

Die internationale Strafrechtswissenschaft im Lichte der Normentheorie: Suche nach einer „Universalgrammatik“ des Strafrechts im Wege der Normentheorie?

Zhiwei Tang

Abstract

Der Beitrag befasst sich mit den Potentialen der Normentheorie im Prozess der Herausbildung einer internationalen Strafrechtswissenschaft. Als analytisch-rechtstheoretische Struktur lässt sich die Normentheorie zu einer universalen Grammatik des Strafrechts weiterentwickeln. Die internationale Anschlussfähigkeit der normentheoretischen Betrachtung zeigt sich unter anderem in ihrer methodischen Anwendung in der Strafrechtsvergleichung, in ihrer Funktion als überpositive Grundlage für die strafrechtliche Theoriebildung sowie in ihrem Mehrwert bei der Erforschung ungelöster Fragen des Allgemeinen Teils des Strafrechts. Die Leistungsfähigkeit der Normentheorie zur Entwicklung einer universalen Strafrechtsdogmatik beschränkt sich jedoch weitgehend auf den „Kernbereich der Dogmatik“. In diesem Zusammenhang ist die Normentheorie bereits per se „nationalneutral“ und somit international.

I. Einleitung

Wenn man von den Potentialen der Normentheorie im Prozess der strafrechtlichen Internationalisierung spricht, so geht es um die internationalen Potentiale einer theoretischen Struktur, aus deren Grundlagen sich weitere rechtswissenschaftliche Schlussfolgerungen bzw. Erkenntnisse herleiten lassen. Eine solche Struktur, die von der internationalen Wissenschaftsgemeinschaft akzeptiert werden könnte, muss zumindest in formaler Hinsicht konsequent, inhaltlich überzeugend und kulturunabhängig – und in diesem Sinn universal – sein. Hier werde ich nicht darauf eingehen, ob diese

oder jene Normentheorie konsequent und überzeugend ist.¹ Damit haben sich viele Wissenschaftler:innen bereits an anderer Stelle ausgiebig auseinandergesetzt.² Die Absicht des vorliegenden Beitrags ist „bescheidener“. Ich möchte hier nur der Frage nachgehen, ob der Normentheorie ein universaler Anspruch einer internationalen (Straf-)Rechtstheorie beigemessen werden kann.

II. Die internationale Strafrechtswissenschaft

Die Entwicklung einer „internationalen Strafrechtswissenschaft“ oder einer „universalen Strafrechtsdogmatik“ wird seit jeher von zahlreichen renommierten Strafrechtswissenschaftler:innen deutscher und ausländischer Herkunft angestrebt. Exemplarisch genannt seien *Armin Kaufmann*,³ *Hans Joachim Hirsch*,⁴ *Claus Roxin*,⁵ *George Fletcher*,⁶ *Jesús-María Silva Sánchez*,⁷

-
- 1 Zur Vielfalt der „Normentheorien“ vgl. nur *Renzikowski*, Einführung: Was heißt und zu welchem Ende studiert man Normentheorie, in: Aichele/Renzikowski/Rostalski (Hrsg.), Normentheorie: Grundlage einer universalen Strafrechtsdogmatik, 2022, S. 9 (10); *Grosse-Wilde*, Die Vielheit der Normen(-theorien) im englischsprachigen und deutschsprachigen Rechtsdiskurs, in: Schneider/Wagner (Hrsg.), Normentheorie und Strafrecht, 2018, S. 215.
 - 2 Für einen Überblick über grundlegende normentheoretische Positionen vgl. *Gössel*, in: Maurach/Gössel/Zipf, Strafrecht Allgemeiner Teil, Teilband 2, 8. Aufl. 2014, S. 2 ff.; *Roxin/Greco*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, 5. Aufl. (2020), § 7 Rn. 33c f.; siehe auch die Beiträge in Schneider/Wagner (Hrsg.), Normentheorie und Strafrecht, 2018; Aichele/Renzikowski/Rostalski (Hrsg.), Normentheorie: Grundlage einer universalen Strafrechtsdogmatik, 2022; jüngst die Beiträge von *Freund/Rostalski, Kindhäuser* und *Renzikowski* im GA-Debattenheft, GA 2022, 543.
 - 3 *Kaufmann*, Das Übernationale und Überpositive in der Strafrechtswissenschaft, in: Jescheck et al. (Hrsg.), Gedächtnisschrift für Zong Uk Tjong, 1985, S. 100 (100 ff.).
 - 4 *Hirsch*, ZStW 116 (2004), 835 (840 ff.); *ders.*, Gibt es eine national unabhängige Strafrechtswissenschaft?, in: Seebode (Hrsg.), Festschrift für Günter Spendel zum 70. Geburtstag am 11. Juli 1992, 1992, S. 43.
 - 5 *Du ve*, Ein Gespräch mit Claus Roxin, in: Forum Historiae Iuris (15.5.2006), <http://www.forhistiur.de/media/zeitschrift/0605duve-roxin.pdf> (zuletzt abgerufen am 1.2.2025).
 - 6 *Fletcher*, Basics Concepts of Criminal Law, 1998, S. 5; *ders.*, The Grammar of Criminal Law. American, Comparative, and International, vol. 1: Foundations, 2007.
 - 7 *Silva Sánchez*, Jesús-María Silva Sánchez, in: Hilgendorf (Hrsg.), Die ausländische Strafrechtswissenschaft in Selbstdarstellungen: Die internationale Rezeption des deutschen Strafrechts, 2019, 391 (395).

