

Vom schwierigen Zustand des deutschen Strafrechts

Von Prof. Dr. Thomas Rotsch, Gießen

I. Einleitung

Wer die wissenschaftliche Beschäftigung mit dem Strafrecht liebt, muss dessen Entwicklung mit zunehmender Sorge betrachten. Bereits seit Jahren werden nicht zu Unrecht die unterschiedlichsten Tendenzen beklagt, die die Zukunftschancen des deutschen Strafrechts, zumal auf einem globalisierten Weltmarkt, in einem eher trüben Licht erscheinen lassen.¹ In der Doppelausgabe der ZIS vom Juli/August dieses Jahres ist nun eine von *Lothar Kuhlen* verfasste Rezension einer Dissertation erschienen, die sich nicht nur in scharfen Worten gegen deren Bewertung mit dem höchsten Prädikat „summa cum laude“ verwahrt, sondern auch im Einzelnen dezidiert vielfältige inhaltliche, stilistische und sprachliche Mängel der Arbeit anprangert.² Unabhängig davon, wie man zur Veröffentlichung eines solchen Verrisses³ steht, gibt der Beitrag jedenfalls Anlass, nach den tieferen Gründen für ein Phänomen zu suchen, das möglicherweise mehr erhellt als die temporäre Überlastung eines Doktorvaters und seines Zweitgutachters. Denn tatsächlich, davon bin ich überzeugt, geht es um – viel – mehr als um eine vielleicht unangebrachte Bewertung einer Qualifikationsschrift. Der aktuelle Anlass dieser Sonderausgabe der ZIS ist nur ein *Symptom* einer schon seit Jahrzehnten schleichenden, nach meinem Eindruck in jüngerer Zeit sich aber weiter ausbreitenden und beschleunigenden Entwicklung. Und weil es in Wahrheit um viel mehr geht, muss hier auf den konkreten Fall nicht näher eingegangen werden. Es sollen vielmehr fünf grundsätzliche Entwicklungslinien aufgezeigt werden, die den hier als schwierig titulierten Zustand des deutschen Strafrechts illustrieren sollen. Dabei beschränke ich mich bewusst auf das Strafrecht einerseits und die Situation in Deutschland andererseits, auch wenn der Verdacht nicht fernliegt, dass die aufgezeigten Phänomene darüber hinausreichen.

Wenn in diesem Beitrag der Zustand des „deutschen Strafrechts“ beleuchtet und dessen häufig behauptete Leitbildfunktion kritisch hinterfragt werden soll, so verlangt dies zunächst drei Vorbemerkungen: Erstens wird von deutschem Strafrecht hier in einem extensiven Sinn gesprochen, sodass Gesetzgebung, Rechtsprechung und Dogmatik gleichermaßen umfasst sind. Denn die im Folgenden aufgezeigten Tendenzen finden sich, wenn auch in unterschiedlicher Qualität, in sämtlichen dieser Bereiche. Zweitens soll nicht verkannt

werden, dass es sich bei jedweder Strafrechtsdogmatik nicht um eine „nationale“ Lehre im engeren Sinn handelt, worauf bereits vor Jahren bspw. *Silva Sánchez*⁴ hingewiesen hat. Wenn hier von „deutschem Strafrecht“ und „deutscher Strafrechtsdogmatik“ gesprochen wird, wird durchaus nicht verkannt, dass es sich hierbei um das Ergebnis eines reziproken supranationalen Diskurses handelt, der seinerseits durch die vielfältigsten Wechselbeziehungen gekennzeichnet ist, die über die Einflüsse und Inbezugnahmen der unmittelbar an der Diskussion jeweils beteiligten Länder weit hinausreichen. Das ändert aber nichts daran, dass „eine deutsche Strafrechtswissenschaft“ im Sinne von *Lisztischer* Prägung als *regierendes Strafrechtssystem* existiert.

Drittens will der Beitrag sich im Rahmen der in Deutschland seit einiger Zeit mit zunehmender Heftigkeit geführten Auseinandersetzung um die „selbstbewusste Provinzialität“⁵ einer „rückwärtsgewandten“⁶ deutschen Strafrechtswissenschaft⁷ nicht einseitig positionieren – weil beide Positionen in ihrer jeweiligen Rigorosität mich nicht zu überzeugen vermögen. Der fruchtbare wissenschaftliche Austausch auf dem Gebiet des Strafrechts, wie er aus deutscher Sicht insbesondere u.a. mit Spanien, Lateinamerika, der Türkei und Japan stattfindet,⁸ darf aber den Blick dafür nicht versperren, dass das deutsche Strafrecht ganz unterschiedlichen und durchaus gegenläufigen, z.T. widersprüchlichen und dynamischen Einflüssen und Entwicklungen ausgesetzt ist, die weitreichende Konsequenzen (nicht nur) für seine vermeintliche Leitbildfunktion haben. Die ausgemachten groben fünf Entwicklungslinien werden dabei (unter II. 1.–5.) in einer subjektiven und naturgemäß fragmentarischen Auswahl kurz exemplifiziert.

II. Vom schwierigen Zustand des deutschen Strafrechts

1. Hypotrophie

Als Autor, aber auch als Leser, sieht man mit wachsender Sorge auf die deutsche Publikationslandschaft.

Einerseits ist in den letzten Jahrzehnten auf dem strafrechtlichen Zeitschriften- und Büchermarkt eine unüberschaubare Vielzahl an Spezialpublikationen erschienen, die

¹ Guter Abriss der Diskussion jetzt bei *Roxin/Greco*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. 1, 5. Aufl. 2020, § 7 Rn. 85a ff. Vgl. im Einzelnen insbesondere *Rotsch*, ZIS 2008, 1 („Hypertrophie des Rechts“); Replik von *Puppe*, ZIS 2008, 67 („strafrechtswissenschaftliche Bußpredigt“); *Vogel*, JZ 2012, 25; *Ambos*, GA 2016, 177; dagegen *Schünemann*, ZIS 2016, 654; anders und zurückhaltender wieder *Weigend*, GA 2020, 139.

² *Kuhlen*, ZIS 2020, 327.

³ Ein weiteres, über die Grenzen der Strafrechtswissenschaft hinaus bekannt gewordenes Beispiel findet sich hier: *Putzke*, ZIS 2009, 177.

⁴ *Silva Sánchez*, GA 2004, 679 (680). Ebenso z.B. *Roxin*, in: Eser/Hassemmer/Burkhardt (Hrsg.), Die deutsche Strafrechtswissenschaft vor der Jahrtausendwende, 2000, S. 369 (379); *Robles Planas*, ZIS 2010, 361.

⁵ *Fletcher*, in: Eser/Hassemmer/Burkhardt (Fn. 4), S. 235 (239); ähnlich *Donini*, Strafrechtstheorie und Strafrechtsreform, 2006, S. 3 (5).

⁶ So in der Sache *Ambos*, GA 2016, 177; *Vogel*, JZ 2012, 25; vorsichtiger *Weigend*, GA 2020, 139 („Die Alternative wäre eine antiquarische Strafrechtswissenschaft, [...]“).

