰ –aquí referidos solo a modo de ejemplo y de modo notablemente reducido a América Latina, España y Portugal, al GA y a los participantes en el *Liber amicorum*– ofrecen un rico material documental para

⁹ Comienzos de un Derecho penal basado en los derechos humanos internacionales (al respecto, AMBOS *loc. cit.*) se encuentran ya en el Simposio de Coimbra dedicado a Claus Roxin 1991: cfr. WOLTER en: Schünemann/de Figueredo Dias (eds.) Bausteine des europäischen Strafrechts, 1995, 3 (4 ss.) – además, el prólogo de los editores (VI s.) con referencias adicionales a las contribuciones de MIR PUIG y MOCCIA; el libro fue objeto de recensión por parte de Schroeder en el núm.-obsequio [Festgabe] a Roxin de 1996 (GA 1996. 237). AMBOS subraya (GA 2016. 177 [178]), que la ciencia alemana del Derecho penal mantiene su influencia todavía al menos en numerosos estados del llamado círculo jurídico del civil law (España, Portugal, América Latina, países del Este de Europa y de los Balcanes, China, Japón, Corea, Turquía; cfr. además Grecia y GA 2011, 462 ss.) y con ello en estados en que la obra de ROXIN se deja sentir de modo especial. – En GA 6/2016 se añaden una conferencia en el CEDPAL de P. DE SOUSA MENDES (Lisboa), miembro tanto del CEDPAL como del GA, sobre la supervisión del mercado financiero y de M. SANCINETTI (Buenos Aires) sobre “Handlungsunwert als Grundlage einer rationalen Strafrechtsdogmatik [el desvalor de acción como fundamento de una dogmática racional del Derecho penal]»; cfr. además L. GRECO sobre «Analogieverbot und europarechtliches Strafgesetz [Prohibición de la analogía y ley penal propia del Derecho europeo]» (GA 3/2016, 138 ss.; GA 4/2016, 195 ss.).

¹⁰ Cfr. las referencias en n. 9, además el Simposio de Madrid en honor de Claus Roxin (*supra* n. 1) con contribuciones de SCHÜNEMANN y WOLTER, que apareció también en lengua española en 1994: Gimbernat/Schünemann/Wolter (Edit.), Omisión e imputación objetiva en Derecho Penal; así como el «Simposio de Barcelona» en honor de Claus Roxin (ed. J.-M. Silva Sánchez), Política criminal y nuevo Derecho Penal, 1997 (con contribuciones de, entre otros, MIR PUIG, SILVA, SCHÜNEMANN, WOLTER, LUZÓN, DÍAZ Y GARCÍA). En ellos la influencia más fuerte la ejercen las teorías del dominio del hecho y de la imputación objetiva de ROXIN.

una “dogmática jurídico-penal de igual a igual”¹¹, que tuvo un origen en los simposios de Coimbra, Madrid y Barcelona 1991/1994¹², prosiguió en los tratados de PG (AT) de ROXIN 1991–2006 (cfr. el prólogo de la 4ª edición de AT I) y encontró refuerzo también precisamente a través de las contribuciones (al GA) señaladas de ROXIN, así como de las iniciativas de SCHÜNEMANN especialmente en el *Goltdammer’s Archiv für Strafrecht*¹³.

III. Claus Roxin, los PA [Proyectos Alternativos, Alternativ-Entwürfe –AE] y el GA

Novedosa precisamente en este *Liber amicorum* es la ampliación del objeto de atención al grupo de trabajo de profesores de Derecho penal alemanes, austriacos y suizos (grupo de trabajo PA). CLAUS ROXIN es miembro fundador y uno de los responsables más influyentes de este grupo-PA¹⁴, que, tras la publicación del proyecto Alternativo de Parte General en el año 1966, celebra ahora sus 50 años de existencia. Al respecto, el *Goltdammer’s Archiv* ha publicado de 2005 a 2014 en total tres Proyectos Alternativos, entre otros con sus colaboradores permanentes y a la vez autores-PA H. JUNG, C. ROXIN y H. SCHÖCH¹⁵; y por eso constituye un deseo especial en este *Liber amicorum* seguir el rastro de la historia de los PA y la concepción de los Proyectos Alternativos (principalmente los procesales) con ayuda de la fina pluma de H. JUNG. A este ámbito pertenece p. ej. también (*infra* p. 266) el hecho de que el AE-

¹¹ Cfr. tb. WOLTER/KÜPER GA 2014, 210; WOLTER GA 2014, 609 ss.; EL MISMO GA 2015, 1 ss. con inclusión de Italia (GA 2007, 311; cfr. también el fascículo proyectado por el colaborador permanente del GA, V. MILITELLO, sobre el diálogo jurídico-penal germano-italiano); además AMBOS en su contribución que aparece más adelante sobre el CEDPAL (pp. 336 s.). Acerca del diálogo jurídico-penal germano-francés GA 2015, 657–706 (dirigido por H. JUNG/C.-F. STUCKENBERG); sobre el diálogo científico germano-japonés cfr. el fascículo preparado concretamente para 2017 por el colaborador permanente M. IDA.

¹² Referencias en nn. 9, 10. También el Simposio de Coimbra en honor de Claus Roxin aparece en lengua española: J.-M. Silva Sánchez (ed.)/B. Schünemann y J. de Figueiredo Dias (coords.), *Fundamentos de un sistema europeo del Derecho Penal, 1995* (con contribuciones de, entre otros, MIR PUIG, WOLTER, LUZÓN, SCHÜNEMANN, DÍAZ Y GARCÍA, SILVA).