Eric Hilgendorf,⁸ Makoto Ida⁹ und Luis Greco.¹⁰ Die sogenannte internationale Strafrechtswissenschaft bezeichnet nach Ansicht von Eric Hilgendorf eine länderübergreifend betriebene Strafrechtswissenschaft, die ihren Fokus auf die Strafrechtsdogmatik legt und einige gemeinsame Leitwerte teilt.¹¹

Eine internationale bzw. universale Strafrechtswissenschaft ist in vielerlei Hinsicht wünschenswert. Vor allem kann sie Transparenz bei der Wissenschaftskommunikation zwischen verschiedenen Ländern schaffen, indem man sich mit ihrer Hilfe international über grundlegende Konzepte und Begriffe des Strafrechts verständigt.¹² Hier kann man von einer Transparenzfunktion der internationalen Strafrechtswissenschaft sprechen. Die internationale Strafrechtswissenschaft als Forum des – systematischen¹³ – Strafrechtsvergleichs kann aber auch kritische Potentiale entfalten, indem sie allen Ländern ein Bezugsmodell liefert (Stichwort: kritische Funktion). Auf dieser Grundlage kann man zum einen über die *lex lata* der jeweiligen nationalen Rechtsordnungen reflektieren. Zum anderen kann der Austausch auf der Plattform der internationalen Strafrechtswissenschaft auch das Niveau der nationalen Wissenschaftsstandards anheben (Stichwort: Verwissenschaftlichungsfunktion). Der Verwissenschaftlichungsprozess einer Rechtsordnung kann zwar von innen erwachsen, mit einer Rezeption von außen kann dieser Prozess jedoch effektiver werden und viele

8 Exemplarisch Hilgendorf, Die international Strafrechtswissenschaft, in: Hilgendorf/Schulze-Fielitz (Hrsg.), Selbstreflexion der Rechtswissenschaft, 2. Aufl. 2021, S. 153 (153 ff.).

9 Ida, Gedanken über die Methode einer universellen Strafrechtsdogmatik, in: Safferling et al. (Hrsg.), Festschrift für Franz Streng zum 70. Geburtstag, 2017, S. 271; ders., Zur Wahrheit der strafrechtlichen Problemlösung, in: Engelhart/Kudlich/Vogel (Hrsg.), Digitalisierung, Globalisierung und Risikoprävention: Festschrift für Ulrich Sieber zum 70. Geburtstag, 2021, S. 57.

10 Greco, Strafprozesstheorie und materielle Rechtskraft: Grundlagen und Dogmatik des Tatbegriffs, des Strafklageverbrauchs und der Wiederaufnahme im Strafverfahrensrecht, 2015, S. 41 ff.; Roxin/Greco (Fn. 2), § 7 Rn. 85x.

11 Hilgendorf (Fn. 8), S. 156.

12 In diesem Sinne wird das Dialog-Projekt „Core Concepts in Criminal Law and Justice“ konzipiert, siehe die Beiträge in: Ambos et al. (Hrsg.), Core Concepts in Criminal Law and Criminal Justice, Volume 1, 2020; Ambos et al. (Hrsg.), Core Concepts in Criminal Law and Criminal Justice, Volume 2, 2022.

13 Zum Begriff des systematischen Strafrechtsvergleichs vgl. Eser, Strafrechtsvergleichung: Entwicklung – Ziele – Methoden, in: Eser/Perron (Hrsg.), Strukturvergleich strafrechtlicher Verantwortlichkeit und Sanktionierung in Europa: Zugleich ein Beitrag zur Theorie der Strafrechtsvergleichung, 2015, S. 929 (980 f.).

Umwege vermeiden.¹⁴ Da die Kontrolle der Strafgewalt zu den Kernaufgaben des Rechtsstaats zählt, bedeutet eine Verwissenschaftlichung des nationalen Strafrechts konsequenterweise eine Erhöhung der Rechtstaatlichkeit des jeweiligen nationalen Strafrechts.

III. Internationale Anschlussfähigkeit der normentheoretischen Betrachtung

1. Nationales Recht als Landessprache und Normentheorie als Grammatik von Sprachen

Jurist:innen haben keine anderen Mittel als Worte.¹⁵ Die Bedeutung der Sprache in der Jurisprudenz muss nicht besonders betont werden, sie ist hinlänglich bekannt. Jurist:innen müssen sich mit der – juristischen – Sprache vertraut machen und in der Praxis die passenden juristischen Fachwörter finden, um Entscheidungen zu begründen. Die juristischen Begriffe und die juristische Sprache als Ganze gehen in der Regel auf die Rechtsquellen¹⁶ zurück und entwickeln sich aus ihnen heraus. Sowohl die Rechtsquellen als auch das aus ihnen entwickelte Rechtssprachensystem müssen in einer Sprache im Sinne eines Zeichensystems,¹⁷ das Laute oder Schriftzeichen miteinander verbindet, zum Ausdruck gebracht werden. Weltweit gibt es jedoch eine Vielzahl von Nationalsprachen und das Strafgesetzbuch wird dementsprechend in der jeweiligen Nationalsprache abgefasst. Auch wenn juristische Begriffe in andere Sprachen übersetzt werden können, werden sie in einer anderen Sprache häufig anders verstanden, weil sie in dieser anderen Sprache mit einem anderen nationalen Rechtssystem gekoppelt sind.¹⁸ Um die juristische Sprache eines Landes zu verstehen, ist es deshalb

