

Zukunft der deutschen Strafrechtswissenschaft?

Von Prof. Dr. Dr. h.c. Kai Ambos, Göttingen/Den Haag*

I. Befund und Gründe

1. Wir Deutsche meinen ja mitunter, alles besonders gut und richtig zu machen.¹ Auch in der deutschen Strafrechtswissenschaft gibt es eine Tendenz, die ihre Weltgeltung und Überlegenheit proklamiert.² Andere Autoren raten zu mehr Bescheidenheit und Demut.³ Mein Gedächtnis-Aufsatz für

* Ich danke Herrn apl. Prof. Dr. Peter Rackow, Göttingen, für höchst produktiven Austausch sowie Akad. Rat Dr. Alexander Heinze (LLM), Göttingen, Prof. Dr. Stefanie Bock, Prof. Dr. Stefan Harrendorf und Prof. Dr. Thomas Weigend für wertvolle Hinweise.

¹ Der Glaube an die „Deutsche Größe“ hat seine Wurzel nicht nur im Militarismus der Kaiserzeit (dazu bis heute einzigartig Heinrich Manns „Untertan“, aber auch der weniger bekannte Roman „Der Kopf“) sondern auch im diffusen Begriff der Kulturnation (dazu Dorn/Wagner, Die deutsche Seele, 2011, S. 279 ff.). Dort wird auch Schillers fragmentarische Prosaskizze „Deutsche Größe“ zitiert (auch abrufbar unter <http://www.archiv-swv.de/pdf-bank/Friedrich%20von%20Schiller%20-%20Deutsche%20Größe%20F6%20DFe.pdf> [4.10.2020]), wo es u.a. heißt: „Die Majestät des Deutschen ruhte nie auf dem Haupt s[einer] Fürsten. Abgesondert von dem Politischen hat der Deutsche sich einen eigenen Wert gegründet, und wenn auch das Imperium untergegangen, so bliebe die deutsche Würde unangefochten. Sie ist eine sittliche Größe, sie wohnt in der Kultur und im Charakter der Nation, [...]“.

² Vgl. insbesondere Schünemann, in: Hilgendorf/Schulze-Fielitz (Hrsg.), Selbstreflexion der Rechtswissenschaft, 2015, S. 223 (226 ff.); ders., ZIS 2016, 654 (665 und passim), mit dem Postulat einer grundsätzlichen Überlegenheit gegenüber dem common law und dem französischsprachigen Bereich; tendenziell auch Hilgendorf/Kudlich/Valerius, in: dies. (Hrsg.), Handbuch des Strafrechts, Bd. 1: Grundlagen des Strafrechts, 2019, S. V („Gemeinbestand einer internationalen Strafrechtswissenschaft“); Hilgendorf, ebenda, § 18 Rn. 5 („international außerordentlich einflussreich“), Rn. 8 („Internationale Strafrechtsdogmatik“ [...] deren Kern aus einem Netz von rechtsdogmatischen Strukturen, Begriffen und Argumenten besteht und deren Ursprung in Deutschland liegt“). Diese Selbstgewissheit strahlt auch auf den wissenschaftlichen Nachwuchs über, siehe jüngst Babucke, Schulddefekt, 2020, S. 45 („[...] offensichtliche Rolle und [...] Bedeutung des deutschen Rechts als Vorbild, Orientierung und Bezugspunkt für Rechtsordnungen unterschiedlicher Regionen und Kulturen der Welt in der Vergangenheit impliziert [...] auch dessen Eignung als Bezugspunkt für Diskussionen um die Ausgestaltung und Reformen des Völkerstrafrechts.“).

³ Weigend, GA 2020, 139 (140 ff., insbes. 145); Pawlik, in: Kindhäuser/Kreß/Pawlik/Stuckenberg (Hrsg.), Strafrecht und Gesellschaft, 2019, S. 217 (254) („[...] ihrer Weltgeltung vielleicht allzu gewisse deutsche Strafrechtswissenschaft“); vgl. auch Kubiciel, ZStW 129 (2017), 473 (480), und insbesondere Hörnle, in: Tiedemann/Sieber/Satzger/Burchard/

Joachim Vogel⁴ sollte in die gleiche Richtung gehen. Rekapitulieren wir ihn zunächst thesenartig:

- Auf internationaler Ebene ist ein *Bedeutungsverlust* der deutschen Strafrechtswissenschaft zu verzeichnen, jedenfalls wenn man den Blick über die in diesem Zusammenhang häufig angeführten⁵ verwandten Systeme hinaus schweifen lässt (vor allem auf das angloamerikanische Recht). Soweit ein deutscher Einfluss (noch) besteht, zeigt er sich eher als einseitiger „Export“⁶ anstatt als Austausch „auf Augenhöhe“.⁷
- Was Fragen des *Allgemeinen Teils* bzw. der allgemeinen Lehren anbelangt, hat allein die Tatherrschaftslehre *Roxins* – dank völkerstrafrechtlicher Rechtsprechung⁸ – *universelle* Bedeutung erlangt; namentlich die Verbrechenslehre bleibt – nicht zuletzt wegen ihrer historischen Vorannahmen und begrifflich-konstruktiven Komplexität⁹ – weitgehend unverstanden und wird „ignoriert“.¹⁰ Das in ihr zum Ausdruck kommende Systemdenken wird auf dem Gebiet des *Besonderen Teils* – auch hierzulande – von einem problemorientierten Denken bzw. einer krimi-

Brodowski (Hrsg.), Die Verfassung moderner Strafrechtspflege. Erinnerung an Joachim Vogel, 2016, S. 289 (305): „Es dürfte eine gute Chance gerade für die deutschsprachige Strafrechtswissenschaft geben, weiterführenden Input in einen transnationalen Diskurs einzubringen, wenn man sich ernsthaft, ohne Arroganz und missionarischen Eifer, sondern mit Verständnis für die Empfängerhorizonte auf einen solchen einlässt.“

⁴ Ambos, GA 2016, 177; ders. auch in: Tiedemann/Sieber/Satzger/Burchard/Brodowski (Fn. 3), S. 321.

⁵ Vgl. etwa die Auflistung von Hilgendorf (Fn. 2), § 18 Rn. 5 (spanisch- und portugiesischsprachiger Rechtskreis, Ostasien, Griechenland, Türkei); ähnliche Liste bei Roxin/Greco, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. 1, 5. Aufl. 2020, § 7 Rn. 85v (zusätzlich werden noch Österreich, Schweiz, Italien, Polen, Estland, Kroatien, Serbien, Slowenien, Niederlande und skandinavische Länder genannt, wobei der Einfluss in den zuletzt genannten beschränkt ist).

⁶ Dubber, German Law Journal 2005, 1049 (1049 ff.); Fletcher, Rethinking Criminal Law, 2000 (Nachdruck), S. xxii. Kritisch zur Strafrechtsdogmatik als „Exportschlager“ Hörnle, in: Dreier (Hrsg.), Rechtswissenschaft als Beruf, 2018, S. 183 (198 f.: wirtschaftlich kaum messbar und überdies unklar, was damit in diesem Zusammenhang gemeint ist).

⁷ Ambos, GA 2016, 177 f.; dafür mit Blick auf Lateinamerika Ambos/Malarino, GA 2016, 336 ff.; ebenso etwa Hörnle (Fn. 3), S. 289 (290 u. 292).

⁸ Vgl. Ambos, Internationales Strafrecht, 5. Aufl. 2018, § 7 Rn. 17 ff.

⁹ Kritisch auch Hörnle (Fn. 6), S. 207 (Verbrechenslehre „eingefroren“).

¹⁰ Ambos, GA 2016, 177 (178).

nalpolitischen Perspektive verdrängt;¹¹ dies lässt sich im Europäischen Strafrecht ebenso beobachten wie im Völkerstrafrecht.¹²

- Im *Verfahrensrecht* herrscht international ein instrumentelles Verständnis vom Strafverfahren vor, das eine „Erweiterung und Vertiefung der Zwangsmaßnahmen“ begünstigt; dies lässt sich im Europäischen Strafrecht etwa am Prinzip gegenseitiger Anerkennung, erstmalig durch den Rahmenbeschluss zum Europäischen Haftbefehl umgesetzt,¹³ aufzeigen.¹⁴ Insgesamt setzt sich das adversatorische Modell der Hauptverhandlung selbst im civil law-Rechtskreis zunehmend durch.¹⁵
- Zur *Kriminalpolitik* hält die deutsche Strafrechtswissenschaft verbreitet Distanz. Vielfach wird „eine zu große Nähe zur praktischen Gesetzgebung“ gesehen. Wo dagegen die „Dogmatisierung“ der Kriminalpolitik angestrebt wird, schießt dies über das Ziel einer „kritisch-wissenschaftlichen Begleitung“ hinaus.¹⁶ Soweit internationale Vorgaben aus einem ontologisierenden bzw. an angeblich sachlogisch vorgegebenem orientierten Selbstverständnis heraus abgewiesen¹⁷ und insbesondere das angelsächsische Strafrecht als unterlegen abqualifiziert wird, ist dies auf der internationalen Bühne nicht zu vermitteln. Eine solche Ansicht unterschätzt aber auch, dass im angloamerikanischen Diskurs durch den Rückgriff auf „general principles“, die rechtstheoretische bzw. -philosophische Perspektive und eine „kleinteilige“ Fallarbeit nichts prinzipiell Minderwertiges als in der deutschen Dogmatik geleistet wird.¹⁸

¹¹ Für diese auch *Hilgendorf* (Fn. 2), § 18 Rn. 45 (Berücksichtigung kriminalpolitischer Zielsetzung, weil Strafrechtsdogmatik „ohne kriminalpolitische Reflexion defizitär bleibt“).

¹² *Ambos*, GA 2016, 177 (178 ff.).

¹³ ABl. EG Nr. L 190 v. 18.7.2002, S. 1. Dazu und zu weiteren Instrumenten gegenseitiger Anerkennung (samt den damit verbundenen grundrechtlichen Problemen) *Ambos* (Fn. 8), § 12 Rn. 43 ff.