⁷ *Vogel*, JZ 2012, 25; *Ambos*, GA 2016, 177; *Schünemann*, ZIS 2016, 654.

⁸ Von manchen freilich als „Einbahnstraße“ titulierte, vgl. *Duttge/Erler/Tadaki*, ZStW 127 (2015), 225 (226). In diesem Sinne auch *Vogel*, JZ 2012, 27; *Ambos*, GA 2016, 178.

es nahezu unmöglich machen, selbst in seinem ureigenen Fachgebiet noch den Überblick zu behalten. Das findet seinen Grund zunächst natürlich in einer immer komplexer werdenden Realität, der das Recht in verzweifelnder Anstrengung hinterherhechelt. Dabei kann man sich in Deutschland derzeit manchmal des Eindrucks nicht erwehren, dass das von Natur aus akzessorische Strafrecht in seiner Gesetzgebung als immer öfter originäres politisches Steuerungsmittel mit einer atemberaubenden Geschwindigkeit und frappanten Überheblichkeit den Versuch unternimmt, in vorausweisendem (Un-) Gehorsam die Realität ebenso wie die an sich primären Rechtsgebiete des Zivil- und Öffentlichen Rechts hinter sich zu lassen. Seinen zweiten Grund hat dieser Zustand in der Veröffentlichungspolitik der juristischen Fachverlage, die – unter enormem Wettbewerbsdruck stehend – jede noch so kleine Lücke mit einer weiteren Publikation oder gar ganzen Publikationsreihe zu stopfen versuchen. Die Folge davon ist, dass selbst Standardwerke mit exorbitant schrumpfenden Verkaufszahlen zu kämpfen haben. Für die Verlage mag sich dies auf der Grundlage einer Gesamtkalkulation noch rechnen; für die Autoren, aber auch für die Leser, ist es verheerend.

All dies führt zu einer paradoxen Situation: Einer Legion von Autoren scheint eine Minderheit von Lesern gegenüberzustehen – ein Phänomen, das sich übrigens nicht auf den wissenschaftlichen Buchmarkt beschränkt, sondern sich seit Jahren auch vermehrt in der deutschen Belletristik beobachten lässt.⁹ Alles wird publiziert, kaum etwas wird gelesen. Dabei findet eine „Hyperspezialisierung“ statt, die nur noch für Eingeweihte zugänglich ist. Es entsteht die erstaunliche Situation eines Angebotspolypols, das zu einer „atomisierten Marktstruktur“ führt.¹⁰

Andererseits findet eine gegenläufige Entwicklung hinsichtlich des wissenschaftlichen Gehalts insbesondere von Lehrbüchern statt. Die großen Standardwerke zum Allgemeinen Teil des Strafrechts, die den Ruf der deutschen Strafrechtswissenschaft in vielen Ländern der Welt (zu Recht) mitbegründet haben, sind fast ausnahmslos vom Markt verschwunden. Das Lehrbuch von *Jakobs* findet ebenso wenig eine Fortsetzung wie der AT von *Jescheck*. Die beiden Bände von *Roxin* zum AT sind ebenfalls seit vielen Jahren nicht mehr aufgelegt worden; gerade erst hat *Luis Greco* sich an die Mammutaufgabe gewagt, das Werk fortzuschreiben. Ob und inwieweit ihm dies dauerhaft gelingt, bleibt abzuwarten. Bei vielen der in den letzten Jahren veröffentlichten Lehrbücher zum AT handelt es sich um nur unwesentlich aufgepepperte Vorlesungsskripten, die nur noch für einen ganz begrenzt-

ten Markt – den Hochschulort des Autors – geschrieben und nicht mit dem Anspruch verfasst sind, ein eigenes und originelles strafrechtliches Gedankengebäude zu entwickeln und auszubreiten. Dass diese Skripten dann freilich dennoch häufig mit einem Umfang von mehreren hundert Seiten daher kommen, sollte nicht nur die Leser alarmieren.

Die Gründe für diese Situation sind vielfältig und können hier nicht vertieft dargestellt werden.¹¹ Sie haben zu tun mit der systematischen Entwissenschaftlichung des deutschen Jurastudiums in den letzten Jahrzehnten, mit der man angeblich internationalen Maßstäben gerecht zu werden versucht; geändertem Lese- und Kommunikationsverhalten von Studenten, die sich auf der WhatsApp-Tastatur blendend, selbst in einer digitalen juristischen Bibliothek aber überhaupt nicht auskennen – und natürlich einem überbordenden, nicht mehr zu beherrschenden Rechtsstoff: Die Zeiten, in denen wegweisende originelle Theorien, die diesen Ausdruck noch verdienen, entwickelt werden konnten, scheinen endgültig vorbei zu sein. Heutzutage ein Lehrbuch zum Allgemeinen Teil als Alleinautor zu verfassen, ist eine Herkulesaufgabe, die der in die Bewältigung von Verwaltungsaufgaben, Stellung von Drittmittelanträgen, Kommissionssitzungen, Prüfungstätigkeit, Vortragstätigkeit, Lehre und Forschung (?) eingebundene Hochschullehrer kaum noch zu bewältigen vermag. Ein solches Lehrbuch hätte – um wieder zum Leitbild auch ausländischer Wissenschaftler und Wissenschaften zu taugen – die Globalisierung und Europäisierung des Strafrechts ebenso zu berücksichtigen wie die stetig zunehmenden Einflüsse des und die Wechselwirkungen mit dem Zivil- und Öffentlichen Recht(s), und dürfte im Zeitalter allumfassender Internationalisierung die allgemeinen Lehren anderer Länder kaum außer Betracht lassen. Das mag einem in einzigartiger Weise international sozialisierten Wissenschaftler wie *Luis Greco* vielleicht gelingen, der dafür aber eben auch an ein bestehendes Werk anknüpfen kann, das seinerseits das leuchtende Lebenswerk des größten lebenden deutschen Strafrechtslehrers darstellt. Regelmäßig und insbesondere dann, wenn es sich um ein neues Werk handelt, das keinen Vorläufer hat, der „fortgeschrieben“ werden kann, wird eine solche Aufgabe sich heutzutage aber nur noch mit einer Vielzahl von Autoren bewältigen lassen. Dass die Zusammenführung vieler, wissenschaftlich ganz unterschiedlich sozialisierter Autoren – zumal bei den allgemeinen Lehren des Strafrechts – allerdings ganz besondere Probleme birgt, liegt dabei auf der Hand.¹²

Die Tendenz zur Hypotrophie schlägt sich aber zunehmend auch in der Rechtsprechung nieder. Das kann im Einzelfall dann dazu führen, dass ein *Strafsenat* des BGH bei der Beantwortung eines einfach und eindeutig gelagerten Sachverhalts die Frage nach dem Versuchsbeginn (in concreto: i.R.d. § 242 StGB) ohne jegliche Subsumtion in bloßer Aneinanderreihung von Plattitüden, Pleonasmen und abstrakten,

⁹ Vgl. z.B. die Studie des Börsenvereins des Deutschen Buchhandels „Buchkäufer – quo vadis“ aus dem Jahr 2018, abrufbar unter:

<https://docplayer.org/108688304-Studie-buchkaeufer-quo-vadis.html> (19.10.2020).

