

## B u c h r e z e n s i o n

**Viktoria Schrader**, Über Schuld und Durchschnittsmenschen – auch ein Beitrag zum Verbandsstrafrecht, Duncker & Humblot, Berlin 2021, 191 S., € 69,90 (Replik auf *Spilgies*, ZfIStw 1/2023, 52).

Die mir als Betreuer der Arbeit dankenswerter Weise gebotene Möglichkeit einer Replik auf die Ausführungen des Rezensenten möchte ich dazu nutzen, den Lesern der ZfIStw den Gehalt dieser Dresdener Promotionsschrift und ihren wissenschaftlichen Ertrag nahezubringen.

Zur Bedeutsamkeit des Forschungsthemas: Die Frage, was unter Schuld im Sinne des Strafrechts zu verstehen ist, hat trotz langjähriger und intensiver Diskussion nichts von ihrer Bedeutung eingebüßt, wie dies auch die Beiträge von *Bublitz*,<sup>1</sup> *Fahl*,<sup>2</sup> *Greco*,<sup>3</sup> *Herzberg*,<sup>4</sup> *Kindhäuser*,<sup>5</sup> *Walde*<sup>6</sup> und *Wohlers*<sup>7</sup> in der im Juni 2020 erschienenen Festschrift für Reinhard Merkel sowie der Beitrag von *Streng* im Handbuch des Strafrechts<sup>8</sup> belegen. Das Problem, inwieweit Erkenntnisse der Hirnforschung (konkret: der etwaige Ausschluss höchstpersönlicher Verantwortlichkeit für das eigene Verhalten) eine Abkehr vom Strafrecht und dessen Ersatz durch ein an der Gefährlichkeit der Täter orientiertes Präventionsrecht erfordern könnten, stellt gerade für eine liberale Einhegung staatlicher Zwangsmaßnahmen schon deshalb eine brisante Frage dar, da dem (vermeintlich altbackenen) Schuldprinzip eine freiheitsbewahrende Funktion zukommt: Niemand darf für etwas sanktioniert werden, für das er nicht persönlich einzustehen hat. Auch begrenzt das Schuldprinzip das Ausmaß der Strafe und verhindert auf diese Weise eine übermäßige Belastung der Bürger, die entweder aus auch paternalistisch unterlegten Erziehungsgründen („Besserung“) oder bei einem Präventionsrecht zum Gesellschaftsschutz verhängt werden könnte.

Diesem durchaus „verminten Gelände“ hat sich *Frau Schrader* vor einem speziellen Hintergrund zugewandt, nämlich dem einer strafrechtlichen Sanktionierung von Unternehmen als solchen, ein sowohl rechtswissenschaftlich als auch

rechtspolitisch kontrovers diskutiertes Problem: Sicherlich könnten auf diese Weise Strafbarkeitslücken geschlossen werden, die infolge verbandsinterner „organisierter Unverantwortlichkeit“, die einen Einzelschuldnachweis vereiteln, bestehen. Andererseits dürfte dieses Verbandsstrafrecht nur schwer mit dem – ganz essentiell auf dem Schuldprinzip beruhenden – Individualstrafrecht herkömmlicher Provenienz zu vereinbaren sein. So hat der *Große Senat* des Bundesgerichtshofs bereits 1952 in seiner Entscheidung zum Rechtswidrigkeitsbewusstsein ausgeführt, dass „Strafe [...] Schuld voraus[setzt]. Schuld ist Vorwerfbarkeit. Mit dem Unwerturteil der Schuld wird dem Täter vorgeworfen, [...] daß er sich für das Unrecht entschieden hat, obwohl er sich [...] für das Recht hätte entscheiden können. Der innere Grund des Schuldvorwurfes liegt darin, daß der Mensch auf freie, verantwortliche, sittliche Selbstbestimmung angelegt und deshalb befähigt ist, sich für das Recht und gegen das Unrecht zu entscheiden.“<sup>9</sup> Dem liegt erkennbar ein indeterministisches Menschenbild zugrunde: Willensfreiheit als Schuld voraussetzung.