¹⁴ *Ambos*, GA 2016, 177 (180). Dazu auch unten bei Fn. 89 ff. mit Haupttext.

¹⁵ *Ambos*, GA 2016, 177 (180). Dies erkennt auch *Hilgendorf* (Fn. 2), § 18 Rn. 6, wobei er insoweit nur das „angelsächsische“ Recht als überhaupt konkurrenzfähig anzusehen scheint.

¹⁶ *Ambos*, GA 2016, 177 (181).

¹⁷ Kritisch insoweit auch *Hilgendorf* (Fn. 2), § 18 Rn. 41 („angesichts des heutigen Stands der wissenschaftstheoretischen Reflexion“).

¹⁸ *Ambos*, GA 2016, 177 (181 f.); zustimmend *de Sousa Mendes*, *Causalidade complexa e prova penal*, 2018, S. 79 mit Fn. 175; in diese Richtung auch *Hilgendorf* (Fn. 2), § 18 Rn. 3, mit dem Hinweis, dass „viele klassische Themen der deutschen Strafrechtsdogmatik in anderen Ländern in der praktischen Philosophie diskutiert [werden]“. Vgl. auch *Hörnle* (Fn. 6), S. 212 f. (deutsche Strafrechtswissenschaft meide eher den wünschenswerten „engeren Austausch mit zeitgenössischer Philosophie“ und suche (zum Teil) stattdes-

- Zur Was schließlich die *Rechtsprechung* anbelangt, ist bisweilen noch immer eine „widerwillige Rezeption“ internationaler Impulse zu verzeichnen.¹⁹

2. Was nun die *Gründe* für diese Befundlage anbelangt, stehen – neben vielen Einzelaspekten²⁰ – zwei Gesichtspunkte im Vordergrund: Zum einen spielt nach wie vor verbreitet der Gedanke einer *kulturellen Verwurzelung* des Strafrechts eine Rolle.²¹ So unabweisbar eine solche Kulturbezogenheit auch ist,²² so dürfen doch andere Einflussfaktoren nicht in den Hintergrund geraten²³ und so muss sich doch unter den Rahmenbedingungen der Globalisierung jedenfalls ein streng kulturgebundenes Strafrecht als „Chimäre“²⁴ erweisen. Dass sich die Idee gleichwohl hartnäckig hält, mag auch daran liegen, dass das „cultural-defence“-Argument eine gewisse Affinität zu einem „aristokratischen“ (Selbst-)Verständnis der Strafrechtswissenschaft als Lehre, die nur dem Wissenden zugänglich ist, aufweist.²⁵ Jedenfalls wird sich die damit verbundene selbstbezogene Einstellung nicht für immer

sen eine „Aufwertung durch große Namen, bekannte Schulen oder Großtheorien“).

¹⁹ *Ambos*, GA 2016, 177 (182 f.).

²⁰ So lässt sich der geringe Einfluss des deutschen Strafverfahrensrechts u.a. darauf zurückführen, dass es verbreitet als inquisitorisches Verfahren im traditionell historischen Sinne wahrgenommen wird. Während der Begriff „adversatorisch“ mit einer Betonung der Beschuldigten- und Angeklagtenrechte gleichgesetzt wird, haftet dem deutschen Verfahrensrecht oftmals das Label des Inquisitionsprozesses des Ancien Régime an (dazu ausführlich *Heinze*, *International Criminal Procedure and Disclosure*, 2014, S. 152 ff.; für ein aktuelles Beispiel aus der ISTGH-Rspr. siehe *Ambos* [Fn. 8], § 8 Rn. 42 mit Fn. 296).

²¹ *Ambos*, GA 2016, 177 (184 f.).

²² Jüngst etwa mit Blick auf das europäische Strafrecht *Staffler*, *ZStW* 130 (2018), 1147 (1178 f., mit Zitat meiner Position in Fn. 162 als Relativierung mit Blick auf internationale Einflüsse). Zum Kulturvergleich und cultural turn aus rechtsvergleichender Sicht *Ambos*, *RW* 2017, 247 (262 ff.), und *ders.*, *UCLA Journal of International and Foreign Affairs* 2020, 9 (30 ff.) jeweils m.w.N.

²³ Etwa der Grad der demokratischen Legitimation legislativer Prozesse und der handwerklichen Qualität ihrer Produkte. Ein kritisches Beispiel stellt insoweit das Europäische Strafrecht bzw. die Europäische Kriminalpolitik dar, sodass der Lissabon-Entscheidung des BVerfG im Ergebnis zuzustimmen war (*Ambos/Rackow*, *ZIS* 2009, 397 [insbesondere 399 zur Bedeutung kultureller „Identifikationsmuster“]), auch wenn sie den Gedanken (nationalstaatlicher) Kulturgebundenheit des Strafrechts gegenüber dem Aspekt der problematischen demokratischen Legitimation der EU-Kriminalpolitik und der richtigen Forderung nach einer restriktiven Auslegung der für das Strafrecht relevanten Kompetenzgrundlagen des Primärrechts (letztlich wohl sogar: unnötigerweise) überakzentuiert hat.

²⁴ *Vogel*, *JZ* 2012, 25 (29).

²⁵ *Ambos*, GA 2016, 177 (187).

durchhalten lassen. Zukunftsweisender ist eine Öffnung gegenüber Ideen eines inter- bzw. transkulturellen Strafrechts,²⁶ was nur umso mehr gilt, als (jedenfalls) im „abendländischen Kulturkreis[]“ [...] keine allzu scharfen einer gemeinsamen Allgemeinen Verbrechenslehre entgegenstehenden Divergenzen“ bestehen.²⁷ Anders ausgedrückt kann man die gemeinsamen Wertvorstellungen und Grundüberzeugungen westlicher liberaler Gesellschaften ohne Anflug von Relativismus offensiv vertreten, denn bei ihnen handelt es sich nicht um „Zufallsprodukte“, sondern um „die Quintessenz der Erfahrungs- und Leidensgeschichte Europas und großer Teile der übrigen Welt.“²⁸ Natürlich ist dies auch Teil unserer Kultur, aber eben nicht der lokalen bzw. nationalen, sondern der transnational-europäischen Geschichte seit der Aufklärung.

Der zweite wesentliche Grund für den zu konstatierenden Bedeutungsverlust der deutschen Strafrechtswissenschaft in der Welt ist profan; er besteht in ihrer *Sprache*, und zwar in einem doppelten Sinne. Zum einen fehlt es dogmatischen Abhandlungen deutscher Autoren häufig an Verständlichkeit und Klarheit,²⁹ so dass es selbst dem Muttersprachler schwerfällt, die Botschaft zu erkennen. Darauf werden wir zurückkommen. Zum anderen ist eine zunehmende Dominanz der englischen Sprache zu konstatieren, die noch dadurch verstärkt wird, dass sich manche aus hiesiger Sicht selbstverständliche Termini allenfalls mit erheblichem Aufwand in diese Sprache übersetzen und einem englischsprachigen Publikum vermitteln lassen.³⁰

²⁶ Ambos, GA 2016, 177 (185). Kritisch *De-La-Vega*, in: Böse/Schumann/Toepel (Hrsg.), Festschrift für Urs Kindhäuser zum 70. Geburtstag, 2019, S. 107 (117, damit werde „das Kind mit dem Bade ausgeschüttet“, denn es komme nicht auf Verständlichkeit sondern auf die „Identität des Souveräns mit dem Volk“ an, so dass „das Gesetz der Wille des Volkes ist“). Doch welcher Souverän repräsentiert in diesem Bild das Volk? Sollte es die (mittelbar) demokratisch (parlamentarisch) legitimierte Regierung sein, dann entspricht dies meiner Position des Vorrangs des Demokratieprinzips vor dem des (dogmatisch) richtigen Strafrechts (dazu auch Ambos, ZIS 2019, 548 [550 f.] mit Bezugnahme auf Morsch und Bung).

²⁷ Zutreffend *Hörnle* (Fn. 3), S. 297.

²⁸ *Pawlik* (Fn. 3), S. 253.

²⁹ Insoweit kritisch auch *Hilgendorf* (Fn. 2), § 18 Rn. 43 („[...] Erfordernis von Klarheit, Einfachheit und Nachvollziehbarkeit dogmatischer Begründungszusammenhänge. Nur durch sie lässt sich die nötige Transparenz sicherstellen, die benötigt wird, um die Thesen der Dogmatik überprüfbar (und damit auch kritisierbar) zu machen. ‚Vielversprechender Tiefsinn‘ ist kein Qualitätsmerkmal, sondern eine argumentative Schwäche: unklare Sprache ist in aller Regel bloß ein Zeichen für unklares Denken“); auch Rn. 95.

³⁰ Ambos, GA 2016, 177 (188). A.A. wohl *Fletcher*, *The Grammar of Criminal Law, Volume Two: International Criminal Law*, 2020, 4 („German *Dogmatik* ... lingua franca ...“ [*Hervorhebung im Original*]).

II. Replik (insbesondere *Schünemann*) und Duplik

Meine Überlegungen sind – wie schon teilweise in den bisherigen Fußnoten nachgewiesen – auf Zustimmung,³¹ abwägende Kritik³² und (schroffe) Ablehnung³³ gestoßen. Immerhin muss ich selbstkritisch eingestehen, dass ich meine Überlegungen nicht unter den Vorbehalt fehlender empirischer Absicherung gestellt habe.³⁴ Doch schien es mir selbstverständlich, dass es sich um eine subjektive Einschätzung handelt, die auf persönlichen Erfahrungen und Beobachtungen beruht, nicht aber durch umfassende empirische Untersuchungen validiert ist. Eine solche empirische Absicherung – mit Blick auf die Feststellung des (schwindenden) *universellen* Einflusses der deutschen Strafrechtswissenschaft – wäre auch nur mit großem personellem und sachlichem Aufwand (also im Rahmen eines Drittmittelprojekts) möglich.