¹⁰ In den Wirtschaftswissenschaften unterscheidet man Angebots-, Nachfrage- und bilaterale Polypole. Dort sollen nur Letztere aufgrund des geringen Marktanteils der einzelnen Marktteilnehmer zu einer „atomisierten Marktstruktur“ führen.

¹¹ Vgl. dazu bereits *Rotsch*, ZIS 2008, 1 (2 ff.).

¹² Vgl. jetzt das auf neun Bände angelegte Handbuch von Hilgendorf/Kudlich/Valerius (Hrsg.), Handbuch des Strafrechts, 2019 ff.; und die kritische Rezension von *Gropp*, GA 2019, 764.

mit dem konkreten Sachverhalt in keinem Zusammenhang stehenden Ausführungen – auch im Ergebnis unzutreffend – bejaht.¹³ Das ist schlimm genug. Wenn dann aber auch die Anmerkungsliteratur die Entscheidung (weil sie sie nicht gelesen oder vergessen hat, was und wie wichtig Subsumtion ist?) als „gleichsam schulmäßig“ bezeichnet und behauptet, „die prägnanten wie klar formulierten Aussagen [könnten] in der Prüfungssituation wortgleich übernommen werden [...]“¹⁴, dann muss dem aufs Deutlichste widersprochen werden (dürfen).¹⁵

2. Hypertrophie

Vor mehr als zehn Jahren habe ich in einem „Plädoyer für eine Annäherung von Wissenschaft und Praxis“ von einer „Hypertrophie des Rechts“ gesprochen.¹⁶ Das hat mir von *Ingeborg Puppe* den Vorwurf einer „strafrechtswissenschaftlichen Bußpredigt“ eingebracht.¹⁷ Schon *Björn Burkhardt* hat vor nahezu 20 Jahren freilich die Befürchtung geäußert, der deutsche Strafrechtsdogmatiker sei für das Überleben der deutschen Strafrechtsdogmatik möglicherweise *zu tüchtig*.¹⁸ Obwohl ich damals ausdrücklich klargestellt hatte, dass es mir nicht darum gehe, einer unterkomplexen Dogmatik das Wort zu reden¹⁹ – eine solche wurde auch hier bereits oben bei der Schilderung des deutschen Lehrbuchmarktes kritisiert –, wurde eben dieser Vorwurf erhoben.²⁰ Solange die Strafrechtswissenschaft sich aber jeglicher (Selbst-)Kritik²¹ durch Polemik zu entziehen versucht,²² macht dies eine ernsthafte, ernstgemeinte und selbstreflexiv-kritische Diskussion der eigenen Leistung und Leistungsfähigkeit schwer.

Tatsächlich lässt sich aber nicht leugnen, dass im Land der „Dichter und Denker“ einige Umstände kumulieren, die zu einer vielleicht einzigartigen, auch einzigartig durchdachten Strafrechtsdogmatik geführt haben, deren zunehmende Hypertrophie die Rezeption in anderen Ländern zukünftig freilich eher (weiterhin) hindern wird. Da sind zunächst die sprichwörtlichen Wesensmerkmale „der Deutschen“ – „a race of thinkers and of critics“²³. Schon 1828 hat der Literaturhistoriker *Wolfgang Menzel* in seinem Überblick über „Die deutsche Literatur“ formuliert: „Die Deutschen thun nicht viel, aber sie schreiben desto mehr. Wenn dereinst ein Bürger der kommenden Jahrhunderte auf den gegenwärtigen Zeitpunkt der deutschen Geschichte zurückblickt, so werden ihm mehr Bücher als Menschen vorkommen. [...] Er wird sagen, wir haben geschlafen und in Büchern geträumt. [...] Das

sinnige deutsche Volk liebt es zu denken und zu dichten, und zum Schreiben hat es immer Zeit.“²⁴ Und schon bei *Tolstoi* lesen wir: „Pfeil war von einem unerschütterlichen, unheilbaren, geradezu fanatischen Selbstbewusstsein erfüllt, wie es eben nur bei den Deutschen vorkommt, und zwar besonders deswegen, weil nur die Deutschen aufgrund einer abstrakten Idee selbstbewußt sind, aufgrund der Wissenschaft, d.h. einer vermeintlichen Kenntnis der vollkommenen Wahrheit. Der Franzose ist selbstbewußt, weil er meint, daß seine Persönlichkeit sowohl durch geistige als durch körperliche Vorzüge auf Männer und Frauen unwiderstehlich bezaubernd wirkt. Der Engländer ist selbstbewußt aufgrund der Tatsache, daß er ein Bürger des besteingerichteten Staates der Welt ist, und weil er als Engländer immer weiß, was er zu tun hat, und weiß, daß alles, was er als Engländer tut, zweifellos das Richtige ist. Der Italiener ist selbstbewußt, weil er ein aufgeregter Mensch ist und leicht sich und andere vergißt. Der Russe ist besonders deswegen selbstbewußt, weil er nichts weiß und auch nichts wissen will, da er nicht an die Möglichkeit glaubt, daß man etwas wissen könne. Aber bei dem Deutschen ist das Selbstbewußtsein schlimmer, hartnäckiger und widerwärtiger als bei allen andern, weil er sich einbildet, die Wahrheit zu kennen, nämlich die Wissenschaft, die er sich selbst ausgedacht hat, die aber für ihn die absolute Wahrheit ist.“²⁵

Diese deutsche Lust am Fabulieren trifft im Bereich der allgemeinen Strafrechtslehren auf ein weites Feld: So stößt man bei vertieftem Nachdenken über ein Problem der allgemeinen Strafrechtsdogmatik rasch und unweigerlich auf rechtstheoretische und rechtsphilosophische Grundlagenfragen, deren Beantwortung fast immer hoch problematisch ist. Hinzu kommt, dass eine in Jahrzehnten feinsinnig ausziselierte wissenschaftliche Diskussion nicht selten zur (scheinbaren) Beantwortung *eines* mehr oder weniger willkürlich isolierten Problems führt, die ihrerseits eine *Vielzahl* von neuen Fragen aufwirft. Mit den Worten von *Burkhardt*: „Zu den Problemen, die die neue Dogmatikergeneration vorfindet, gehören die Lösungsvorschläge der alten.“²⁶ Mittlerweile herrscht in Deutschland (aus den verschiedensten und durchaus „guten“ Gründen) – auch in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts²⁷ – ein System ständiger Selbstkontrolle und Selbstkorrektur, die letztlich zu einer Aufgabe der Selbstbindung an eigene Überzeugungen führt.²⁸

Drei kurze Beispiele mögen dies belegen:

¹³ BGH NJW 2020, 2570 = HRRS 2020 Nr. 597.