14 Für einen Überblick zur Rezeption der deutschen Strafrechtswissenschaft in China siehe Tang, ZStW 132 (2020), 980 (993 ff.).

15 Fletcher, Grammar (Fn. 6), S. 117.

16 Dazu Rüthers/Fischer/Birk, Rechtstheorie, 12. Aufl. 2022, S. 143 ff.; Möllers, Juristische Methodenlehre, 5. Aufl. 2023, S. 46 f.

17 Zur Sprache als Zeichensystem vgl. Rolf, Sprachtheorien: Von Saussure bis Millikan, 2008, S. 7 ff.

18 Zu den unterschiedlichen Vorsatzbegriffen im Common Law und in den kontinentaleuropäischen Rechtssystemen Satzger, Internationales und europäisches Strafrecht, 10. Aufl. 2022, S. 391 m.w.N. Im Vergleich zum deutschen Strafrecht wird der Vorsatz im chinesischen Strafrecht wesentlich anders definiert. Nach der Legaldefinition des Deliktvorsatzes gem. § 14 chStGB liegt eine vorsätzliche Straftat vor, wenn der Täter wissentlich eine Straftat begeht und dabei Kenntnis davon hat, dass sein Handeln

regelmäßig notwendig, auch die jeweilige Rechtsordnung systematisch zu erlernen.

Um eine Fremdsprache zu beherrschen, benötigen Fremdsprachenlerner:innen, anders als Muttersprachler:innen, häufig ein Grammatikbuch – am besten vergleichend mit der Grammatik der eigenen Muttersprache. Entsprechendes gilt, wenn man sich mit einem fremden Rechtssystem vertraut machen möchte. Die Normentheorie fungiert als Grammatik der jeweiligen Rechtssprache.¹⁹ Denn Rechtsnormen stellen die kleinsten Bausteine oder „Elementarteilchen“²⁰ der Rechtsordnung dar und die Normentheorie dient der Strukturierung und Systematisierung der Rechtsnormen unterschiedlicher Erscheinung und unterschiedlichen Inhalts.²¹ Im Bereich des Strafrechts erweist sich die Normentheorie auch deshalb als Grammatik der Strafrechtsdogmatik, weil sie sich mit den tieferen Strukturen²² bzw. Grundunterscheidungen²³ der strafrechtlichen Zurechnung befasst.²⁴ Da jede Sprache ihr eigenes Grammatikbuch hat, ist es nicht verwunderlich, dass auch die den jeweiligen Rechtssystemen zugrundeliegenden Normentheorien unterschiedlich formuliert sind. Mit einem Grammatikbuch (bzw. einer Normentheorie) kann man eine Sprache (bzw. ein Rechtssystem) aber besser beherrschen und leichter mit anderen Sprachen (bzw. Rechtssystemen) vergleichen, weil man mit den beiden Grammatikbüchern (bzw. Normentheorien) die wesentlichen Unterschiede und Gemeinsamkeiten der

für die Gesellschaft gefährliche Folgen haben wird und er den Eintritt dieser Folgen wünscht oder in Kauf nimmt. Dem Wortlaut ist zu entnehmen, dass das Unrechtsbewusstsein als immanenter Bestandteil des Vorsatzes zu verstehen ist, vgl. dazu *Xuan Chen*, Das Schuldprinzip, die Prävention und das Unrechtsbewusstsein, in: Hilgendorf (Hrsg.), Das Schuldprinzip im deutsch-chinesischen Vergleich: Beiträge der vierten Tagung des Chinesisch-Deutschen Strafrechtslehrerverbands in Hangzhou vom 8. bis 12. September 2017, 2019, S. 103 (110 f.).

19 Vgl. auch *Godinho*, Mehrere Sprachen, eine Grammatik: Das versteckte Potential der Normentheorie am Beispiel von Portugal, in diesem Band, S. 97 (99 ff.).

20 Vgl. *Rüthers/Fischer/Birk* (Fn. 16.), S. 61.

21 Vgl. dazu *Muthorst*, Grundlagen der Rechtswissenschaft, 2. Aufl. 2020, S. 253 ff.; *Rüthers/Fischer/Birk* (Fn. 16.), S. 84 ff.; *Röhl/Röhl*, Allgemeine Rechtslehre, 3. Aufl. 2008, S. 189 ff.; *Kelsen*, Allgemeine Rechtstheorie der Normen, 1979; *Weinberger*, Norm und Institution: Eine Einführung in die Theorie des Rechts, 1988, S. 85 ff.; *Strömholm*, Allgemeine Rechtslehre: Eine Einführung, 1976, S. 41 ff.