Wie dem auch sei, eine gründliche Auseinandersetzung ist mir nur durch *Schünemann* zuteil geworden. Das ehrt mich, denn *Schünemann* zählt unbestreitbar zu den einflussreichsten deutschen Strafrechtswissenschaftlern.³⁵ Ich möchte

³¹ Etwa *Lagodny*, ZIS 2016, 672 (672 mit Fn. 3); *Kubiciel*, ZStW 129 (2017), 480; *Strate*, NJW-aktuell 22/2016; *de Sousa Mendes* (Fn. 18), S. 79 mit Fn. 175 („importância da abertura a modelos e estilos estrangeiros de fazer filosofia, ciência e dogmática do direito penal e a necessidade de intensificar o direito comparado“). *Hilgendorf* (Fn. 2), § 18 Rn. 5 mit Fn. 10, zitiert mich zwar als „a.A.“ hinsichtlich seiner These des großen Einflusses der deutschen Strafrechtswissenschaft, doch bezieht er sich nur auf bestimmte, traditionell mit unserem Strafrecht verbundene Länder (siehe schon oben Fn. 5), bei denen ich den deutschen Einfluss gar nicht bestreite. Im Übrigen stimmt *Hilgendorf* mit mir in zahlreichen Punkten in der Sache überein, wie ich in zahlreichen Fußnoten dieses Textes nachweise.

³² So *Roxin/Greco* (Fn. 5), § 7 mit einerseits Rn. 85t, dann aber andererseits Rn. 85x; ähnlich *Pastor*, in: Ambos, *Sobre el futuro de la ciencia jurídico-penal alemana*, 2016, S. 69 ff. und in: Ambos, *El futuro de la ciencia jurídico-penal alemana*, 2016, S. 71 ff.; *Cote*, in: ebenda, S. 51 ff.; punktuell kritisch *De-La-Vega* (Fn. 26).

³³ *Schünemann*, ZIS 2016, 654; *Robles*, in: Suarez López u.a. (Hrsg.), *Estudios Jurídico Penales y Criminológicos*, En homenaje al Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Lorenzo Morillas Cueva, 2019, S. 575 (575 f. mit Fn. 2, 5: Verteidigung der Dogmatik gegen das insoweit unterentwickelte common law und die – eher als jene – aristokratische und autoritäre Kriminalpolitik).

³⁴ Einen solchen Vorbehalt formuliert *Hörnle* (Fn. 6), S. 185, aber ihre Überlegungen sind stärker grundsätzlich (als international) ausgerichtet und lassen gerade in dieser Ausrichtung erkennen, wie schwierig es ist, objektive Bedingungen für eine bedeutsame Strafrechtswissenschaft zu finden. Darüber, ob Arbeitszeit „sinnvoll“ in wissenschaftlich bedeutsame Themen investiert und dabei auch mit Blick auf die „Dringlichkeit aus gesellschaftlicher Sicht“ angemessen eingesetzt wird, lässt sich natürlich trefflich streiten.

³⁵ Gerade sind die ersten drei Bände seiner „Gesammelten Werke“ zu Grundlagen, Täterschaft und Strafprozessrecht bei De Gruyter (2020) erschienen.

meine Duplik deshalb im Kern auf eine Auseinandersetzung mit seiner Replik beschränken,³⁶ und zwar insoweit, als die Auseinandersetzung geeignet ist, die entscheidenden Sachfragen bzw. -aspekte noch einmal hervortreten zu lassen und so den Diskurs – ganz im dialektischen Sinne³⁷ – voranzutreiben.

Schünemanns Kernvorwurf lautet, dass ich auf einer „pragmatischen Metaebene“ argumentiere.³⁸ Die „Objektebene“ werde demgegenüber vernachlässigt.³⁹ Hier liegt teilweise ein Missverständnis vor, teilweise ist der Vorwurf, jedenfalls in seiner Zuspitzung, grundlegend unrichtig.

Was insoweit das *Grundlegende* anbelangt, wird verkannt, dass für eine Strafrechtswissenschaft, die erstens nicht allein um ihrer selbst willen betrieben wird und zweitens anerkennt, dass eine Abschottung gegenüber internationalen Einflüssen gar nicht (mehr) möglich ist,⁴⁰ ein Resonanzverlust auf der internationalen Ebene Besorgnis erregen muss. Anders ausgedrückt: Die von *Schünemann* zugrunde gelegte klare Abschichtbarkeit der „Objektebene“ von einer „Metaebene“, auf der sich dann mehr oder weniger starke Resonanzen feststellen lassen, bleibt theoretisch bzw. ergäbe sich (in einer praktisch relevanten Weise) nur dann, wenn diejenigen, die den angesprochenen Resonanzverlust besorgen, Strafrechtswissenschaft betrieben oder betreiben wollten, um (ausschließlich) auf der internationalen Bühne wahrgenommen zu werden und *insoweit* „Erfolg“ zu haben. Allerdings tritt doch entgegen *Schünemann* bei Lichte betrachtet (soweit ersichtlich) niemand dafür ein, dass sich die deutsche Strafrechtswissenschaft in einen Unterbietungswettbewerb stürzt,⁴¹ in dem es nur darauf ankommt, auf der internationalen Bühne möglichst viel Gehör und Zustimmung zu erhalten. Stattdessen geht es – selbstverständlich! – um die Vermittlung bzw.

Vermittelbarkeit von eigenen Inhalten und Erkenntnissen, denn natürlich muss das, was erdacht wird, auch vermittelt werden können. Hierauf sind die von *Schünemann* gescholtenen Bemühungen ausgerichtet, ohne dass damit aber eine Diskursverweigerung einhergehen⁴² und man sich internationalen Einflüssen und Entwicklungen verschließen darf.⁴³ Ebenso können „Resonanzdefizite in internationalen Organisationen und Diskussionsforen“ selbstverständlich Ausdruck inhaltlicher Angriffsflächen oder Defizite sein. Doch eine kategoriale Verschiedenheit der in Rede stehenden Objekt- und Metaebenen im *Schünemannschen* Sinne, zwischen denen keinerlei osmotische Prozesse stattfinden (können), steht und fällt (offensichtlich) mit der Unhinterfragbarkeit des von ihm zum Maß aller Dinge erhobenen und so bezeichneten „mos analyticophilosophicus civitatis iuris – ,macpi“⁴⁴ bzw. mit der Überhöhung der (deutschen) Strafrechtsdogmatik zu einer „vierte[n] Gewalt“.⁴⁵

Wer nun, wie *Schünemann* dies letztlich tatsächlich tut, dem gesamten Common-Law-Bereich sowie der frankophonen Welt pauschal vorwirft, an keinem „konstruktiven Dialog und Austausch mit dem Rest der Welt“ (sic!) interessiert zu sein bzw. sich der „Anerkennung des in der deutschsprachigen strafrechtsdogmatischen Literatur von allen Teilnehmern verlangten Rationalitätsniveaus“ zu verschließen,⁴⁶ verwei-

⁴² Vgl. *Weigend*, GA 2020, 145 („gerade um dieser Prinzipien willen [wird es notwendig sein, sich auf den Dialog mit ganz anders ‚gestrickten‘ Juristen aus anderen Rechtskulturen einzulassen, ohne die Redlichkeit oder auch die Wissenschaftlichkeit ihrer Überlegungen von vornherein zu negieren]“); *Hörnle* (Fn. 3), S. 291 („Wer Wissensbestände, Überzeugungen und Prinzipien in internationale Kommissionen, Organisationen und Rechtsprechung einbringen will, muss auf Englisch kommunizieren und publizieren, statt auf der deutschen Sprache und Rechtsterminologie zu beharren. Vor allem aber wird es erforderlich, inhaltlich den gewohnten Empfängerhorizont zu transzendieren und zu analysieren, mit welchen Vorverständnissen die anderen Teilnehmer an Rechtsaushandlungsprozesse herantreten. Genauso wichtig ist die Bereitschaft, sich selbst von Vertrautem zu lösen und sich jenseits der Fokussierung auf das eigene Rechtssystem und die eigene Dogmatik an Kompromisse zu gewöhnen.“).

⁴³ Siehe insoweit *Kubicjel*, JZ 2018, 171 f., mit der Perspektive auf die Kriminalpolitik: „Ein Gesetzgeber, der auf derart unterschiedliche Impulse reagiert, weil er nach den Regeln des internationalen Rechts bzw. den Geboten der politischen Klugheit auf diese reagieren muss, kann nicht systematisch arbeiten.“

⁴⁴ *Schünemann* (Fn. 2), S. 225, 236; *ders.*, ZIS 2016, 665. In der Sache mit Blick auf den Rationalitätsgewinn durch Systematisierung zust. *Hilgendorf* (Fn. 2), § 18 Rn. 101 (wobei freilich *Schünemann* allenfalls den Begriff – „macpi“ – „halb scherzhaft“ [Hilgendorf] verwendet haben dürfte, nicht aber die damit verbundenen Inhalte).

⁴⁵ *Schünemann*, ZIS 2016, 654 (663).

⁴⁶ *Schünemann*, ZIS 2016, 654 (665); dazu *Weigend*, GA 2020, 139 (145): explizite Verneinung der „Wissenschaftlichkeit dessen, was etwa in den frankophonen Ländern wie

³⁶ Weitere Reaktionen werden in den folgenden Fn. samt Haupttext dokumentiert.

³⁷ Die dialektische Rede und Gegenrede ist wohl die produktivste Methode auch wissenschaftlicher Erkenntnisgewinnung, jedenfalls wenn man den strafrechtswissenschaftlichen Diskurs als kommunikativen Prozess begreift (grundlegend *Alexy*, Theorie der juristischen Argumentation, Die Theorie des rationalen Diskurses als Theorie der juristischen Begründung, 1978; *Habermas*, Faktizität und Geltung, Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats, 1992, S. 272 ff. [zur „Theorie des juristischen Diskurses“]; ähnlich jüngst *Haas*, in: *Kindhäuser/Kreß/Pawlik/Stuckenberg* (Fn. 3), S. 277 [286, 305: „dialogische[r] Prozess der Wahrheitsfindung durch Rede und Gegenrede“ in Auseinandersetzung mit *Jakobs’* Verbrechenslehre]).