Ein auf menschlicher Willensfreiheit beruhender Schuldgrundsatz fand mehrfach auch verfassungsrichterliche Weihe (und damit Sicherung): So hat das Bundesverfassungsgericht etwa in seiner Lissabon-Entscheidung judiziert: „Das Strafrecht beruht auf dem Schuldgrundsatz. Dieser setzt die Eigenverantwortung des Menschen voraus, der sein Handeln selbst bestimmt und sich kraft seiner Willensfreiheit zwischen Recht und Unrecht entscheiden kann. Dem Schutz der Menschenwürde liegt die Vorstellung vom Menschen als einem geistig-sittlichen Wesen zugrunde, das darauf angelegt ist, in Freiheit sich selbst zu bestimmen und sich zu entfalten [...]. Auf dem Gebiet der Strafrechtspflege bestimmt Art. 1 Abs. 1 GG die Auffassung vom Wesen der Strafe und das Verhältnis von Schuld und Sühne [...]“;<sup>10</sup> sachentsprechend (und um eine Herleitung auch aus dem Rechtsstaatsprinzip erweitert) die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Grundsatz *nulla poena sine culpa*: „Ein solcher strafrechtlicher Vorwurf aber setzt Vorwerfbarkeit, also strafrechtliche Schuld voraus. Andernfalls wäre die Strafe eine mit dem Rechtsstaatsprinzip unvereinbare Vergeltung für einen Vorgang, den der Betroffene nicht zu verantworten hat.“<sup>11</sup> Schließlich sei auch das Judikat zum strafverfahrensrechtlichen sog. Verständigungsgesetz angeführt: „Der Grundsatz ‚Keine Strafe ohne Schuld‘ (*nulla poena sine culpa*) setzt die Eigenverantwortung des Menschen voraus, der sein Handeln selbst bestimmt und sich kraft seiner Willensfreiheit zwischen Recht und Unrecht entscheiden kann. Dem Schutz der Menschenwürde in Art. 1 Abs. 1 GG liegt die Vorstellung vom Menschen als einem geistig-sittlichen Wesen zugrunde, das darauf angelegt ist, sich in Freiheit selbst zu bestimmen und zu entfalten [...]. Auf dem Gebiet der Strafrechtspflege bestimmt Art. 1 Abs. 2 GG die Auffassung vom Wesen der Strafe und das Verhältnis von Schuld und Sühne [...] sowie den Grundsatz, dass jede Strafe Schuld voraussetzt [...]. Die Strafe ist im Gegensatz zur reinen Präventionsmaßnahme

<sup>1</sup> *Bublitz*, in: *Bublitz/Bung/Grünwald/Magnus/Putzke/Scheinfeld* (Hrsg.), *Recht – Philosophie – Literatur*, Festschrift für Reinhard Merkel zum 70. Geburtstag, Teilband I, 2020, S. 459.

<sup>2</sup> *Fahl*, in: *Bublitz/Bung/Grünwald/Magnus/Putzke/Scheinfeld* (Fn. 1.), S. 335.

<sup>3</sup> *Greco*, in: *Bublitz/Bung/Grünwald/Magnus/Putzke/Scheinfeld* (Fn. 1), S. 443.

<sup>4</sup> *Herzberg*, in: *Bublitz/Bung/Grünwald/Magnus/Putzke/Scheinfeld* (Fn. 1), S. 371.

<sup>5</sup> *Kindhäuser*, in: *Bublitz/Bung/Grünwald/Magnus/Putzke/Scheinfeld* (Fn. 1), S. 351.

<sup>6</sup> *Walde*, in: *Bublitz/Bung/Grünwald/Magnus/Putzke/Scheinfeld* (Fn. 1), S. 317.

<sup>7</sup> *Wohlers*, in: *Bublitz/Bung/Grünwald/Magnus/Putzke/Scheinfeld* (Fn. 1), S. 423.