¹⁴ v. *Heintschel-Heinegg*, JA 2020, 550 f.

¹⁵ So geschehen bei *Rotsch*, ZJS 2020, 481.

¹⁶ *Rotsch*, ZIS 2008, 1.

¹⁷ *Puppe*, ZIS 2008, 67.

¹⁸ *Burkhardt*, in: Eser/Hassemer/Burkhardt (Fn. 4), S. 111 ff. (157).

¹⁹ *Rotsch*, ZIS 2008, 1 (2).

²⁰ *Puppe*, ZIS 2008, 67.

²¹ *Ambos*, GA 2016, 177.

²² Vgl. *Schünemann*, ZIS 2016, 654.

²³ *Edward George Bulwer-Lytton* (1803–1873) in der Widmung seines Werks *Ernest Maltravers*, 1837.

²⁴ *Wolfgang Menzel*, *Die deutsche Literatur*, 1828, 2. Aufl. 1836.

²⁵ Толстой (Tolstoi), *Война и миръ* (Krieg und Frieden), 1868/69 (deutsche Übersetzung von Hermann Röhl, in: *Tolstois Meisterromane*, Bd. 6 [= Krieg und Frieden Bd. 3], 1922), Neunter Teil (= Dritter Band, Erster Teil), X. (= S. 68 f. der deutschen Ausgabe).

²⁶ *Burkhardt* (Fn. 18), S. 148.

²⁷ Vgl. nur beispielhaft und ohne inhaltliche Ordnung BVerfGE 39, 1; 40, 296; 43, 108; 69, 315; 76, 256; 82, 60; 88, 203; 104, 92. Zu weiteren Nachweisen *Rotsch*, ZIS 2008, 1 (5).

²⁸ *Schlink*, JZ 2007, 157.

In der Diskussion um die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Mitgliedern der Geschäftsführung eines Wirtschaftsunternehmens aufgrund einer rechtswidrigen Kollegialentscheidung hat das pragmatische, aber dogmatisch wenig überzeugende Urteil des BGH im sog. „Lederspray“-Fall²⁹ zu einer Vielzahl unterschiedlicher, häufig im Einzelnen schwierigster Konstruktionen bereits auf der Ebene der Kausalitätsfeststellung durch die Strafrechtswissenschaft geführt – die freilich allesamt nicht zu überzeugen vermögen und die ihren Höhepunkt in dem Versuch finden, zwei schon für sich gesehen nicht unproblematische Rechtsfiguren, scil. die sog. alternative und die sog. kumulative Kausalität, deren Voraussetzungen jeweils *nicht* gegeben sind, zu kombinieren und in einer neuen Konstruktion zu bündeln.³⁰ Weshalb zwei Rechtsfiguren, die einen konkreten Sachverhalt jeweils nicht erfassen, nun plötzlich zur Lösung desselben Sachverhalts deshalb führen können sollen, weil man sie miteinander kombiniert, wird freilich nicht erklärt.

Aufgrund einer vermeintlichen kriminalpolitischen Notwendigkeit hat sich in der deutschen Strafrechtswissenschaft im Anschluss an das sog. „Rolling Stones“-Urteil des schweizerischen Bundesgerichts aus dem Jahr 1987³¹ in Windeseile die Rechtsfigur der sog. fahrlässigen Mittäterschaft³² durchgesetzt. Mit einer, immerhin Finalität voraussetzenden Tatherrschaftslehre verträgt sich eine solche Annahme ganz sicher nicht. Dennoch liest man in Band 2 des Lehrbuchs von *Claus Roxin* zum Allgemeinen Teil die lapidare Feststellung: „Aber es wirkt doch [...] angemessener, beide wegen gemeinschaftlich fahrlässigen Verhaltens haftbar zu machen. [...] Denn für die Mittäterschaft ist eine Kausalität des einzelnen Mittäters für den Erfolg nicht unbedingt erforderlich. Es genügt, daß das gemeinsame Verhalten als solches den Erfolg verursacht hat und daß es auf den Beitrag des einzelnen bei einer Betrachtung ex ante hätte ankommen können [...]“.³³ Trotz aller in den letzten Jahren erschienenen Literatur zur fahrlässigen Mittäterschaft und den durch sie unternommenen vielfältigen Rechtfertigungs- und Begründungsversuchen erscheint die Notwendigkeit der Anerkennung einer solchen Rechtsfigur weiterhin höchst zweifelhaft.³⁴ Sie ist aber auch gefährlich, weil sie das Kausalitätserfordernis als Errungenschaft der Aufklärung sowie Bedeutung und Reichweite des Zweifelssatzes in Vergessenheit geraten lässt: Lässt sich – wie in der „Rolling Stones“-Entscheidung – nicht aufklären, ob A oder B den für das

Opfer tödlichen Stein bewegt hat, ist die Begründung strafrechtlicher Verantwortlichkeit über § 25 Abs. 2 dStGB unzulässig.³⁵

Auch eine weitere Konstruktion, die auf *Claus Roxin* zurückgeht und vom BGH zu einer eigenständigen Form mittelbarer Täterschaft ausgeformt worden ist – die sog. Organisationsherrschaft³⁶ – lässt sich in diesem Zusammenhang anführen. Während der BGH mit der Tatherrschaftslehre sonst weithin auf Kriegsfuß steht, macht er sie hier singulär zum Anknüpfungspunkt eines durchaus ganz eigenen „ökonomischen Täterbegriffs“³⁷. Dieser hat mit der ursprünglichen Konstruktion durch *Roxin* nicht mehr allzuviel gemein und verfolgt auch ganz andere Ziele – nämlich die „Bekämpfung“ der Wirtschaftskriminalität, die die ganz herrschende Literatur in Deutschland von der Rechtsfigur gerade ausgenommen wissen will.³⁸ Aber auch *Roxins* Konstruktion, die er selbst wiederholt modifiziert hat,³⁹ widerspricht als *normative Erfolgsherrschaft* jedenfalls der *Roxinschen* Tatherrschaftslehre in nicht unwesentlichem Maß.⁴⁰ Während *Roxin* den „offenen Tatherrschaftsbegriff“ weiterhin als größten Vorzug seiner Lehre ansieht,⁴¹ stellt er in Wahrheit ihr größtes Manko dar, weil er – ähnlich wie die subjektive Theorie der Rechtsprechung – jedes gewünschte Ergebnis rechtfertigt und damit gegen das Gebot der Rechtssicherheit und das Bestimmtheitsprinzip verstößt. Die Organisationsherrschaft mit *Luis Greco* nicht ganz zu Unrecht als *Roxins* „größten nationalen und internationalen Erfolg“⁴² zu bezeichnen, lässt dabei freilich geflissentlich unerwähnt, dass etwa im brasilianischen Fall *Mensalão* das Gericht – ich zitiere erneut *Greco* – „[...] die deutsche Organisationsherrschaft nicht übernommen, sondern eine Art Positionsherrschaft erfunden [hat], die Strafbarkeit [...] allein daran knüpft, dass man in einer Organisation, aus der heraus Straftaten begangen werden, eine

²⁹ BGHSt 37, 106.