³⁸ *Schünemann*, ZIS 2016, 654 und passim.

³⁹ *Schünemann*, ZIS 2016, 654 ff.

⁴⁰ Dass die „Brüsseler ‚Strafrechtspflege‘ intra muros“ ist, hat *Schünemann* bereits im Jahre 2002 – natürlich mit Recht! – in Rechnung gestellt (GA 2002, 501).

⁴¹ Vgl. *Schünemann*, ZIS 2016, 654 (664): „Rückschrittspropaganda“; auch schon *ders.* (Fn. 2), S. 226 („Proklamation einer Rückwärtsbewegung, [...] Absenkung des Rationalitätsniveaus und [...] selbstverschuldete Unmündigkeit“ [gegen J. Vogel]).

gert letztlich selbst *von vornherein* den „ergebnisoffenen Diskurs mit verwandten, aber vor allem mit fremden Rechtsordnungen“. ⁴⁷ Stattdessen muss es darum gehen, die Dialogfähigkeit zu verbessern, wobei Aspekte sprachlicher *Verständlichkeit* eine wesentliche Rolle spielen. Insoweit ist es bezeichnend, dass mir *Schünemann* vorhält, in einem zentralen Punkt *Jareborg* ⁴⁸ unberechtigt in Anspruch genommen zu haben. ⁴⁹ Unter Verweis auf diesen habe ich erklärt, dass ein international taugliches Straftatsystem „leistungsfähig und verständlich sein muss“. ⁵⁰ Diese Aussage gibt die abwägende, um einen Ausgleich zwischen Zugänglichkeit bzw. Verständlichkeit und konzeptioneller Leistungsfähigkeit bemühte Passage *Jareborgs* ⁵¹ offensichtlich genauso authentisch wieder wie sich die folgende nähere Ausführung in den Kontext einfügt: „Wer wirklich an einem grenzüberschreitenden Strafrechtsdiskurs, an einer universellen Grammatik interessiert ist, sollte von *möglichst* einfachen Strukturen und Kategorien *ausgehen*, denn nur dann existiert überhaupt eine gemeinsame Verständigungsgrundlage.“ ⁵²

In der Sache lässt sich – wenig überraschend – von einem Standpunkt aus, der das eigene „Rationalitätsniveau“ letztlich für überlegen und unhinterfragbar erklärt, ⁵³ nicht erkennen, dass ein Bemühen einer folgenorientiert verstandenen Strafrechtswissenschaft, auf internationaler Ebene Ausgangspunkte und Grundlagen für den Diskurs zu finden bzw. zu schaffen, keinen Rückschritt darstellt, sondern damit versucht wird, die Anschlussfähigkeit der deutschen Strafrechtswissenschaft nicht vollkommen zu verlieren bzw. wieder herzustellen. Entsprechendes gilt hinsichtlich des *rein* sprachlichen Aspekts: Insoweit meint *Schünemann* (unzutreffend), ich stünde auf dem Standpunkt, „dass die deutsche Dogmatik überall dort inhaltlich falsch liege, wo sich ihre Begriffe nicht ins Englische übersetzen lassen“. ⁵⁴ Tatsächlich muss man stattdessen – hierauf kam und kommt es mir an – zunächst unterscheiden zwischen den Grenzen, an die (*Wortlaut-*) Übersetzungen deutscher Texte tatsächlich nicht selten stoßen, weil bestimmte dogmatische Begriffe in der angloamerikanischen Rechtssprache nicht oder wenig geläufig sind, ⁵⁵

auch in der ganzen common law-Sphäre an strafrechtlicher Diskussion geführt wird“.

⁴⁷ Für einen solchen *Ambos*, GA 2016, 177 (189); insoweit zustimmend *Roxin/Greco* (Fn. 5), § 7 Rn. 85x.

⁴⁸ *Jareborg*, *Revue Internationale de Droit Pénal* 52 (1981), 519.

⁴⁹ *Schünemann*, ZIS 2016, 654 (667 f.).

⁵⁰ *Ambos*, GA 2016, 177 (180, *Hervorhebung* hinzugefügt).

⁵¹ Die relevante Passage lautet: „The important thing is to have a general part that is simple and easy to apply and at the same time conceptually rich enough to enable a judge to make all those distinctions that must play a role in the administration of criminal justice.“ (*Jareborg*, *Revue Internationale de Droit Pénal* 52 [1981], 519 [520]).

⁵² *Ambos*, GA 2016, 177 (180, *Hervorhebungen* hinzugefügt).

⁵³ *Schünemann*, ZIS 2016, 654 (665 f.).

⁵⁴ *Schünemann*, ZIS 2016, 654 (668 mit Fn. 85).

⁵⁵ Vgl. auch *Weigend*, GA 2020, 139 (144, es fehle an einer gemeinsamen Sprache und „Englisch eignet sich wegen der

und der unmittelbaren, persönlichen Teilnahme an den dortigen Diskursen, die aus meiner Sicht äußerst fruchtbar sein kann, ⁵⁶ aber eben leider noch lange nicht von genügend Kolleginnen und Kollegen gepflegt wird. Eine besondere Situation liegt dann vor, wenn selbst auf diesem Wege im Fachgespräch bestimmte Gedanken der hiesigen Strafrechtsdogmatik sich nicht recht vermitteln bzw. – in *Vogels* Worten – „umschreiben“ ⁵⁷ lassen. ⁵⁸ Derartige Vermittlungsprobleme deuten durchaus darauf hin, dass es jedenfalls fallweise nicht an der Sprache liegt, sondern an einer zu starken Distanz der Strafrechtsdogmatik zum jeweiligen Sachproblem, ⁵⁹ das sich regelmäßig auch innerhalb der anderen Rechtsordnung findet. Ein Beispiel mag hier das notorisch interpretations- bzw. gestaltungsoffene Rechtsgutsdogma bilden. ⁶⁰

ganz abweichenden Denkfiguren in den common law-Rechtsordnungen nicht für eine Kommunikation über kontinentaleuropäisch geprägte Strafrechtsdogmatik“). *Weigend* selbst gehört freilich zu den wichtigsten und fähigsten Vermittlern deutscher Strafrechtsdogmatik in der angloamerikanischen Welt, vgl. *Hoven/Kubiciel*, in *Hoven/Kubiciel* (Hrsg.), *Zukunftsperspektiven des Strafrechts. Symposium zum 70. Geburtstag von Thomas Weigend*, 2020, S. 10 f., sowie das dort (S. 373 ff.) abgedruckte Veröffentlichungsverzeichnis mit zahlreichen englischsprachigen Veröffentlichungen.

⁵⁶ *Hörnle* (Fn. 3), S. 302.

⁵⁷ *Vogel*, JZ 2012, 25 (28).

⁵⁸ *Ambos*, GA 2016, 177 (190).

⁵⁹ Insoweit zustimmend *Hilgendorf* (Fn. 2), § 18 Rn. 43 (zitiert oben Fn. 29).

⁶⁰ *Ambos*, GA 2016, 177 (188); zustimmend *Lagodny*, ZIS 2016, 678 („Für die Rechtsvergleichung bedeutet diese Erkenntnis, dass man vorsichtig sein muss, wenn man die Rechtsgutslehre auf andere Rechtsordnungen und -traditionen übertragen will. [...] Die Zahl von ausländischen Arbeiten, welche die Rechtsgutslehre rezipieren, ist kein überzeugender Beleg, solange nicht offengelegt ist, dass die entsprechende ausländische Rechtsordnung Ansatzpunkte für einen solchen Transfer bietet und keine Gegenindikationen aufweist.“) mit dem weiteren Hinweis, dass die von *Schünemann* ganz in das Zentrum gerückte gesetzgebungskritische Funktion der Rechtsgutslehre nicht einmal „auf die österreichische Rechtsetzungskultur passt“. In diesem Sinne auch *Wohlers*, in: *Kindhäuser/Kreß/Pawlik/Stuckenberg* (Fn. 3), S. 307 (309, in anderen Rechtsordnungen nicht relevant); vgl. auch *Kubiciel*, ZStW 129 (2017), 473 (476), zu einem ersichtlich hochgradig bereichsspezifischen Rechtsgut des „Vertrauen[s] in die Integrität und Funktionstüchtigkeit des Kapitalmarktes und andere Institutionen“, an dem sich exemplarisch zeigt, wie entwicklungs- bzw. gestaltungsoffen der Rechtsgutsbegriff ist, was dann daran zweifeln lässt, ob tatsächlich das Rechtsgutsdogma (aus sich heraus) die entscheidenden Antworten auf die Frage liefern kann, ob bzw. inwieweit sich bestimmte Beeinträchtigungen eines „Vertrauens“ in die Kapitalmärkte sachgerechter- bzw. legitimerweise unter Strafe stellen lassen. Vgl. zu grundsätzlichen Bedenken gegenüber dem Potenzial des Rechtsgutsdogmas zudem unten Fn. 72 ff. mit Haupttext.