22 Vgl. *Renzikowski* (Fn. 1), S. 17.

23 Siehe etwa *Fletcher* These zu den zwölf Unterscheidungsmerkmalen, die alle Strafrechtssysteme prägen, *Fletcher*, Basics Concepts of Criminal Law, 1998, S. 4 f.

24 Siehe auch *Mañalich*, The Grammar of Imputation, in: Joerden/Schuh (Hrsg.), Jahrbuch für Recht und Ethik 27 (2019), S. 411 (411 ff.).

beiden Sprachen (bzw. Rechtssysteme) leichter feststellen kann. Insoweit lassen sich die auf eine bestimmte Rechtsordnung bezogenen normentheoretischen Betrachtungsansätze leicht in eine auf eine andere Rechtsordnung bezogene Normentheorie zu übersetzen. Dies zeigt bereits die Anschlussfähigkeit der Normentheorie für eine internationale Strafrechtswissenschaft. Ob eine Normentheorie aber als für alle Rechtsordnungen der Welt geltende „Universalgrammatik“ im Sinne des amerikanischen Linguisten *Noam Chomsky*²⁵ bezeichnet werden kann, ist eine andere Frage. Insoweit bleibt es spannend zu sehen, ob das ambitionierte Projekt von *George P. Fletcher* zur Grammatik des Strafrechts²⁶ letztlich gelingt.

2. Katalysator der Strafrechtsvergleichung

Die analytisch-rechtstheoretisch orientierte Normentheorie²⁷ kann aber als Weg in eine internationale Strafrechtswissenschaft dienen. Denn die normentheoretische Betrachtungsweise geht davon aus, dass die Strafrechtsdogmatik einer tragfähigen normentheoretischen Grundlage bedarf²⁸ und dem Kern der strafrechtlichen Analyse, der Verbrechenslehre, eine Normentheorie zugrunde liegt.²⁹ Unsere Aufgabe als Dogmatiker:innen ist insofern, zuerst eine exzellente Normentheorie herauszuarbeiten und – in einem zweiten Schritt – daraus ein Straftatsystem abzuleiten. Anders gewendet: Findet man eine konsensfähige Normentheorie, so schafft man – abgesehen von Detailfragen – auch eine gemeinsame Grundlage für die je-

25 Vgl. *Chomsky*, New Horizons in the Study of Language and Mind, 2000, S. 7.

26 Bislang sind zwei der geplanten drei Bände erschienen, vgl. *Fletcher*, Grammar (Fn. 6); *ders.*, The Grammar of Criminal Law. Vol. 2: International Criminal Law, 2019; Besprechungsaufsätze *Muñoz Conde*, Tulsa Law Review 39 (2004), 941 und *Ambos*, Cardozo Law Review 28 (2007), 2647.

27 Diese Ausrichtung ist bereits auf die Begründer der Normentheorie, *Bentham* und *Austin*, zurückzuführen, näher dazu *Renzikowski*, Die Unterscheidung von primären Verhaltens- und sekundären Sanktionsnormen in der analytischen Rechtstheorie in: *Dölling/Erb* (Hrsg.), Festschrift für Karl Heinz Gössel zum 70. Geburtstag am 16. Oktober 2002, 1999, S. 3 (4 ff.).

28 So *Asholt/Engländer*, GA 2022, 541; ebenso *Ida*, Norm und Prävention im Strafrecht – Zum dreistufigen Modell der Normkonkretisierung, in: *Hilgendorf et al.* (Hrsg.), Liberalität und Verantwortung: Festschrift für Jan C. Joerden zum 70. Geburtstag, 2013, S. 125.

29 So *Hauck*, GA 2009, 280 (285): „die Normentheorie als Grundlagendisziplin der allgemeinen Verbrechenslehre“; m.w.N. *Leite*, Normtheoretische Fehlschlüsse in der Strafrechtsdogmatik, in: *Aichele/Renzikowski/Rostalski* (Hrsg.), Normentheorie: Grundlage einer universalen Strafrechtsdogmatik, 2022, S. 277 (277).

weilige dogmatische Grundposition. Dadurch kann die vergleichende Untersuchung zu strafrechtsdogmatischen Fragen befördert werden. Mit der normentheoretischen Betrachtung lässt sich nämlich besser diagnostizieren, weswegen es bei einer gemeinsamen Frage zu deutlich divergierenden Ergebnissen kommt. Die normtheoretische Betrachtung liefert sozusagen ein Denkmuster oder einen Bezugsrahmen, das sogenannte „Framing“, mit dem man strafrechtsdogmatische Fragen systematisch verorten kann.