³⁰ Zum Ganzen jüngst und ausführlich *Rotsch*, ZIS 2018, 1.

³¹ BGE 113 IV, 58.

³² Vgl. *Rotsch*, in: Paeffgen/Böse/Kindhäuser/Stübinger/Verrel/Zaczyk (Hrsg.), Strafrechtswissenschaft als Analyse und Konstruktion, Festschrift für Ingeborg Puppe zum 70. Geburtstag, 2011, S. 887. Monographisch zuletzt *Böhringer*, Fahrlässige Mittäterschaft, 2017, mit zahlreichen weiteren Nachw.

³³ *Roxin*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. 2, 2003, § 25 Rn. 241. Man lese die Aussage nochmals und frage sich, wo in ihr eine Begründung vorkommt.

³⁴ Eingehend *Böhringer* (Fn. 32), passim.

³⁵ Freilich lässt sich recht unproblematisch fahrlässige Alleintäterschaft begründen, vgl. *Rotsch* (Fn. 32), S. 905 ff.

³⁶ *Roxin*, GA 1963, 193; *Rotsch*, ZStW 112 (2000), 518. Nach *Ambos*, GA 2016, 177 (179), handelt es sich bei der Tatherrschaftslehre um den „einzige[n] durchschlagende[n] Erfolg“ der deutschen Strafrechtslehre im Ausland; siehe dazu noch sogleich im Text.

³⁷ *Rotsch*, ZIS 2007, 260.

³⁸ *Heine/Weißer*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 25 Rn. 30; *Joecks/Scheinfeld*, in: Erb/Schäfer (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, 4. Aufl. 2020, § 25 Rn. 158; *Roxin* (Fn. 33), § 25 Rn. 129 ff.; *Schild*, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Hrsg.), Nomos Kommentar, Strafgesetzbuch, Bd. 1, 5. Aufl. 2017, § 25 Rn. 44; *Rotsch*, NStZ 1998, 491 (493 f.); jeweils mit weiteren Nachw. Kritisch auch *Ambos*, GA 1998, 226.

³⁹ Vgl. *Rotsch*, in: Momsen/Grützner (Hrsg.), Wirtschafts- und Steuerstrafrecht, 2. Aufl. 2020, I. Kap. B. Rn. 64.

⁴⁰ Dazu ausführlicher *Rotsch*, „Einheitstäterschaft“ statt Tatherrschaft, 2009, S. 322, 324.

⁴¹ *Roxin*, Täterschaft und Tatherrschaft, 10. Aufl. 2019, S. 136 ff.

⁴² *Greco*, in: *Rotsch* (Hrsg.), Zehn Jahre ZIS, 2018, S. 1233 (1246) = ZIS 2016, 416 (421).

führende Position innehat, ohne dass Vorsatz und überhaupt ein Verhalten, also Tun und Unterlassen, vorliegen müssen.⁴³ Und weiter: „Die angebliche Rezeption der deutschen Theorie bemäntelt die gewagte, gesetzeswidrige und das Schuldprinzip missachtende Zurechnungskonstruktion mit einer wissenschaftlichen Autorität, die die Entscheidung gegen jegliche Kritik immunisieren soll.“⁴⁴ Für die strafrechtliche Zurechnungslehre und vor allem für die Beteiligungsdogmatik lasse sich aus der Entscheidung „überhaupt nichts“ gewinnen;⁴⁵ es handele sich um eine „Mogelpackung“⁴⁶. Jedenfalls ist das Mensalão-Urteil des brasilianischen Obersten Bundesgerichts – wie im Übrigen auch die Fujimori-Entscheidung des Peruanischen Obersten Strafgerichts aus dem Jahr 2009⁴⁷ – ein deutlicher Beleg für die offenbar zunehmende Schwierigkeit der Rezeption deutscher Strafrechtsdogmatik im Ausland; so stellt es seinerseits einen Beitrag zur weiteren Hypertrophierung des Strafrechts dar.

Die in Deutschland typische Tendenz zur „Vergenaue- rung“⁴⁸ steht in einem bemerkenswerten Widerspruch zur oben beschriebenen Situation auf dem hypotrophen deutschen Lehrbuchmarkt und einer nicht selten stark selbstbezüglichen und zunehmend simplifizierenden Rechtsprechung. Dabei drängt sich die Befürchtung auf, dass ein hypertrophes Strafrechtssystem paradoxerweise – weil es intellektuell, zeitlich und logistisch kaum mehr zu bewältigen ist – zu unterkomplexen Lehrbuchdarstellungen und Entscheidungen führt. Um nicht missverstanden zu werden: Viele dieser „Skripten“, „Grundrisse“ und „Einführungen“ haben durchaus ihre Berechtigung; es bedeutet aber eine nicht zu unterschätzende Gefahr für den Zustand eines Strafrechtssystems, wenn sich seine Abhandlungen hierin erschöpfen. Und der immer wieder geäußerte Hinweis auf die Rechtsprechung anderer Länder, in denen eine Auseinandersetzung mit der Strafrechtswissenschaft häufig vollständig unterbleibe,⁴⁹ überzeugt mich im Hinblick auf eine ganz andere, ursprünglich ausgesprochen wissenschaftsaffine Tradition in Deutschland überhaupt nicht.

⁴³ Greco/Leite, ZIS 2014, 285 (290).

⁴⁴ Greco/Leite, ZIS 2014, 285 (291).

⁴⁵ Greco/Leite, ZIS 2014, 285 (291).

⁴⁶ Greco/Leite, ZIS 2014, 285 (292).

⁴⁷ Siehe hierzu umfassend ZIS 11/2009 mit Beiträgen von Rotsch (549), Ambos (552), Roxin (565), Schroeder (569), Jakobs (572), Herzberg (576), Caro Coria (581), Garcia Caverio (596), Meini (603), Pariona Arana (609) und van der Wilt (615). Trotz der durch das Urteil bis dato erfolgten „eindrucksvollste[n] Anerkennung“ (Rotsch, ZIS 2009, 549 [551]) der Lehre von der Organisationsherrschaft ist die Entscheidung nicht frei von Ungereimtheiten, vgl. Rotsch, ZIS 2009, 549 (551) mit Fn. 51.

⁴⁸ Busch, Moderne Wandlungen der Verbrechenslehre, 1949, S. 18.

⁴⁹ Schünemann, in: Schünemann/Achenbach/Bottke/Haffke/Rudolph (Hrsg.), Festschrift für Claus Roxin zum 70. Geburtstag am 15. Mai 2001, 2001, S. 5. Zuletzt wieder Roxin/Greco (Fn. 1), Rn. 85g.