Der Bereich des *Missverstehens* scheint mir dann dort getroffen zu sein, wo *Schünemann* sich gegen meine Kritik der hiesigen Strafrechtswissenschaft als (noch zu sehr) durch ein (im Sinne insbesondere *Doninis*) „tendenziell demokratiefernes, aristokratisches Diskursmodell“⁶¹ geprägt, wendet. Bei Lichte betrachtet werden insoweit allerdings (nur) zwei Gegenargumente in Stellung gebracht. Zunächst sei meine Meinung deshalb nicht nachzuvollziehen,⁶² da „kleinteilige[] Auslegungsfragen wie etwa des Begriffs der Waffe oder des gefährlichen Werkzeugs“ durchaus intensiv diskutiert werden,⁶³ wobei „sich mittlerweile auch Jurastudenten mit eigenen Publikationen beteiligen“ und „eine Art permanenter Schlagabtausch zwischen kritischen Rezensionen aller irgendwie bedeutenden Gerichtsentscheidungen einerseits und der Berücksichtigung der dogmatischen Literatur in diesen Entscheidungen andererseits zum *mapci*-Standard gehört“.⁶⁴ Freilich zerlegt sich dieser Angriff gewissermaßen von selbst, da er ja – ganz abgesehen von der damit verbundenen, meist überflüssigen literarischen Überproduktion⁶⁵ – letztlich das beschreibt, was etwa *Donini* kritisiert: Offensichtlich lässt sich der Vorwurf einer „Strafrechtsaristokratie“ nicht unter Verweis darauf widerlegen, dass sich wissenschaftlich ambitionierte Nachwuchsaristokratinnen und -aristokraten an einem Problem abarbeiten, das der Gesetzgeber verursacht und bezüglich dessen ihn der BGH⁶⁶ nachdrücklich um Behebung ersucht hat.⁶⁷ In diesen Zusammenhang gehört auch der Befund, dass sich bestimmte Themenbereiche – zum Teil

gerade auch im Gegensatz zur angloamerikanischen Welt – als „untererforscht“ darstellen.⁶⁸

Ferner, so der zweite Einwand *Schünemanns*, sei der Vorwurf der Demokratieferne verfehlt, weil gesetzgeberische Entscheidungen lediglich mittelbar auf den Wahlakt rückführbar sein müssen⁶⁹ und im Sinne der „materielle[n] Legitimationstheorie der deliberativen Demokratie [...] Entscheidungen auf der Basis eines möglichst umfassenden Diskurses argumentativer Abwägung getroffen werden sollen, was durch die von mir beschriebene intellektuelle Kontrolle der rechtsprechenden Gewalt durch den *mapci* in idealer Weise realisiert wird“.⁷⁰ Der Einwand der mittelbaren und bestenfalls auch diskursiv erreichten demokratischen Legitimation im politischen Meinungsbildungsprozess ist zwar gewiss richtig, aber – offensichtlich – von mir nicht gemeint, wenn ich von demokratiefernen Tendenzen der hiesigen *Strafrechtswissenschaft* rede. Was dann gerade eines der von *Schünemann* herangezogenen Beispiele anbelangt,⁷¹ erneuert dieses in anschaulicher Weise die Frage, ob es tatsächlich ideal ist, wenn „*mapci*“ (und Rechtsprechung) – statt des Gesetzgebers – die Grenzen der Strafbarkeit nach § 244 Abs. 1 Nr. 1 lit. a Var. 2 StGB bestimmen.

Zentral für den propagierten „*mapci*“-Standard ist dann für *Schünemann* der systemkritische Aspekt des Rechtsguts-

⁶¹ *Ambos*, GA 2016, 177 (178), unter Verweis auf *Donini*, Strafrechtstheorie und Strafrechtsreform, 2006, S. 7 ff.

⁶² Bzw. allenfalls für jemanden, „der noch niemals eine deutsche strafrechtliche Fachzeitschrift gelesen hat“ (*Schünemann*, ZIS 2016, 654 [667]).

⁶³ *Schünemann*, ZIS 2016, 654 (665 mit Fn. 77).

⁶⁴ *Schünemann*, ZIS 2016, 654 (666).

⁶⁵ Hier wird viel „folgenlose“ Dogmatik im Sinne *Burkhardts* (in: Eser/Hassemer/Burkhardt (Hrsg.), Die deutsche Strafrechtswissenschaft vor der Jahrtausendwende, 2000, S. 111 [127 f.]; anderes Begriffsverständnis bei *Schünemann*, GA 1995, 201 [221 ff.]: „Eklektizismus“, „Dogmatik als Interessenwahrnehmung“ und „Traditionalismus“) betrieben und eine unüberschaubare „Publikationsflut“ produziert (*Burkhardt*, a.a.O., S. 129 ff. mit zahlreichen Nachw.), vor allem zu viel Ausbildungs-, Lehrbuch- und Kommentarliteratur, häufig Produkt des Publikationsdrucks im Wissenschaftssystem und durch die Lehre konditioniert; kritisch auch *Hörnle* (Fn. 6), S. 209, 224 („zu viel Zeit in Kommentare und Kurzlehrbücher investiert“, „repetitiv“); *Roxin/Greco* (Fn. 5), § 7 Rn. 85e. Zum „Festschriftenunwesen“ unten bei Fn. 115 mit Haupttext.

⁶⁶ Vgl. BGHSt 52, 257 (269).

⁶⁷ Hier zeigt sich allerdings ein die Nachwuchswissenschaftler/-innen hart treffendes Rollenproblem: Denn auch und gerade von ihnen wird erwartet, dass sie sich rollengerecht verhalten und entsprechend publizieren. Das hat dann zur Folge, dass einerseits viel Überflüssiges publiziert wird und andererseits ganze Themenbereiche unerforscht bleiben (dazu folgende Fn. mit Haupttext).

⁶⁸ Zum Sexualstrafrecht etwa *Hörnle* (Fn. 6), S. 208; zu Fehlerquellen im Strafprozess und Ursachen (mit Fokus auf die Entwicklung in den USA) *König*, in Dessecker/Harrendorf/Höffler (Hrsg.), Angewandte Kriminologie – Justizbezogene Forschung, 2019, S. 379 (379 ff.), abrufbar unter <https://univerlag.uni-goettingen.de/handle/3/isbn-978-3-86395-430-7> (4.10.2020). Generell ist die Kriminaljustizforschung hierzulande verglichen mit dem angloamerikanischen Rechtskreis unterentwickelt, was natürlich auch an der geringen Bedeutung und unzureichenden personellen Ausstattung der empirischen Kriminologie liegt (vgl. allg. zur Lage der Kriminologie in Deutschland das Freiburger Memorandum aus dem Jahr 2012, abrufbar unter https://static.mpicc.de/shared/data/pdf/freiburger_memorandum_kriminologie_de_12.pdf [4.10.2020]). Es ist aber auch auf unsere Überbetonung klassischer dogmatischer Themen zurückzuführen, die wiederum zu der gerade beklagten „Publikationsflut“ (Fn. 65) und zu einer „Überdogmatisierung“ (dazu u. Fn. 94 mit Haupttext) führt.

⁶⁹ *Schünemann*, ZIS 2016, 654 (667): „Demokratie bedeutet nach der formalen Theorie der Repräsentativität, dass die Ausübung von Staatsgewalt, also politische Entscheidungen des Gesetzgebers und dadurch mittelbar die Gesetzesanwendung durch die (über die Regierung parlamentarisch verantwortliche) Exekutive und durch die Justiz letztlich auf einen Wahlakt des Demos, der Aktivbevölkerung, zurückgeführt werden können; genuin rechtswissenschaftliche Aussagen werden davon so wenig betroffen wie alle anderen wissenschaftlichen Aussagen oder Meinungsäußerungen, hinter denen keine Staatsgewalt steht.“

⁷⁰ *Schünemann*, ZIS 2016, 654 (667).

⁷¹ *Schünemann*, ZIS 2016, 654 (665 mit Fn. 77).

konzepts⁷². Ersichtlich zu dem Zweck, diesem in der Rechtsprechung des BVerfG zu mehr Resonanz zu verhelfen, wird eine „Neuinterpretation“ der (das Rechtsgutskonzept zur Strafrechtsbegrenzung verwerfenden) BVerfG-Rechtsprechung⁷³ vorgeschlagen.⁷⁴ Nun ist es natürlich die Aufgabe von Strafrechtswissenschaft, mit der jeweiligen Verfassungsrechtsprechung in Dialog zu treten, um sie davon zu überzeugen,⁷⁵ dass das Verfassungsrecht, insbesondere der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, die hoch differenzierte strafrechtstheoretische Diskussion zu Grund und Grenzen staatlichen Strafanspruchs nicht reproduzieren kann und sich letztlich als permissiver gegenüber dem staatlichen Strafanspruch erweist.⁷⁶ Doch überrascht der Aufwand, den *Schünemann* für seine „Neuinterpretation“ für nötig hält,⁷⁷ angesichts des einige Seiten später getroffenen apodiktischen Postulats, dass sämtliche „irgendwie bedeutenden Gerichtsentscheidungen“ die dogmatische Literatur im Sinne der *macpi*-Standards rezipieren.⁷⁸ Dieses Postulat hat übrigens, worauf zurückzukommen sein wird, mit der Praxis der gerichtlichen Tatsacheninstanzen kaum etwas zu tun. Dass dort die dogmatische Literatur

⁷² Vgl. *Schünemann*, ZIS 2016, 654 (660–662).

⁷³ BVerfGE 120, 224 (241, keine „strengeren Anforderungen“ an Strafnormen aus der Rechtsgutslehre). Aus der Lit. vgl. etwa *Appel*, Verfassung und Strafe, 1998, S. 390 („Unter dem Grundgesetz ist der Rechtsgutsbegriff als Strafbarkeitsgrenze, die an den Gesetzgeber herangetragen wird, ebenso systemwidrig wie überflüssig.“); *Stächelin*, Strafgesetzgebung im Verfassungsstaat, 1998, S. 67 ff. („Eine Rechtsgutstheorie setzt für sich genommen dem Gesetzgeber keine Grenzen“, S. 67); *Gärditz*, Der Staat 49 (2010), 331.

⁷⁴ *Schünemann*, ZIS 2016, 654 (660).

⁷⁵ Denn es „lässt die Verfassung und den Gesetzgeber kalt, was Strafrechtswissenschaftler für unvernünftig halten, solange die Unvernunft nicht in Verfassungswidrigkeit übersetzbar ist“ (*Ambos*, GA 2017, 297 [321]). Zutreffend zur Unterscheidung der verfassungsrechtlichen und strafrechtsinternen Ebene *Stuckenberg*, GA 2011, 653 (660); zutreffend zur legislativen und verfassungsrechtlichen Unverbindlichkeit des Rechtsgutsdogmas *Wohlens* (Fn. 60), S. 317 f.