Deutlich wird dies vor allem bei der Frage nach der Strafbarkeit des untauglichen Versuchs, die im internationalen Strafrechtsvergleich vielfach unterschiedlich beantwortet wird.³⁰ Während sie in Deutschland (im Umkehrschluss zu § 23 Abs. 3 StGB)³¹ oder in Spanien (nach Art. 16 Código Penal)³² bejaht wird, bleibt der untaugliche Versuch in Japan aufgrund des objektiven Verständnisses des Versuchsunrechts³³ und in Italien, unter Hinweis auf den Verdacht eines reinen Gesinnungsstrafrechts ohne jede Rechtsgutsgefährdung,³⁴ straflos. In China ist diese Frage noch komplizierter. Nach der chinesischen Rechtsprechung wird der untaugliche Versuch – angesichts des Einflusses der sowjet-russischen Strafrechtslehre – grundsätzlich als strafbar angesehen. Dem tritt jedoch die sich herausbildende Mehrheit der Wissenschaft entgegen.³⁵

30 Das zeigt sich bereits in der Rechtsvergleichung innerhalb des deutschsprachigen Raums, vgl. *Lagodny*, Zwei Strafrechtswelten: Rechtsvergleichende Betrachtungen und Erfahrungen aus deutscher Sicht in Österreich, 2021, S. 141 ff.

31 Gerade im Zusammenhang mit der normentheoretischen Betrachtung *Cornelius*, Normentheoretische Annäherung an den untauglichen Versuch, in: Aichele/Renzikowski/Rostalski (Hrsg.), Normentheorie: Grundlage einer universalen Strafrechtsdogmatik, 2022, S. 215 (216 ff.).

32 Zur Strafbarkeit des untauglichen Versuchs siehe *Mir Puig*, Untauglicher Versuch und statistische Gefährlichkeit im neuen spanischen Strafgesetzbuch, in: Schünemann et al. (Hrsg.), Festschrift für Claus Roxin zum 70. Geburtstag am 15. Mai 2001, 2001, S. 729 (730).

33 Dazu *Ida*, Strafrechtsvergleichung als Kulturvergleich? – Dargestellt am Beispiel der Versuchsstrafbarkeit, in: Streng/Kett-Straub (Hrsg.), Strafrechtsvergleichung als Kulturvergleich: Beiträge zur Evaluation deutschen „Strafrechtsexports“ als „Strafrechtsimport“, 2012, S. 23 (28 ff.); *Sato*, GA 2017, 432 (432 ff.); *Takahashi*, Verhaltensnorm und Sanktionsnorm beim untauglichen Versuch, in: Aichele/Renzikowski/Rostalski (Hrsg.), Normentheorie: Grundlage einer universalen Strafrechtsdogmatik, 2022, S. 205.

34 Vgl. *Maiwald*, Einführung in das italienische Strafrecht und Strafprozessrecht, 2009, S. 133; *Di Amato*, Criminal Law in Italy, 2011, S. 108 f.

35 Vgl. nur *Xingliang Chen*, Tsinghua Law Journal 2011, Nr. 4, 8 (8 ff. – in chinesischer Sprache).

Anhand der Grundthese der – dualistischen – Normentheorie, nämlich der Unterscheidung zwischen primären Verhaltensnormen und sekundären Sanktionsnormen, kann man die unterschiedliche Beurteilung der Strafbarkeit des untauglichen Versuchs in den verschiedenen Rechtsordnungen besser nachvollziehen. Auf der ersten Stufe ist danach zu hinterfragen, ob ein untauglicher Versuch eine Verhaltensnorm verletzt. Nur eine Verletzung irgendeiner Verhaltensnorm – als rechtsstaatliche Minimalanforderung – kann eine nachteilige Rechtsfolge begründen. Nimmt man im Falle des untauglichen Versuchs eine Verhaltensnormverletzung an, so kann man sich der Analyse des Strafgrundes zuwenden. Auf der zweiten Stufe der Sanktionsnorm ist vor allem zu erwägen, ob auf ein Zuwiderhandeln gegen eine Verhaltensnorm – hier in Form eines untauglichen Versuchs – auch mit einer (strafrechtlichen) Sanktion reagiert werden soll. Dabei sind auch die „länderspezifischen“ Erwägungen in Form der general- und spezialpräventiven Gründe und die kulturelle Prägung der jeweiligen Rechtsordnung³⁶ zu berücksichtigen. Soweit die Strafwürdigkeit eines Verhaltens bejaht, damit die Frage nach dem „Ob“ der Strafbarkeit positiv beantwortet und ein entsprechender gesetzlicher Straftatbestand formuliert wird, obliegt es dem kriminalpolitischen Souverän im Rahmen seiner Einschätzungsprärogative noch über die Strafbedürftigkeit der im Straftatbestand beschriebenen Verhaltensnormverletzung³⁷ zu entscheiden. Bei offenen Formulierungen der Sanktionsnormen können die Richter:innen zwar die eigentlich dem Gesetzgeber zustehende Rolle als kriminalpolitischer Akteur³⁸ übernehmen. Sie müssen dabei aber strikt die rechtsstaatlichen Anforderungen und unter ihnen insbesondere das Gesetzlichkeitsprinzip wahren. Sofern die Verhaltensnormverletzung im konkreten Fall nicht derart schwerwiegend bzw. nicht von solcher sozialer Erheblichkeit ist³⁹, dass sie das konkrete Verhalten als tatsächlich strafwürdig bzw. strafbedürftig erscheinen lässt und somit die belastende Sanktion hinreichend rechtfertigen kann, müssen

36 Die Strafflosigkeit des untauglichen Versuchs im japanischen Strafrecht könnte z.B. auf die dominierende Erfolgsorientiertheit des japanischen Strafrechts und somit das erfolgsorientierte Denken in der japanischen Kultur zurückzuführen sein, vgl. *Ida* (Fn. 33), S. 33 f.