3. Divisionalisierung

Die hochgradige Diversifizierung der Strafrechtsdogmatik⁵⁰ führt zu der Entstehung von eigenständigen strafrechtlichen Subkategorien, die immer mehr ihren eigenen Regeln gehorchen.⁵¹ Eine einheitlich-homogene wird dadurch immer mehr zugunsten einer polymorph-heterogenen Strafrechtsdogmatik aufgelöst. Das sog. Wirtschaftsstrafrecht – für das bis heute keine konsenterte Begriffsdefinition existiert⁵² – ist hierfür ein gutes Beispiel. Hier finden in weiten Bereichen Aufweichungen, Modifikationen und Loslösungen von der traditionellen Dogmatik und anerkannten Grundsätzen des Kernstrafrechts statt. Es ist bezeichnend, wenn in den beiden führenden Lehrbüchern zum deutschen Wirtschaftsstrafrecht in einem vor die Klammer gezogenen Abschnitt von „allgemeinen Prinzipien des Wirtschaftsstrafrechts“⁵³ gesprochen wird und diese Vorgehensweise offenbar ihre Rechtfertigung darin findet, dass diese den „allgemeinen Prinzipien des (Kern-) Strafrechts“ durchaus *nicht* vollständig entsprechen.⁵⁴ Es stellt sich daher sehr wohl die Frage, ob und inwieweit zumindest Teile des Wirtschaftsstrafrechts einer eigenständigen Regelung bedürfen oder ob nicht doch an der Grundidee einer im Wesentlichen einheitlichen und homogenen Strafrechtsdogmatik festzuhalten ist. Diese Diskussion müsste allerdings unter der Prämisse geführt werden, dass eine etwaige dogmatische Selbstständigkeit des Wirtschaftsstrafrechts gerade nicht zum Ziel haben dürfte, Abschleifungen traditioneller Strafrechtsdogmatik zu *legitimieren*. Vielmehr könnte eine gesetzlich normierte bzw. wissenschaftlich fortentwickelte „Sonderdogmatik des Wirtschaftsstrafrechts“ den Gefahren entgegenwirken, die sich bereits seit geraumer Zeit und zunehmend verwirklichen: dass nämlich tatsächliche oder vermeintliche Sonderprobleme des Wirtschaftsstrafrechts eine (vermeintlich) spezifisch wirtschaftsstrafrechtliche Lösung erfahren, die zwar zunächst auf diese Sonderkonstellation beschränkt ist, anschließend aber unkontrolliert in das Kernstrafrecht zurückwirkt.

Im deutschen Völkerstrafrecht ist eine solch eigenständige Normierung (im VStGB) längst erfolgt. Das Völkerstrafrecht stellt eine weitere eigenständige strafrechtliche Subkategorie dar, die – möglicherweise sogar in größerem Maße als das Wirtschaftsstrafrecht – überkommene strafrechtliche Grundprinzipien auf die Probe stellt.⁵⁵ Auch wenn diese Probe – wie die jahrzehntelangen Bemühungen im Wirtschaftsstrafrecht zeigen – nicht immer bestanden wird, gibt es of-

⁵⁰ Vgl. dazu eingehend Rotsch, ZIS 2007, 260.

⁵¹ Hierzu und zum Folgenden vgl. Rotsch (Fn. 39), 1. Kap. B. Rn. 84 m.w.N.

⁵² Vgl. jüngst Dobrosz, Wirtschaftsstrafrecht und Divisionalisierung, 2019.

⁵³ So ausdrücklich auch Rotsch (Fn. 39), 1. Kap. B. Rn. 10.

⁵⁴ Vgl. Tiedemann, Wirtschaftsstrafrecht, 5. Aufl. 2017, § 4: „Besonderheiten und Prinzipien der Gesetzgebung im Wirtschaftsstrafrecht“; Wittig, Wirtschaftsstrafrecht, 5. Aufl. 2020, § 6 I.: „Regelungstechnik“.

⁵⁵ Zu den Rechtsquellen des Völkerstrafrechts vgl. Satzger, Internationales und Europäisches Strafrecht, 9. Aufl. 2020, § 15 Rn. 2 ff.

fenbar ein ausgeprägtes Bedürfnis dafür, diese Subkategorien des Kernstrafrechts von ihrem Oberbegriff abzugrenzen. Sinnvoll ist eine solche Abgrenzung aber nur dann, wenn die Subkategorien des Kernstrafrechts zumindest teilweise anderen Regeln gehorchen als dieses selbst.⁵⁶

4. Konservativismus versus Progressivismus

In anderer Hinsicht erstarrt die deutsche Strafrechtswissenschaft in überkommenen Begründungsstrukturen und lässt, zuweilen durchaus mit guten Gründen, die Bereitschaft zur Flexibilisierung dogmatischer Traditionen vermissen. Die Frage einer originären strafrechtlichen Verbandsverantwortlichkeit ist hierfür ein gutes Beispiel. Sie wurde in Deutschland bereits bis zum Ende der 1990er Jahre intensiv diskutiert; mit dem Abschlussbericht der Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionensystems vom März 2000 wurde die Einführung einer Verbandsstrafe (Strafbarkeit juristischer Personen) im Bereich des klassischen Kriminalstrafrechts abgelehnt.⁵⁷ Seit einigen Jahren wird die Diskussion auch in Deutschland – insbesondere unter dem Eindruck der gegenläufigen Entwicklung in der EU⁵⁸ – wieder mit Vehemenz geführt.⁵⁹ Mittlerweile ist Deutschland mit seinem Festhalten am Grundsatz der Individualverantwortlichkeit in der EU fast schon isoliert – nur Bulgarien, Griechenland und Lettland sperren sich ebenfalls noch gegen die Einführung einer strafrechtlichen Kollektivverantwortlichkeit⁶⁰. In jüngerer Zeit haben in Europa z.B. die Schweiz⁶¹, Österreich⁶² und Spanien⁶³ die strafrechtliche Verbandsverantwortlichkeit eingeführt.

Wo die Zurechnungsstrukturen des Strafrechts die Bestrafung des Einzelnen häufig nicht überzeugend zu begründen vermögen,⁶⁴ scheint das Bestreben ungebrochen, dann doch zumindest das Unternehmen mit Kriminalstrafe zu belegen. Dass dieser Grund für sich allein kein tragfähiges Argument für die Notwendigkeit, die Strafbarkeit des Unternehmens

einzuführen, sein kann, liegt an sich auf der Hand. Wo individuelle Strafbarkeit sich im Einzelfall unter Rückgriff auf traditionelle Zurechnungsparameter nicht begründen lässt, sollte daher ganz besonders intensiv darüber nachgedacht werden, ob dieser Umstand nicht den Verzicht auf eine strafrechtliche Sanktionierung insgesamt nahelegt.