⁷⁶ Vgl. schon *Ambos*, in: Zöllner/Hilger/Küper/Roxin (Hrsg.), Gesamte Strafrechtswissenschaft in internationaler Dimension, Festschrift für Jürgen Wolter zum 70. Geburtstag am 7. September 2013, 2013, S. 1285 (1292 f.); in diesem Sinne auch *Zaczyk*, Der Staat 50 (2011), 295 ff.; *Greco*, in: Brunhöber/Höffler/Kaspar/Reinbacher/Vormbaum (Hrsg.), Strafrecht und Verfassung, 2013, S. 13 (22 ff.); *Roxin/Greco* (Fn. 5), § 7 Rn. 85n (Verhältnismäßigkeitsgrundsatz als „Gleich- und Weichmacher“ [Ossenbühl]); *Du Bois-Pedain*, in: *Simester/Du-Bois-Pedain/Neumann* (Hrsg.), *Liberal Criminal Theory*, 2014, S. 305 ff. (dazu *Ambos*, GA 2017, 319); auch *Lagodny*, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, 1996, S. 536 (mit der Behauptung, dass sich das Strafrecht verfassungsrechtlicher Kontrolle entziehe); vgl. aber auch *ders.*, ZIS 2016, 672, wonach es in Österreich auch ohne Rechtsgutslehre „nur“ mit Verfassungsrecht geht.

⁷⁷ *Schünemann*, ZIS 2016, 654 (660–662).

⁷⁸ *Schünemann*, ZIS 2016, 654 (666).

(stets) im Sinne der *macpi*-Standards, umfassend und sorgfältig-abwägend, in die Entscheidungsfindung einbezogen wird, ist ein Idealbild, das bei Praktikern/-innen nur ungläubiges Staunen und Verwunderung auslösen dürfte.⁷⁹ Überraschend ist auch, wenn *Schünemann* bündig erklärt, dass das „Rechtsgutsdogma [...] im Nationalsozialismus verworfen wurde“⁸⁰ und es (nach alledem) „ab ovo ungeeignet“ sei, nach einer Rückanbindung des Strafrechts an „den Schutz der Menschenrechte“ zu suchen, zumal dies lediglich „auf eine verkleinerte Version der Rechtsgüterschutzdoktrin“ hinauslaufe.⁸¹

Was dann die Ebene der Methodik anbelangt, begegnet *Schünemann* meinem Votum zugunsten einer stärkeren Akzentuierung der induktiven Methode sowie der stärkeren Einbeziehung empirischer Erkenntnisse mit Überspitzungen: Eine gewissermaßen *rein*-induktive Falllösung lasse sich nicht durchhalten, weil fallbezogene Wertungen stets von außerhalb des Falles Liegendem abgeleitet werden müssten⁸² und Normen als Sollenssätze sich empirischer Überprüfbarkeit entzögen. Auch hier kann ich *Schünemann* wieder nur teilweise, im Grundsätzlichen, zustimmen. Natürlich setzt jede Falllösung – jedenfalls in einem positivistischen (gesetzesbasierten) System – zuvorderst am Gesetz an. Und natürlich muss gewährleistet sein, dass die Lösung konkreter Fälle widerspruchsfrei ausfällt.⁸³ Die Frage ist aber doch, ob sich

⁷⁹ Differenzierend insoweit *Hörnle* (Fn. 6), S. 200 ff., die zwar grundsätzlich von einer „engen Verzahnung“ von Wissenschaft und Praxis ausgeht, die dadurch mögliche „Konsistenzsicherung“ und größere Gerechtigkeit bzw. zumindest bessere Begründungen aber vor allem durch die höchstrichterliche Rspr. erreicht sieht und dies nicht auf den unhinterfragbaren *macpi*-Standard stützen will, sondern sich auf einen „in ihren Kernbeständen einheitliche und deshalb einflussreiche Dogmatik“ bezieht. Im Übrigen erkennt sie in Spezialbereichen, insbesondere dem Wirtschaftsstrafrecht, „einen sehr tiefen Graben zwischen Theorie und Praxis“ (S. 218).

⁸⁰ *Schünemann*, ZIS 2016, 654 (662). Dies ist überraschend vor dem Hintergrund der Verteidigung des Rechtsgutskonzepts durch Schwinge gegen die Angriffe durch die Kieler Schule (insoweit vor allem Dahm, Schaffstein) und dessen Anreicherung seines teleologischen Rechtsgutsbegriffs mit nationalsozialistischem Gedankengut, weshalb dieser eben – anders als von *Schünemann* behauptet – gar nicht erst „verworfen“ werden musste und zwischen Schwinge und den Kielern lediglich ein (methodisches) „Scheingefecht“ bestand (dazu m.w.N. *Ambos*, Nationalsozialistisches Strafrecht, 2018, S. 60 ff., 75, 87 ff.).

⁸¹ *Schünemann*, ZIS 2016, 654 (669).

⁸² *Schünemann*, ZIS 2016, 654 (667): „Weil die Fälle sich ja nicht von selbst entscheiden, muss man selbstverständlich einen Obersatz finden, wobei es abermals selbstverständlich ist, dass dieser Obersatz bei neuen Fällen daraufhin überprüft werden muss, ob er womöglich zu allgemein formuliert wurde oder im Hinblick auf weitere Eigenheiten der unterschiedlichen Fälle weiterer Ausdifferenzierung bedarf.“

⁸³ Vgl. auch *Hilgendorf* (Fn. 2), § 18 Rn. 42 („Konsistenz“ als „Freiheit von logischen Widersprüchen“).

richtige (widerspruchsfreie) Lösungen tatsächlich besser durch ein stark auf den Verbrechensbegriff und auf das (interpretationsoffene) Rechtsgutsdogma konzentriertes (um nicht zu sagen: fixiertes) Systemdenken gewährleisten lassen oder ob nicht eine Herangehensweise angemessener wäre, die das Sachproblem eines Falles als soziales (und damit eben auch empirischer Betrachtung zugängliches) Phänomen stärker in den Blick nimmt.⁸⁴ Dies gilt umso mehr, als wesentliche aktuelle Probleme den Besonderen Teil und nicht den Allgemeinen Teil betreffen und damit eben auch zunehmend durch internationale Vorgaben beeinflusst und geformt werden.

Schünemann hat grundsätzlich (natürlich) auch darin recht, dass Sollenssätze/-aussagen nicht empirisch hinterfragbar sind, doch stellt es eine künstliche Perspektivverengung dar, die Strafrechtswissenschaft auf ein (rechts-)philosophisches Arbeiten mit Sollenssätzen zu reduzieren. Dies gilt sowohl für die Arbeit am konkreten Fall als auch für den kriminalpolitischen Bezug: Selbstverständlich ist es beispielsweise möglich – etwa durch die Befragung von Expertinnen und Experten aus der Praxis – die praktische Relevanz einer bestimmten Theorie zu überprüfen. Sollte sich daraus ergeben, dass bestimmte Theorien aufgrund ihrer Abstraktheit bzw. der Abstraktheit ihrer (Entscheidungs-)Kriterien am praktischen Fall scheitern, kann man natürlich immer noch erklären, dass sie nun einmal „richtig“ sind, die „richtigen Begriffe“ verwenden und sich in das „richtige Strafrechtssystem“ einfügen,⁸⁵ doch sollte eine *echte* gesamte Strafrechtswissenschaft bestrebt sein, der Praxis keine Steine, sondern Brot zu liefern. Noch klarer ist die Bedeutung der empirischen Kriminologie – gleichsam der „Elefant im Raum“ bei diesen normativ-dogmatischen Überlegungen – im Bereich der Schnittstelle zwischen Kriminalpolitik und Strafrechts-

dogmatik. Denn offensichtlich ist es möglich, mit den Mitteln der empirischen Sozialforschung zu evaluieren, inwieweit bestimmte Strafvorschriften, etwa zur Bekämpfung des Menschenhandels (§§ 232 bis 233a StGB),⁸⁶ die in sie gesetzten Erwartungen erfüllen.

Soweit mir *Schünemann* ferner im Zusammenhang mit ebendieser Schnittstelle zur (internationalen) kriminalpolitischen Ebene ein „Verständnis einer instrumentellen Beliebigkeit von ‚Kriminalpolitik‘“ zuschreibt⁸⁷, scheint er zu übersehen, dass meine Ausführungen, insbesondere solche zur Befundlage, nicht normativ-affirmativ, sondern *rein deskriptiv-analytisch* gemeint sind. Dies gilt etwa für den Vorwurf, dass ich „an der Europäisierung der Strafrechtspflege die polizeiliche Dimension und die Zusammenarbeit europäischer Verfolgungsbehörden rühm[e]“. ⁸⁸ Gemeint ist insoweit wohl eine Passage, in der – rein deskriptiv (!) – dargestellt wird, dass sich im Bereich des Europäischen Strafrechts ein instrumentelles Strafrechtsverständnis im Grundsatz gegenseitiger Anerkennung niederschlägt.⁸⁹ Die Übertragung dieses Grundsatzes auf das Strafrecht habe ich aber schon in der ersten Auflage meines „Internationalen Strafrechts“ kritisiert⁹⁰ und später dann auch das gegenseitige Vertrauen als seine (angebliche) Grundlage.⁹¹ Entscheidend ist bei alledem – und das scheint *Schünemann* zu übersehen –, dass noch so berechtigte Kritik an der EU- (oder sonstiger) Kriminalpolitik es weit schwerer haben wird, irgendeine Wirkung zu erzielen, wenn sie sich ontologisierend unhinterfragbar gibt und bereits in ihrem Duktus wenig dialogoffen auftritt.