37 Zu den Begriffen der Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit im Kontext der Straftat vgl. *Frisch*, GA 2017, 364 (364 ff.); *Kaspar*, Verhältnismäßigkeit und Grundrechtsschutz im Präventionsstrafrecht, 2014, S. 254 ff.

38 So auch *Saliger*, ZfStW 2022, 276.

39 Zum Aspekt der sozialen Erheblichkeit bzw. „Sozialschädlichkeit“ als immanentes Kriterium strafrechtlicher Verhaltensnormen vgl. *Amelung*, Rechtsgüterschutz und Schutz der Gesellschaft, 1972, S. 350 ff.

die Richter:innen stets zu einem Ergebnis zugunsten der Täterin bzw. des Täters gelangen. Die normentheoretische Betrachtungsweise bietet damit einerseits eine analytische Struktur zur Begründung der dogmatischen Lösungen, andererseits aber auch einen Erklärungsansatz für die durch die Strafrechtsvergleiche zu Tage geförderten Unterschiede.

3. Rolle als „neutrale“ Methodik der Strafrechtswissenschaft

Nur wenn wir verstehen, worin die Unterschiede zwischen den Rechtsordnungen eigentlich bestehen, eröffnet sich die Möglichkeit einer Verständigung über eine universale Strafrechtsdogmatik. Neben dieser Lokalisationshilfefunktion bei der Strafvergleiche bietet die dualistische Normentheorie auch eine analytische Methode für die internationale Gemeinschaft der Strafrechtswissenschaft. Diese analytische Methode ist zugleich länderübergreifend und neutral. Während sich die Normentheorie in Deutschland auf das Erbe von *Binding* zurückführen lässt, ist die analytische Unterscheidung zwischen primären Verhaltensnormen und sekundären Sanktionsnormen auch in der angelsächsischen Rechtskultur bereits seit jeher etabliert. Dies kann zur Internationalisierung der Normentheorie als juristische Forschungsmethode beitragen. In China z.B. sind die normentheoretischen Begriffe nicht nur Wissenschaftler:innen mit deutscher Prägung, sondern auch solchen, die in angelsächsischen Law Schools ausgebildet wurden, bekannt.⁴⁰ Diese „Vertrautheit“ mit der Normentheorie, die Juristen mit unterschiedlichen akademischen Lebensläufen gemein ist, kann Vorurteile gegenüber fremden Rechtskreisen vermeiden. Dies erhöht wiederum die Chance einer Akzeptanz der Normentheorie durch die internationale Strafrechtsgemeinschaft.

4. Überpositive Grundlage für die Theoriebildung

Gerade im internationalen Kontext zeigt sich ein weiteres Potential der normentheoretischen Betrachtung dann, wenn es darum geht, über das

40 Vgl. nur *Dan-Cohen*, Harvard Law Review 97 (1984), 625; *Robinson*, University of Chicago Law Review 57 (1990), 729 und die Rezeption dieser Diskussion in der chinesischen Literatur *Yongqian Wang*, Tsinghua University Law Journal 2015, Nr. 5, 145 (145 ff. – in chinesischer Sprache).

positive Recht hinauszugehen. Nicht zu bestreiten ist zwar, dass der Strafrechtsdogmatik das positive Recht zugrunde liegt. Dies gilt aber nicht für den Begründungs- und Erklärungsansatz einer Dogmatik. Es geht um zwei verschiedene Theorieebenen. Ein Beispiel: Die Unterscheidung der beiden Grundsäulen der herrschenden Verbrechenslehre, Unrecht und Schuld, stellt eine strafrechtliche dogmatische Kategorisierung dar. Hingegen fungiert die Normentheorie als Begründungstheorie dieser Unterscheidung. Normentheorie ist in diesem Sinne eine Theorie mittlerer Reichweite oder – wie teilweise auch angenommen wird – eine Quasi-Metatheorie.⁴¹ Wie *Renzikowski* treffend formuliert: Sie „ermöglicht die Analyse dogmatischer Strukturen und eine Kritik der Begründung dogmatischer Sätze, nicht mehr, aber auch nicht weniger.“⁴² Tatsächlich bietet die Normentheorie eine analytische Struktur jenseits nationaler Besonderheiten. Ein Beispiel aus dem geltenden chinesischen Strafrecht verdeutlicht dies: Bei circa zwei Dritteln der Straftatbestände im Besonderen Teil des chStGB hat der chinesische Gesetzgeber quantitative Verbrechensmerkmale bzw. „Erheblichkeitsschwellen“ vorgesehen, die in vielen Ländern, etwa in Deutschland, nicht bekannt sind.⁴³ Auch bei der Frage nach der dogmatischen Behandlung dieser national-rechtlich spezifischen Straftatbestandsmerkmale ist eine normentheoretische Betrachtung von Nutzen. Nach den Grundaussagen der Normentheorie ist die gesetzlich verankerte Tatbestandsseite eines Strafgesetzes nicht zwangsläufig Bestandteil der Verhaltensnorm, die zwar den Strafgesetzen im Umkehrschluss entnommen werden kann,⁴⁴ von den Rechtssätzen der Straftatbestände jedoch zu unterscheiden und somit selbständig ist (These der Verschiedenheit von Norm und Strafgesetz).⁴⁵ Dieses Verständnis lässt Raum für die dogmatische These, der zufolge quantitative