Die kriminalpolitische Diskussion in Deutschland weist auch in jüngerer Zeit freilich – mittlerweile eindeutig – in die entgegengesetzte Richtung. Insbesondere nach dem Entwurf eines Verbandsstrafgesetzbuchs des Landes Nordrhein-Westfalen⁶⁵ wurde auch in der deutschen Strafrechtswissenschaft wieder verstärkt über die Einführung einer – über die bereits existenten Sanktionsmöglichkeiten⁶⁶ hinausgehenden – originären strafrechtlichen Verbandsverantwortlichkeit gestritten. Während zum Teil vehement gegen die Einführung der Unternehmensstrafbarkeit Stellung bezogen wird,⁶⁷ stehen andere⁶⁸ der Idee durchaus aufgeschlossen gegenüber. So liegen aus jüngster Zeit ein „Kölner Entwurf eines Verbandssanktionengesetzes“⁶⁹, die „Frankfurter Thesen zur Unternehmensverantwortung für Unternehmenskriminalität“⁷⁰ wie auch ein „Münchener Entwurf eines Verbandssanktionengesetzes“⁷¹ vor. Und mittlerweile steht mit dem Regierungsentwurf zum „Verbandssanktionengesetz“ (VerSanG) nun doch die Verabschiedung eines durchaus eigentümlichen Gesetzes vor der Tür.⁷²

Diese Diskussion und ihr nunmehr abschbares Ergebnis ist sicherlich weit mehr von vermeintlichen kriminalpolitischen Notwendigkeiten als von überzeugenden wissenschaftlichen Einsichten geprägt. Dabei ist es allerdings wenig ergebig, der rasanten Fortentwicklung eines sich immer mehr internationalisierenden und immer weiter divisionalisierenden Strafrechts stets wieder die jahrzehntealten – richtigen – Einwände fehlender Handlungs- und Schuldfähigkeit des Kollektivs entgegenzuhalten. Dass ein traditionelles Verständnis von Handlungs- und Schuldfähigkeit der strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Unternehmen entgegensteht, ist kaum zu bestreiten. Wer aber einerseits die Europäisierung

⁵⁶ Vgl. bereits *Rotsch*, in: Joecks/Ostendorf/Rönnau/Rotsch/Schmitz (Hrsg.), *Recht – Wirtschaft – Strafe*, Festschrift für Erich Samson zum 70. Geburtstag, 2010, S. 141 (147); *ders.* (Fn. 39), I. Kap. B. Rn. 9.

⁵⁷ Abschlussbericht, 2000, S. 190 ff. (Beschluss 12-1, S. 193).

⁵⁸ Vgl. *Tiedemann* (Fn. 54), § 9 Rn. 439.

⁵⁹ Vgl. jüngst etwa *Schünemann*, ZIS 2014, 1; *ders.*, in: Sieber/Dannecker/Kindhäuser/Vogel/Walter (Hrsg.), *Strafrecht und Wirtschaftsstrafrecht – Dogmatik, Rechtsvergleich, Rechtstatsachen* –, Festschrift für Klaus Tiedemann zum 70. Geburtstag, 2008, S. 429; *Hoven*, ZIS 2014, 19; *Grützner*, CCZ 2015, 56; *Ortmann*, NZWiSt 2017, 241.

⁶⁰ *Tiedemann* (Fn. 54), § 9 Rn. 439.

⁶¹ Normiert in Art. 102 und Art. 102 a schwStGB.

⁶² In Österreich ist ein eigenständiges Verbandsverantwortlichkeitsgesetz (VbVG) normiert worden.

⁶³ Geregelt in Art. 31bis Código Penal; vgl. *de la Cuesta/Pérez Machío*, in: Sieber/Dannecker/Kindhäuser/Vogel/Walter (Fn. 59), S. 527; *Rodríguez Mourullo*, ebenda, S. 545.

⁶⁴ Zu den Gründen *Heine*, *Die strafrechtliche Verantwortung von Unternehmen*, 1995; *Rotsch*, *Individuelle Haftung in Großunternehmen*, 1998, jeweils passim.

⁶⁵ Dazu ausführlich etwa *Hoven*, ZIS 2014, 19; *Jahn/Pietsch*, ZIS 2015, 1.

⁶⁶ Vgl. *Wittig* (Fn. 54), § 8 Rn. 10 f.

⁶⁷ Besonders pointiert *Schünemann*, ZIS 2014, 1 („kriminalpolitischer Zombie“).

⁶⁸ *Tiedemann* (Fn. 54), § 9 Rn. 439 ff. (449 f.).

⁶⁹ Der Entwurf findet sich auf der Homepage der Forschungsgruppe unter dem folgenden Link:

https://verbandsstrafrecht.jura.uni-koeln.de/sites/fg_verbandsstrafrecht/user_upload/Koelner_Entwurf_eines_Verbandssanktionengesetzes_2017.pdf (19.10.2020).

⁷⁰ *Jahn/Schmitt-Leonardy/Schoop*, *wistra* 2018, 27.

⁷¹ *Saliger/Tsambikakis/Mückenberger/Huber* (Hrsg.), *Münchener Entwurf eines Verbandssanktionengesetzes*, 2019.

⁷² Auch hierzu ist die Literatur bereits wieder nahezu unüberschaubar. Unter Compliance-Gesichtspunkten vgl. dazu jüngst nur die Beiträge von *Lehmkuhl* (S. 165), *Prittowitz/Zink* (S. 251) und *Ransiek* (S. 273), in: *Rotsch* (Hrsg.), *Criminal Compliance – Status quo und Status futurus* (im Erscheinen).

und Internationalisierung des Strafrechts forciert, kann diese nicht andererseits allein nach den Vorgaben seines eigenen nationalen Strafrechts goutieren. Hier wird das Dilemma der deutschen Strafrechtsdogmatik besonders deutlich: Während in Deutschland seit Jahrzehnten auf höchstem Niveau Argumente, Bedenken und Einwände ausgetauscht werden, ist die Entwicklung in anderen Ländern längst weitergegangen. Und die autarke deutsche Strafrechtsdogmatik huldigt (noch) einem Ausnahme- und Außenseitermodell und taugt vielleicht auch deshalb immer weniger zum Vorbild für andere Länder. Dass das Festhalten an dem Modell der strafrechtlichen Individualverantwortlichkeit damit falsch gewesen wäre, ist damit nicht gesagt.

In der Frage der Unternehmensstrafbarkeit war also bislang ein deutlicher Konservatismus festzustellen – der freilich nunmehr vom kriminalpolitischen Wind gleichsam hinweggefegt worden ist. Während der Allgemeine Teil des StGB sich insbesondere von originellen strafrechtswissenschaftlichen Neukonzeptionen bereits seit Jahrzehnten vollständig unbeeindruckt zeigt, werden der Besondere Teil und insbesondere die Strafprozessordnung hingegen von einer Flut von, häufig europäisch vorgeprägten Gesetzesänderungen geradezu überschwemmt. Vor allem europäische und völkerrechtliche Vorgaben und eine in den letzten Jahren auch im Strafrecht vermehrt zu beobachtende Tendenz zur Amerikanisierung erschüttern das über Jahrzehnte gewachsene dogmatische Fundament des deutschen Strafrechts ganz erheblich:

5. Assimilation

So ist zunächst der Einfluss des europäischen Rechts seit Jahren auch im Strafrecht nicht zu leugnen. Das stellt für die deutsche Strafrechtsdogmatik deshalb ein Problem dar, weil die Vorgaben der EU mit dem Systematisierungsgedanken jedweder Strafrechtsdogmatik⁷³ häufig nur eingeschränkt oder gar nicht kompatibel sind.