III. Folgerungen und Perspektiven

Im Kern geht es mir – ohne die unbestreitbaren (historischen) Leistungen der deutschen Strafrechtswissenschaft in irgendeiner Weise schmälern zu wollen – um die Wahrung ihrer *internationalen Anschlussfähigkeit*. Insoweit halte ich die von mir vorgeschlagenen Änderungen⁹² nach wie vor für richtig:

- ergebnisoffener Diskurs mit fremden Rechtsordnungen (statt Selbst-Referenzialität),⁹³

⁸⁴ Vgl. insoweit auch *Hörnle*, in: Heilinger/Nida-Rümelin (Hrsg.), *Anthropologie und Ethik* (2015), S. 97 (98 ff., insbesondere S. 102: „Insbesondere wäre ein rein normatives Menschenbild keine hinreichende Basis für eine Rechtsordnung: Bezugnahmen auf empirisches Wissen über den Menschen sind erforderlich. Dies gilt nicht nur, aber insbesondere für den Bereich der Rechtssetzung. Wer Normen zu schaffen oder zu überprüfen hat, sollte sich für die tatsächlichen Umstände menschlichen Daseins in hinreichendem Maße interessieren.“); *dies.* (Fn. 3), S. 298 (Aufgabe der Rechtswissenschaft sei die „Erschließung der Konsequenzen, die sich aus empirischen Vorbedingungen und normativen Prämissen für die Bewertungsperspektiven des Strafrechts ergeben, und in der Entwicklung von Kategorien, Einteilungen und Begrifflichkeiten, die diesen Bewertungsperspektiven angemessen sind“); sowie *dies.* (Fn. 6), S. 215. Vgl. ferner *Kubiciel*, *JZ* 2018, 171 (177), zur Bestechung im Gesundheitswesen („Anstatt weiterhin über den strafrechtswissenschaftlichen Begriff des Rechtsguts zu rasonieren, könnte die Strafrechtswissenschaft der Kriminalpolitik dadurch dienen, dass sie die tatsächlichen und rechtlichen Besonderheiten, internen Funktionsweisen und rechtliche Ausgestaltung solcher Institutionen analysiert und auf ihren Freiheitsbezug prüft.“).

⁸⁵ *Schünemann*, *ZIS* 2016, 654 (665, 668 und passim).

⁸⁶ Vgl. BT-Drs. 18/9095, S. 22: „Der Ausschuss fordert die Bundesregierung auf, die Neufassung der §§ 232-233a StGB (Menschenhandel, Zwangsprostitution, Zwangsarbeit sowie Ausbeutung der Arbeitskraft und Ausbeutung unter Ausnutzung einer Freiheitsberaubung) in zwei Jahren zu evaluieren.“

⁸⁷ *Schünemann*, *ZIS* 2016, 654 (668).

⁸⁸ *Schünemann*, *ZIS* 2016, 654 (669).

⁸⁹ *Ambos*, *GA* 2016, 177 (180).

⁹⁰ *Ambos*, *Internationales Strafrecht*, 1. Aufl. 2006, § 9 Rn. 27.

⁹¹ *Ambos*, *Internationales Strafrecht*, 2. Aufl. 2008, § 12 Rn. 60a, und zuletzt 5. Aufl. 2018, § 12 Rn. 51 („Brüsseler bzw. Luxemburger Phantasmagorie“).

⁹² *Ambos*, *GA* 2016, 177 (189 ff.).

⁹³ Ebenso *Hilgendorf* (Fn. 2), § 18 Rn. 119 („vor allem lernen, mit den Strafrechtswissenschaften anderer Länder auf Augenhöhe zu kooperieren“); kritisch zur Selbst-Referenzialität auch *Hörnle* (Fn. 6), S. 216. *Weigend*, *GA* 2020, 146, scheint einen solchen Austausch auf Augenhöhe schon aus-

- Praxistauglichkeit und Verständlichkeit dogmatischer Konstruktionen (keine „Überdogmatisierung“),⁹⁴
- empirische (kriminologisch-interdisziplinäre) Überprüfbarkeit und Überprüfung,⁹⁵
- verstärkte Kommunikation in englischer Sprache⁹⁶ und
- problemorientierte Rechtsvergleichung.⁹⁷

Was die Berücksichtigung ausländischer Diskurse und Erkenntnisse angeht, so hat *Luís Greco* – wie kaum ein anderer aufgrund seiner doppelten, brasilianisch-deutschen Sozialisation und seines Blicks über den deutschen Tellerrand hinaus dafür prädestiniert – mit der Neubearbeitung des ersten Bands des Allgemeinen Teils von *Roxin* den Maßstab für zukünftige Werke, die mit dem Anspruch einer internationalen Strafrechtsdogmatik⁹⁸ auftreten, vorgegeben. Dem entspricht *Greco*s abwägend-differenzierte Position in der Frage der Zukunft unserer Disziplin: neben Bereitschaft zum ergebnisoffenen Dialog mit fremden Strafrechtswissenschaften⁹⁹ Anerkennung von (in der Sache vertretbarer)¹⁰⁰ Einfachheit angesichts verbreiteter Überdogmatisierung und Verkomplizierung,¹⁰¹ Dialog mit der Rechtsprechung,¹⁰² Kontrolle von

zumachen („nicht mehr [...] Lehrmeisterin [...], sondern partnerschaftlich“).

⁹⁴ Ähnlich *Hilgendorf* (Fn. 2), § 18 Rn. 43 (schon zitiert oben Fn. 29); auch kritisch zu „Glasperlenspielen ohne praktische Bedeutung“ und „ein Übermaß an Differenzierungen“ (ebenda, § 18 Rn. 76) sowie „eine teilweise bis zur Absurdität übertriebene Tendenz zur Detailanalyse dogmatischer Probleme“ (ebenda, § 18 Rn. 106); vorher schon *Rotsch*, ZIS 2008, 1 („Hypertrophie“).

⁹⁵ „Methoden der empirischen Kriminologie“ (*Ambos*, GA 2016, 177 [190]) ist dabei (auch) interdisziplinär zu verstehen. Für eine solche Interdisziplinarität auch *Hilgendorf* (Fn. 2), § 18 Rn. 38; kritisch zur mangelnden empirischen Forschung *Hörnle* (Fn. 6), S. 215.

⁹⁶ Neben *Weigend* (Fn. 55) sehr verdienstvoll insoweit *Hörnle*, die neben zahlreichen Aufsätzen in englischer Sprache, zusammen mit *Markus Dubber* eine problemorientierte Analyse zu Grundfragen (einschließlich ausgewählter BT-Probleme) des US-amerikanischen und deutschen Strafrechts vorgelegt hat, in der wichtige deutsche Grundpositionen durch Übersetzung zentraler Rechtsprechung und Kommentierung einem englischsprachigen Publikum vermittelt werden, vgl. *Dubber/Hörnle*, *Comparative Law*, 2014; vgl. auch *dies.* (Hrsg.), *The Oxford Handbook of Criminal Law*, 2014.

⁹⁷ Dazu näher *Ambos*, RW 2017, 248 (260 ff.). Betonung der Strafrechtsvergleichung auch bei *Hilgendorf* (Fn. 2), § 18 Rn. 119.

⁹⁸ Zukunftsweisend insoweit schon *Roxin*, in: *Eser/Hassemer/Burkhardt* (Fn. 65), S. 369 ff.

⁹⁹ *Roxin/Greco* (Fn. 5), § 7 Rn. 85w, x (insoweit mir explizit zustimmend).

¹⁰⁰ Niemand will „Baby-Talk“ (*Roxin/Greco* [Fn. 5], § 7 Rn. 85u). Solche polemischen Begriffe lenken nur vom Sachproblem ab.

¹⁰¹ *Roxin/Greco* (Fn. 5), § 7 Rn. 85d–f, 85s.

¹⁰² *Roxin/Greco* (Fn. 5), § 7 Rn. 85g.

Macht durch Recht¹⁰³ und Warnung vor übertriebenen Erwartungen an die Philosophie.¹⁰⁴ Allerdings leidet auch *Greco*s Ansatz,¹⁰⁵ wie schon der seines Lehrers *Schünemann*, daran, dass er den Versuch eines Dialogs und das Bemühen um internationale Anschlussfähigkeit als inakzeptable „wissenschaftliche Diplomatie“ abkanzelt¹⁰⁶ und damit missversteht, denn es geht ja gerade nicht, wie schon oben klargestellt,¹⁰⁷ um einen Unterbietungswettbewerb.

*Greco*s Ansatz des nicht nur apostrophierten, sondern auch praktizierten Dialogs mit ausländischen Lehren weist aber jedenfalls in die richtige Richtung. Wenn wir das ernst nehmen und uns in internationale Diskussionszusammenhänge einbringen, ist es um die Zukunft der deutschen Strafrechtswissenschaft nicht so schlecht bestellt. Die damit verbundene Öffnung des Blicks wird uns auch helfen, über andere Problembereiche neu nachzudenken,¹⁰⁸ etwa

- die stärker dialog-/diskussionsorientierte Veranstaltung von Tagungen (vor allem auch mit Blick auf die späteren Veröffentlichungen)¹⁰⁹ und damit das Aufbrechen sog. epistemischer Gemeinschaften,¹¹⁰

¹⁰³ *Roxin/Greco* (Fn. 5), § 7 Rn. 85j.

¹⁰⁴ *Roxin/Greco* (Fn. 5), § 7 Rn. 85p. Für eine stärkere Nutzung der „analytischen Fähigkeiten zeitgenössischer Philosophen“ aber *Hörnle* (Fn. 6), S. 212.

¹⁰⁵ Weniger gewichtig ist mein Dissens mit *Greco* hinsichtlich seiner Übernahme von *Schünemanns* Diktum der vierten Gewalt (*Roxin/Greco* [Fn. 5], § 7 Rn. 85j) sowie seiner Angst vor „unangemessene[r] Konstitutionalisierung“ (ebenda, § 7 Rn. 85n).

¹⁰⁶ *Roxin/Greco* (Fn. 5), § 7 Rn. 85t.

¹⁰⁷ Fn. 41 mit Haupttext.