41 So *Renzikowski*, Normentheorie und Strafrechtsdogmatik, in: Alexy (Hrsg.), Juristische Grundlagenforschung: Tagung der deutschen Sektion der internationalen Vereinigung für Rechts- und Sozialphilosophie (IVR) vom 23. bis 25. September 2004 in Kiel, 2005, S. 115 (137); neulich nochmals hervorgehoben *ders.* (Fn. 1), S. 18.

42 *Renzikowski* (Fn. 1), S. 17 f.

43 Zu den quantitativen Merkmalen im chinesischen Strafrecht vgl. *Tang*, ZStW 132 (2020), 980 (993 ff.); *Wang*, Qualitative und quantitative Instrumente zur Einschränkung der Strafverfolgung bei fehlendem Strafbedürfnis: Ein deutsch-chinesischer Rechtsvergleich, 2014, S. 79 ff.

44 So *Kindhäuser*, GA 2010, 490 (493); *Vogel*, Norm und Pflicht bei den unechten Unterlassungsdelikten, 1993, S. 93.

45 Vgl. dazu *Gössel* (Fn. 2), S. 11. So auch die Diskussion im polnischen Strafrecht *Zoll*, Rechtsnorm und Strafvorschrift, in: Schünemann et al. (Hrsg.), Festschrift für Claus Roxin zum 70. Geburtstag am 15. Mai 2001, 2001, S. 93.

Merkmale des Verbrechens dogmatisch nicht mit den „normalen“ Tatbestandsmerkmalen gleichzusetzen sind. Dieser dogmatische Ansatz ist meines Erachtens im Vergleich zur Gleichsetzungsthese der herkömmlichen Lehre im chinesischen Schrifttum vorteilhaft. Denn die Differenzierungsthese vermeidet vor allem einen normlogischen Widerspruch. Die Verhaltensnorm soll verhindern, dass die Normadressanten das Verbotene überhaupt begehen oder das Gebotene unterlassen. Es soll kein Kompromiss aus der Verhaltensnorm (Stichwort: bedingte Verhaltensnorm)⁴⁶ hergeleitet werden.⁴⁷ Die Verhaltensnorm des Diebstahls heißt: „Du sollst nicht stehlen“, nicht aber: „Du sollst grundsätzlich nicht stehlen, Sachen im Wert von bis zu 100 EUR aber schon“. Das Mitlesen der quantitativen Bedingung der Strafbarkeit als Bestandteil der Verhaltensnorm führt notwendigerweise zu einer Relativierung des Handlungsverbots oder -gebots als solchem und somit auch der verhaltensleitenden Funktion der Verhaltensnorm. Tatsächlich sind die quantitativen Strafbarkeitsvoraussetzungen auf der Ebene der Sanktionsnormen zu verorten. Sie werden damit im chinesischen Recht bereits für die Frage des „Ob“ der Strafbarkeit relevant, sind normentheoretisch betrachtet aber nicht anders als Qualifikationstatbestände⁴⁸ zu behandeln.

Diese knappen Ausführungen zu den quantitativen Merkmalen des Verbrechens im chinesischen Strafrecht im Lichte der dualistischen Normentheorie belegen anschaulich, dass die normentheoretische Betrachtung auch für rechtsordnungsspezifische Besonderheiten eine tragfähige Analyse- und Begründungsstruktur ist.

5. Potentiale für die Erforschung ungelöster AT-Fragen des Strafrechts

Die Bedeutung der Normentheorie für den internationalen Strafrechtsdiskurs darf nicht unterschätzt werden, auch wenn es – wie oben hervorgehoben – primär um Kernbereiche der Strafrechtsdogmatik und Fragen des Allgemeinen Teils des Strafrechtsrechts geht. Wer sich näher mit dem

46 Die Figur solcher bedingten Verhaltensnormen findet z.B. auch in der utilitaristischen Rechtstheorie, wie etwa der von Jeremy Bentham, ihren Ausdruck, vgl. dazu *Grosse-Wilde*, RphZ 2018, 137 (138 ff.).

47 So auch *Puppe*, Kleine Schule des juristischen Denkens, 5. Aufl. 2023, S. 270; *Grosse-Wilde*, RphZ 2018, 137 (142 ff.).