¹³ SCHÜNEMANN GA 2010, 353 ss.; EL MISMO GA 2015, 274 ss.

¹⁴ Puesto que yo mismo fui miembro activo del grupo-PA de 1992 a 2001/2005, puedo valorarlo así para una parte del recorrido (cfr. además WOLTER GA 1996, 201 [206]; EL MISMO GA 2006, 255 [256 s.]).

¹⁵ AE-Sterbebegleitung [PA-Atención a personas en fase terminal] GA 2005, 553; AE-Leben [PA-Vida] GA 2008, 193; AE-Beweisaufnahme [PA-Acogida u obtención de pruebas] GA 2014, 1. Los demás autores de los tres Proyectos Alternativos están mencionados respectivamente en esos lugares.

Wiedergutmachung [PA-Reparación] de 1992 apareciera en traducción al español en Buenos Aires en el año 1998.

IV. Las contribuciones al *Liber amicorum*

Las demás contribuciones a este *Liber amicorum* (junto a las de AMBOS, PÉREZ BARBERÁ, JUNG) hablan por sí mismas. Un tema central lo constituyen los delitos de omisión¹⁶ (D.-M. LUZÓN y B. SCHÜNEMANN dan respuestas a las cuestiones cardinales; cfr. también C. JÄGER sobre la legítima defensa y la teoría de [la posición de] garante con la nueva figura jurídica del “hacer por omisión”). A petición mía se abordan: *Compliance* –un tema importante en manos competentes, que también aparece en otro lugar de este *Liber amicorum* (I. ROXIN); además, la “nueva” imputación objetiva con origen en la “Escuela de Salamanca” en el siglo XVI (R. ROBLES)¹⁷; consentimiento hipotético y dopaje –con atención a cuestiones de imputación objetiva (H. SCHÖCH); modelos de política jurídica en relación con el error de prohibición (J.-M. SILVA); (de modo muy crítico) la responsabilidad penal de personas jurídicas (M. DÍAZ Y GARCÍA); finalmente, una teoría de la corrupción (LUIS GRECO); sin olvidar la prohibición transnacional europea de doble punición con fundamentación de la coexistencia del CAAS [Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen, *Schengener Durchführungsübereinkommen* –SDÜ] y la Carta de Derechos Fundamentales (M. ZÖLLER). Yo mismo continúo expresamente mi trabajo en el primer núm.-obsequio para Roxin de 1966¹⁸ y la PG I 2006 de ROXIN con una contribución sobre “Prescripción, querrela, apreciación o determinación alternativa de los hechos, concursos: instituciones jurídico-procesales estrictas con ropaje o aspecto material – principio de legalidad, alternatividad de leyes y Gran Sala”; en ella se intenta esbozar, en el supuesto de condena con alternativa legal –con exclusión del art. 103 II GG [Ley Fundamental o Constitución, *Grundgesetz*] (y con ello de modo distinto al de la Sala 2ª del BGH [Tribunal Federal –Tribunal Supremo de Alemania-, *Bundesgerichtshoff*], pero en consonancia con las *otras cuatro salas*) una vía que salvaguarde la apreciación

¹⁶ Cfr. además *supra* nn. 1, 10 (Simposio de Madrid).

¹⁷ Sobre la imputación objetiva cfr. además *supra* nn. 1, 10 (Simposio de Madrid), el trabajo de M. CANCIO (al respecto *supra* II), así como la igualmente mencionada contribución de H. SCHÖCH.

¹⁸ GA 1996, 207 ss.: Verfassungsrechtliche Strafrechts-, Unrechts- und Strafausschlußgründe im Strafrechtssystem von Claus Roxin [Causas jurídico-constitucionales de exclusión del Derecho penal, del injusto y de la punibilidad en el sistema jurídico-penal de Claus Roxin].

alternativa de los hechos para la inminente resolución en 2016 de la *Gran Sala para Asuntos Penales*. De este modo se cierra también el círculo de los últimos 20 años.

V. Dedicatoria

Además CLAUS ROXIN no solo ha ejercido fuerte influencia en mis años de 1996 a 2016. A él le debo, ya desde mi (y su) primera clase en Gotinga en el semestre de verano de 1963¹⁹, una gran parte de mi trayectoria vital orientada a un objetivo. Lo he expresado de manera muy personal en mi contribución que aparece más adelante. Aquí, en el prólogo, se trataba de poner de relieve la poderosa influencia de CLAUS ROXIN en la historia del *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, y con ello también en la “dogmática jurídico-penal internacional”, con especial énfasis en Latinoamérica, España y Portugal como ejemplo de la validez mundial de toda su obra, y asimismo en el grupo de trabajo de los Proyectos Alternativos con la publicación de PA de propuestas legislativas en el GA, pero también en la vida científica y privada de sus amigos de todo el mundo. En este sentido, permítaseme hablar en este lugar a la vez en nombre de todos los participantes en el *Liber amicorum* y felicitar de todo corazón a nuestro maestro académico, colega científico, ejemplo personal y amigo cercano, CLAUS ROXIN, y asimismo darle las gracias –con todo afecto y en unión sincera.

¹⁹ Al respecto, WOLTER GA 1996, 201 ss. CLAUS ROXIN había recibido la llamada de la Universidad de Gotinga, hace ahora 53 años, inmediatamente antes del comienzo de mis estudios universitarios.