¹⁰⁸ Und uns damit, wie richtig von *Hörnle* (Fn. 6), S. 223 angemahnt, „von ausgetretenen Pfaden [zu] lösen.“

¹⁰⁹ Dazu *Ambos*, ZIS 2020, 254 (267), mit Hinweis auf das Göttinger Anglo-German-Dialogue-Project, abrufbar unter <https://www.department-ambos.uni-goettingen.de/index.php/anglo-german-dialogue> (4.10.2020).

¹¹⁰ Sowohl strukturell als auch inhaltlich hat die deutsche Strafrechtswissenschaft eine nahezu geschlossene epistemische Gemeinschaft begründet (zur Selbst-Referenzialität schon Fn. 93 mit Haupttext). Das bedeutet, dass sie ihre Erkenntnisse nur aus sich heraus und von den Mitgliedern in ihrer Mitte bezieht. Exemplarisch dafür steht der Umgang mit dem wissenschaftlichen Nachwuchs. Bis zur Berufung gilt quasi eine kommunikative Beweislastumkehr: Es wird vermutet, dass der Nachwuchswissenschaftler/die Nachwuchswissenschaftlerin nichts Bedeutsames mitzuteilen hat, was den Diskurs fördert – es sei denn, er/sie beweist das Gegenteil. Das mag zunächst in der Natur der Sache liegen, wird aber sicherlich durch ein nur historisch erklärbares Karrieresystem gefördert, das noch zu häufig eher den „Respekt vor dem Lehrer“ (*Jakobs*, in: *Kindhäuser/Kreß/Pawlik/Stuckenberg* [Fn. 3], S. 795) als die eigenständige Leistung der Nachwuchswissenschaftlerin zum Beurteilungskriterium erhebt; so verwundert es auch nicht, dass die Einrichtung von Juniorprofessuren gerade in juristischen Fakultäten auf Wi-

- die Einführung einer (angemessen organisierten) peer-review in unseren Fachzeitschriften,¹¹¹
 - die konzentrierte (vielleicht sogar strukturierte) Betreuung einer überschaubaren Zahl von Doktoranden/-innen¹¹² und
 - (damit zusammenhängend) die Überprüfung unserer Rekrutierungsprozesse¹¹³ sowie
- (mit all dem zusammenhängend) die Begrenzung der literarischen Überproduktion (z.B. weniger Kommentare und Kurzlehrbücher,¹¹⁴ auch Festschriften¹¹⁵).

derstand stößt. Das geht Hand in Hand mit einer inhaltlichen Vernachlässigung der Beiträge des akademischen Nachwuchses vor allem in den Archivzeitschriften (auch insoweit anders *Schünemann*, Gesammelte Werke, Bd. 1, 2020, S. V: „zunehmende[n] Besetzung [...] durch den wissenschaftlichen Nachwuchs“). Diese Vernachlässigung hat nachvollziehbare Gründe: Zunehmend werden Festschriften in die Zeitschriften verlagert, und wo könnte eine epistemische Gemeinschaft undurchlässiger sein als bei der Würdigung eines/r älteren Kollegen/in durch ihren/ihre Wegbegleiter (zu Festschriften siehe auch unten Fn. 115). Die schon angesprochene Publikationsflut macht es kaum möglich, auch noch die Publikationen des wissenschaftlichen Nachwuchses zur Kenntnis zu nehmen. Letztlich hat die Exklusivität einer (historisch gewachsenen) Gemeinschaft immer nachvollziehbare Gründe; gleichwohl sollten wir sie kritisch hinterfragen und über Reformen nachdenken.

¹¹¹ Dazu schon *Ambos*, GA 2016, 177 (194); vgl. auch *Rux*, RW 2010, 3 (8 f.), zur Kombination des „in den deutschsprachigen Ländern üblichen Systems der Qualitätskontrolle“ mit den „internationalen Standards“ (peer-review); vgl. auch die Empfehlung des *Wissenschaftsrats*: Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland. Situation, Analysen, Empfehlungen, 2012, S. 51; ablehnend dagegen *Kostorz*, KJ 2016, 417 (mit Fazit auf S. 422). Ein „echtes“ (anonymes) peer-review-Verfahren durchlaufen etwa in der RW veröffentlichte Beiträge

(<https://www.rechtswissenschaft.nomos.de/> [4.10.2020]) und bspw. auch die Beiträge im „Goettingen Journal of International Law“ (GOJIL). Siehe auch *Hilgendorf* (Fn. 2), § 18 Rn. 57, der aber „ein hohes wissenschaftliches Niveau“ in den „großen (straf-)rechtswissenschaftlichen Zeitschriften“ (sic!), wie GA, JZ, ZStW, auch ohne peer-review gewahrt sieht.

¹¹² Das von *Kuhlen*, ZIS 2020, 327 (335), angesprochene Problem der Qualitätssicherung ist – ungeachtet des von ihm kritisierten Einzelfalls – ja keineswegs neu. Die Plagiatsskandale der letzten Jahre (Guttenberg & Co) legen beredt Zeugnis davon ab und zeigen, dass die deutschen Promotionsverfahren dringend der (externen) Kontrolle bedürfen. Eine zahlenmäßige Beschränkung von Doktoranden/-innen pro Doktorvater/-mutter wäre eine Maßnahme, die Beteiligung universitätsexterner, ggf. sogar internationaler Gutachter/-innen eine weitere. Jedenfalls ist der Handlungsbedarf offensichtlich.

¹¹³ Dieses weite Feld reicht von der Nachwuchsförderung (Promotion, Post-Doc) über die verstärkte Einführung von tenure track-Positionen (v.a. im Rahmen einer Juniorprofessur) bis zu den klassischen Berufungsverfahren (zum Nachwuchs schon oben Fn. 110). Dass dort (zunehmend) fach-

fremde Erwägungen eine Rolle spielen, weiß jeder, der an solchen Verfahren – in welcher Form auch immer – einmal beteiligt war, aber niemand spricht (offen) darüber. Die „causa Halle“, die es sogar in die überregionale Presse geschafft hat (z.B. FAZ v. 14.10.2020, N 4), ist eine die Regel bestätigende Ausnahme (zudem mit einem Juristen als Rektor!). So werden Berufungsverfahren in ein aufwendiges bürokratisches Monstrum verwandelt, um fachfremde Erwägungen entweder zu kaschieren oder pseudolegitimieren. Höchst interessant und wohl aufschlussreich wäre eine empirische Untersuchung über rechtswissenschaftliche Berufungsverfahren der – beispielsweise – letzten zehn Jahre, in der das Anforderungsprofil mit *allen* Bewerbungen abgeglichen und die (aktenkundigen) Begründungen nachvollzogen würden.

¹¹⁴ Kritisch insoweit auch *Hörnle* (Fn. 6), S. 209 („zu viel Zeit in Kommentare und Kurzlehrbücher investiert“).

¹¹⁵ Dass es auch ohne Festschrift geht, haben jüngst Thomas Weigend (Hoven/Kubiciel [Fn. 55]) und mein Göttinger Kollege Jörg-Martin Jehle (Dessecker/Harrendorf/Höffler [Fn. 68]) gezeigt. Zum Wert von Festschriften aus ausländischer Sicht siehe jüngst die vernichtende Kritik von NYU Prof. *Joseph Weiler*, EJIL:Talk 6.8.2020: „It is an institution that has lost any real meaning in more than one sense. When is the last time you actually picked up one of those expensive tomes to read through it? When you are approached by the well-meaning organizers and ‚editors‘ [...] your heart sinks. Of course one cannot say No to an enterprise honouring a colleague whom you respect, oftentimes a friend. In a world where most of us are always behind with our writing commitments it is usually a considerable disruption. Not surprisingly, many Festschriften are replete with recycled writing, and understandably so. Are we expected to drop what we are doing and start some new research project and pen a new article because someone’s birthday is approaching? And then see it buried in a Festschrift, no matter how eminent the honoree? If most edited books are cemeteries, Festschriften are the Arlington National Cemetery of legal scholarship. Since there is a deadline connected to a birthday, it is hard to delay, and so the pieces become even more rushed and the editing even more lax. If there is any honour in these tomes it is not in the content but, it would seem, in the list of names (‚My festschrift is longer than yours ...‘). I have often wondered if the honoree himself or herself manages to wade through the whole thing beyond the Table of Contents. [...] outside the German-speaking world [...] citations to Festschriften are scarce. [...] Why does this plague still rain down on us?“ (abrufbar unter

<https://www.ejiltalk.org/that-which-is-hateful-to-you-do-not-do-to-your-fellow-that-is-the-whole-torah-the-rest-is-interpretation-from-the-elder-hillel-in-babylonian-talmud-shabbat-31a/> [4.10.2020]). Man muss diese Ansicht eines eminenten ausländischen Kollegen nicht teilen, aber doch zur Kenntnis nehmen. Differenzierend *Schünemann* (Fn. 110),

Letzteres könnte leicht dadurch erreicht werden, dass man im Sinne echten wissenschaftlichen Arbeitens¹¹⁶ mehr verlangt als die bloße Zusammenfassung oder auch Systematisierung bestehender Meinungen, nämlich die Entwicklung neuer Gedanken oder jedenfalls neuer Wege der Systematisierung.¹¹⁷

S. V f. (einerseits „Muff von [...] einigen hundert Jahren“, „deplatziert“, geringe „Aufmerksamkeitsschwelle“, andererseits „wissenschaftliche Kür“, aber eben auch – wie *Weiler* – eine Friedhofsmetapher: „Friedhof der entschlafenen Tage, schweigende Vergangenheit“).

¹¹⁶ Zu einem die Rechtsdogmatik in diesem Sinne einschließenden Wissenschaftsbegriff (Einspeisung relevanter und neuer Inhalte als „Produkt methodischen Nachdenkens“) *Hörnle* (Fn. 6), S. 186 ff. (189).

¹¹⁷ Überzeugend *Hörnle* (Fn. 6), S. 189 mit Fn. 21.