Ein ganz junges Beispiel hierfür stellt die Einfügung der jeweiligen Nr. 2 in Abs. 1 bzw. Abs. 2 des (ohnehin bereits stark europarechtlich ausgeformten⁷⁴) § 299 dStGB und die damit verbundene Einführung des sog. Geschäftsherrenmodells dar. Diese Erweiterung wurde in der deutschen Strafrechtswissenschaft (erfolglos) frühzeitig kritisiert, weil sie im System der Delikte gegen den Wettbewerb einen Fremdkörper darstellt.⁷⁵ Dennoch weist die aktuelle Kommentarliteratur ausdrücklich – und zu Recht – darauf hin, dass bei der

⁷³ Vgl. dazu z.B. *Silva Sánchez*, GA 2004, 679; *Roxin* (Fn. 4), S. 379; *Robles Planas*, ZIS 2010, 357.

⁷⁴ Hierzu *Gaede*, in: *Leitner/Rosenau* (Hrsg.), *Nomos Kommentar, Wirtschafts- und Steuerstrafrecht*, 2017, StGB § 299 Rn. 1 ff., 15 ff.

⁷⁵ Siehe insbesondere *Rönnau*, StV 2009, 302 (306 ff.); *Kubiściel*, ZIS 2014, 667; *Lüderssen*, in: *Sieber/Dannecker/Kindhäuser/Vogel/Walter* (Fn. 59), S. 889; *F. Walther*, *Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr*, 2011, S. 195 ff. Siehe auch *Rogall*, in: *Wolter* (Hrsg.), *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch*, Bd. 5, 9. Aufl. 2019, Vor § 298 Rn. 13 ff. m.w.N.

Auslegung der Strafvorschrift sicherzustellen ist, dass verbindliche völkerrechtliche und unionsrechtliche Maßstäbe Beachtung finden.⁷⁶

Im Völkerstrafrecht, von dem wir oben im Abschnitt „Divisionalisierung“ (unter 3.) bereits als strafrechtlicher Subkategorie gesprochen haben, mag insoweit größere Vorsicht herrschen. Es steht aber zu befürchten, dass moderne völkerstrafrechtliche Rechtsfiguren wie etwa die *Joint Criminal Enterprise*⁷⁷ Rechtsprechung und Wissenschaft vielleicht doch nicht unbeeindruckt lassen werden.

Vor den Gefahren einer solchen Assimilation allein kriminalpolitisch bedingter Regelungsvorgaben und Rechtsfiguren ist zu warnen. Sie korrodieren die Einheitlichkeit und Qualität der Strafrechtsdogmatik weiter und unterminieren den Führungsanspruch der deutschen Strafrechtswissenschaft.

Neben dem Einfluss des Europäischen Rechts und des Völkerrechts gibt es einen dritten starken Faktor, der zumindest im Strafrecht bislang noch nicht vertieft erörtert worden ist: Es ist dies die „Amerikanisierung des Strafrechts“⁷⁸, die freilich auch nur eine besondere Erscheinungsform der fortschreitenden Amerikanisierung unserer Gesellschaft insgesamt darstellt. Sie manifestiert sich besonders deutlich im Rahmen der Diskussion um die sog. *Criminal Compliance*⁷⁹ und dort etwa im Zusammenhang mit den „*Internal Investigations*“⁸⁰. Wie das gesamte Compliance-Phänomen, das seinen Ursprung in den USA hat, ist auch das Instrument der „*unternehmensinternen Untersuchungen*“ in Deutschland in rasanter Weise adaptiert worden. Dabei bleibt freilich häufig völlig außer Betracht, dass die in der StPO normierten Beschuldigtenrechte für solche „*Interviews*“ keine Geltung beanspruchen.⁸¹ Es ist aber naiv zu glauben, dass in der Praxis der Wirtschaftsunternehmen, in der häufig zunächst einmal arbeitsrechtliche Fragen im Vordergrund stehen, die strafprozessualen Beschuldigtenrechte in den Blick geraten. Das gilt aus den unterschiedlichsten Gründen selbst dann, wenn die Ermittlungen zum Verdacht der Begehung einer Straftat führen.

Es stellt sich die Frage, inwieweit ein Strafrechtssystem, das im Wege der Assimilation die unterschiedlichsten Strafrechtskonzepte in sich aufnimmt, noch als Leitbild für andere Strafrechtssysteme taugt. Vielleicht ist dies aber in Zeiten, in denen ein rasanter sozialer, politischer und technologischer

⁷⁶ *Gaede* (Fn. 74), § 299 Rn. 16.

⁷⁷ Hierzu und zu ihren Erscheinungsformen *Ambos*, *Internationales Strafrecht*, 5. Aufl. 2018, § 7 Rn. 30 ff.

⁷⁸ Erste Ansätze bei *Momsen*, in: *Bannenberg/Brettel/Freund/Meier/Remschmidt/Safferling* (Hrsg.), *Über allem: Menschlichkeit, Festschrift für Dieter Rössner*, 2015, S. 873; *Rotsch*, in: *Hilgendorf/Kudlich/Valerius* (Hrsg.), *Handbuch des Strafrechts*, Bd. 1, 2019, § 26 Rn. 45.

⁷⁹ Siehe dazu umfassend *Rotsch* (Hrsg.), *Criminal Compliance*, Handbuch, 2015.

⁸⁰ Vgl. knapp *Rotsch*, in: *Rotsch* (Fn. 79), § 2 Rn. 23 ff. Umfassend *Knierim/Rübenstahl/Tsambikakis* (Hrsg.), *Internal Investigations*, 2. Aufl. 2016; *Wilkins*, *Internal Investigations*, 2020.

⁸¹ *Rotsch* (Fn. 79), § 2 Rn. 27.

Wandel nach einem „modernen“ Strafrecht verlangt, auch der einzige Weg, diesem Anspruch gerecht zu werden.

III. Ergebnis

Das deutsche Strafrecht ist durch eine Vielzahl von unterschiedlichen Zuständen, Strömungen und Entwicklungslinien gekennzeichnet, die sich nicht einseitig als nur negativ oder nur positiv kennzeichnen lassen. Es erscheint stark divisionalisiert und heterogen, gleichermaßen hypo- wie hypertroph und assimiliert in großem Ausmaß, häufig kriminalpolitisch bedingt, systemfremde Einflüsse. Zudem vollzieht es den Wandel von einem traditionell-konservativen, hoheitlichen Mittel der Reaktion zu einem innovativ-progressiven hybriden Steuerungsinstrument und spiegelt letztlich doch nur – wie schon seit jeher – die vielgestaltige Akzessorietät des Strafrechts.⁸² Wir stehen vor einer Zeitenwende und sollten auf der Hut sein, dass uns dieser schwierige Zustand des Strafrechts nicht alsbald überfordert.

⁸² Dazu *Wagner*, Die Akzessorietät des Wirtschaftsstrafrechts, 2016, Rn. 18 ff.