48 Zur normentheoretischen Betrachtung der Qualifikation vgl. auch *Grosse-Wilde*, RphZ 2018, 137 (144 ff.).

Allgemeinen Teil des Strafrechts befasst, erkennt sofort, dass es nach wie vor ungelöste Problemstellungen in allen Rechtsordnungen gibt.⁴⁹ Auch die gesellschaftlichen Neuentwicklungen stellen ständig vor neue Herausforderungen in diesem nur scheinbar auserforschten Feld. Exemplarisch und aktuell sind etwa die Triage-Debatte,⁵⁰ die Verantwortung des KI-Systems⁵¹ sowie die Zuspitzung klassischer Zurechnungsprobleme im Angesicht der weitreichenden Digitalisierung der Gesellschaft.⁵²

IV. Grenzen der normentheoretischen Betrachtung in der internationalen Strafrechtswissenschaft

Es gibt jedoch auch Fragen, die einer normentheoretischen Betrachtung schwer zugänglich sind. Zur Bestimmung der Grenzen der normentheoretischen Betrachtung kann man auf die richtungsweisende Zweiteilung strafrechtlicher Problembereiche von *Armin Kaufmann* zurückgreifen. Nach seiner Vorstellung „können und müssen wir [...] zwischen dem Kernbereich der Dogmatik, in dem die Sachlogik dominiert, und einem anderen Bereich, in dem die Axiologik und die empirische Forschung vorherrschen [unterscheiden]“.⁵³ Gerade bei der Internationalisierung der Strafrechtswissenschaft sollten wir dem von der Sachlogik dominierten – oder hier in unserem Kontext wahrscheinlich besser: dem der Anwendung der Normentheorie zugänglichen – Bereich der Grundlagen des Strafrechts mehr Aufmerksamkeit schenken.⁵⁴ Allein auf diesem Weg kann eine tragfähige Grundlage für die internationale Strafrechtswissenschaft entstehen.

Bei kulturabhängigen Fragestellungen ist eine Standardisierung auf Tatbestands- wie Sanktionsebene durch Strafrechtsvergleichen zwar wün-

49 Näher vgl. *Hilgendorf* (Fn. 8), S. 170.

50 Siehe nur die Tagungsbände Hörnle/Huster/Poscher (Hrsg.), *Triage in der Pandemie*, 2021; *Hilgendorf/Hoven/Rostalski* (Hrsg.), *Triage in der (Strafrechts-) Wissenschaft*, 2021.

51 Vgl. etwa die Beiträge im Tagungsband *Kuhli/Rostalski, Normentheorie im digitalen Zeitalter*, 2023.

52 Vgl. etwa *Fateh-Moghadam*, *ZStW* 131 (2019), 863 (875 ff.); *Beck*, *MschR/Krim* 106 (2023), 29.

53 *Kaufmann* (Fn. 3), S. 110.

54 So auch *Ida*, *Zur Wahrheit der strafrechtlichen Problemlösung – oder: auf der Suche nach einer universell gültigen Strafrechtsdogmatik*, in: *Engelhart/Kudlich/Vogel* (Hrsg.), *Digitalisierung, Globalisierung und Risikoprävention: Festschrift für Ulrich Sieber zum 70. Geburtstag*, 2021, S. 57 (67).

schenswert, jedoch müssen wir akzeptieren, dass ein Konsens nur sehr schwer erreichbar ist. Dies verdeutlicht z.B. ein Rechtsvergleich zur Unternehmensstrafbarkeit. Eine normentheoretische Betrachtung kann kaum die Frage beantworten, ob man eine Sanktion als Strafe oder als Geldbuße im Sinne des Ordnungswidrigkeitsrechts einstufen soll.⁵⁵ Bei solchen Fragen spielen die Rechtskultur, die nationale Politik oder die Wirtschaftsinteressen, wie etwa die Konkurrenzfähigkeit des inländischen Unternehmens gegenüber ausländischen, eine gewichtigere Rolle als dogmatische Argumente.

V. Fazit

Zusammenfassend lässt sich Folgendes feststellen: Wenn wir eine systematisch konsequente und inhaltlich überzeugende Normentheorie finden können, so muss diese auch international und universal sein. Es gibt keine provinzielle Normentheorie. Zu Recht wird hervorgehoben, dass die Strafrechtsdogmatik einer tragfähigen normentheoretischen Grundlage bedarf.⁵⁶ Die Normentheorie stellt in diesem Sinne eine Grammatik der Strafrechtsdogmatik dar, die eine strukturiertere Auseinandersetzung mit den – nationalen wie internationalen – Strafgesetzen ermöglicht. Wenn wir, vereinte Gemeinschaften der Wissenschaft, eine allgemeingültige Grammatik aller Strafgesetzbücher auf der Welt – zumindest hinsichtlich der Dogmatik als deren Kernbereich – ausarbeiten wollen, lohnt es sich, die Normentheorie gemeinsam weiterzuentwickeln.

55 Gleichwohl sind die Fragen zur Struktur der strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Unternehmen aus guten Gründen normentheoretisch zu untersuchen, etwa im Hinblick darauf, ob eine Zurechnung bei Straftaten von Organen einer juristischen Person in Betracht kommt, vgl. dazu exemplarisch *Robles Planas*, Strafe und juristische Person, ZIS 2012, 347 (348 ff.); *Frisch*, Strafbarkeit juristischer Personen und Zurechnung, in: Zöller et al. (Hrsg.), *Gesamte Strafrechtswissenschaft in internationaler Dimension: Festschrift für Jürgen Wolter zum 70. Geburtstag am 7. September 2013*, 2013, S. 349 (352 ff.).

56 Vgl. *Asholt/Engländer*, GA 2022, 541 (541).