<sup>8</sup> *Streng*, in: *Hilgendorf/Kudlich/Valerius* (Hrsg.), *Handbuch des Strafrechts*, Bd. 2, 2020, § 43.

<sup>9</sup> BGHSt 2, 194 (200).

<sup>10</sup> BVerfGE 123, 267 (413).

<sup>11</sup> BVerfGE 123, 323 (331).

dadurch gekennzeichnet, dass sie – wenn nicht ausschließlich, so doch auch – auf gerechte Vergeltung für ein rechtlich verbotenes Verhalten abzielt. Mit der Strafe wird dem Täter ein soziales Fehlverhalten vorgeworfen [...]. Eine solche strafrechtliche Reaktion wäre ohne Feststellung der individuellen Vorwerfbarkeit mit der Garantie der Menschenwürde und dem Rechtsstaatsprinzip unvereinbar [...].<sup>12</sup>

Damit ist allerdings noch nicht die Frage beantwortet, wann dieser Vorwurf schuldhaften Handelns erhoben werden kann, wie also dieser normative Schuldbegriff auszufüllen ist. Sollte „Schuld“ eine normative Setzung sein (so ja auch die Schnittstelle zwischen den in dieser Arbeit näher in den Blick genommenen Konzepten von *Jakobs* [funktionale, an generalpräventiven Bedürfnissen orientierte Schuldzuschreibung] und *Roxin* [unrechtes Handeln bei normativer Ansprechbarkeit, wobei Schuld als normative Ansprechbarkeit des Täters fingiert wird]), so muss diese normative Setzung des Rechts ausgefüllt werden, es sei denn, neurobiologische Erkenntnisse würden einem Schuldstrafrecht von vornherein die Grundlage entziehen: Wenn „nicht das Ich sondern das Gehirn [...] entschieden hat“ (*Gerhard Roth*), dann wäre ein an persönliche Vorwerfbarkeit, an ein Anders-Entscheiden und Anders-Handeln-Können, anknüpfendes Schuldstrafrecht obsolet.

Zur Beantwortung der Frage nach normativer Ansprechbarkeit im Sinne einer generalisierend bestimmten Annahme grundsätzlicher Steuerungsfähigkeit des Täters bietet sich ein Vergleich mit einem „maßgerechten Menschen“ in der Situation des Täters an. Hierfür können Überlegungen fruchtbar gemacht werden, die aus anderem Zusammenhang, nicht nur aus dem der Fahrlässigkeitsstrafbarkeit, bekannt sind. Es ist hier an die vom Recht fingierten und auch strafrechtlich relevanten Maßfiguren zu erinnern, wie den sorgfältigen Kraftfahrer (im Zusammenhang mit §§ 229, 222 StGB), an die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes, § 43 Abs. 1 GmbHG (im Zusammenhang mit der Untreuestrafbarkeit, § 266 StGB) und den verständigen Verbraucher im Sinne des europäischen Verbraucherleitbildes (im Zusammenhang mit der Betrugsstrafbarkeit, § 263 StGB), ganz zu schweigen vom – aus meiner Studienzeit erinnerten – durchschnittlich rechtstreuen Geisteschwachen. Diese Durchschnitts- und Mustermenschen bilden einen (nur normativ gesetzten?) Rahmen, innerhalb dessen menschliches Verhalten rechtlich legitimiert ist: „[Das Schuldurteil beruht auf der Feststellung], daß der Täter normativ ansprechbar, d.h. durch Normen in üblicher Weise motivierbar sei, und daß ein maßgerechter Mensch in seiner Situation die Tat nicht begangen hätte.“<sup>13</sup> Es mag überraschen, ein auf den ersten Blick so höchstpersönliches Urteil wie das der persönlichen Schuld mittels eines derart generalisierenden Anknüpfungspunktes (etwa dem Homunkulus eines Durchschnittsmenschen) zu bestimmen, so dass die Frage aufgeworfen ist, welche Anforderungen an diesen die Schuldzuschreibung begründenden und auch eingrenzenden Rahmen zu stellen sind.

derungen an diesen die Schuldzuschreibung begründenden und auch eingrenzenden Rahmen zu stellen sind.

Dieser Frage nachzugehen, lohnt sich schon deshalb, weil aus den hierzu gewonnenen Erkenntnissen zur strafrechtlichen Schuld dann die Rechtfertigung (oder aber auch die Illegitimität) einer Bestrafung von Unternehmen hergeleitet werden könnte. Dieser Inkriminierung wird in der strafrechtswissenschaftlichen Diskussion mitunter kategorisch die fehlende Schuldfähigkeit juristischer Personen entgegengehalten. Eine Verbandsstrafbarkeit wäre aber schon deshalb bedenkenswert, weil der Beitrag des einzelnen Unternehmensangehörigen innerhalb eines arbeitsteilig strukturierten Arbeitsprozesses nur schwer nachvollziehbar bleibt und damit die Aufarbeitung von Straftaten durch ein Recht behindert oder unmöglich gemacht wird, das auf der Zuschreibung individueller Schuld aufbaut. Diese Schuldzuschreibung knüpft allerdings nach überwiegendem Verständnis an ein „anders handeln Können“ und damit möglicherweise an eine Voraussetzung an, die nur natürliche Personen innehaben können. Allerdings könnte sich aus der Befugnis des Rechts zu einer normativen Setzung von Schuld bei natürlichen Personen umgekehrt auch eine Befugnis zu einer normativen Annahme der Schuld juristischer Personen herleiten lassen. Es ist mithin lohnenswert, den Möglichkeiten, aber auch den Grenzen eines Brückenschlags zwischen Schuldprinzip und Verbandsstrafbarkeit nachzuspüren.

Durch diese Thematik führt die *Verfasserin* ihre Leser in klarer Gedankenführung: Im Hauptteil der Arbeit wird zunächst der rechtliche Schuldbegriff (Kapitel B., S. 14–70) in den Blick genommen, wobei ein Schwerpunkt auf den Determinismus/Indeterminismus-Streit gelegt wird, der zunächst unter einem außerrechtlichen Blickwinkel beleuchtet wird, ehe sich die *Verfasserin* der Behandlung dieser Streitfrage in der Strafrechtswissenschaft zuwendet. Dem folgen in Kapitel C. (S. 71–136) Betrachtungen zur Normativität des Rechts, wobei die Sein/Sollen-Dichotomie gebührenden Platz findet, ehe dann kürzer auf rechtliche Normen und Rechtspersonen, auf normative Tatbestandsmerkmale und den Typus als wertausfüllungsbedürftige Begriffen der Rechtswissenschaft eingegangen wird. Dieses Kapitel schließt dann mit Überlegungen zur näheren Ausgestaltung des Rechts durch Standards und Prinzipien (einschließlich der Menschenwürde-Garantie des Grundgesetzes). Auf der nunmehr gewonnenen soliden Basis klärt dann das inhaltlich abschließende Kapitel D. (S. 137–158) die Frage, ob auch juristische Personen schuldhaft im Sinne des Strafrechts handeln können, wobei dies nicht zuletzt unter Betonung der Anthropozentrik des Grundgesetzes letztlich abgelehnt wird. Zu Einzelheiten nur soviel:

Die Doktorandin macht ihre Skepsis gegenüber den Schlussfolgerungen moderner Hirnforschung deutlich, die sie allzu sehr einer Ideenwelt verhaftet sieht, die eher einer deterministisch-materialistischen Mechanik entsprang. In ihrer Ablehnung kann sie auf *Hassemers* Diktum auf der Hamburger Strafrechtslehretagung 2009 rekurrieren, dass die geforderte Abschaffung des Schuldstrafrechts auf einem Kategorienfehler beruhe: Die Erkenntnisse der Hirnforschung mögen für den Bereich der Humanbiologie zutreffend sein, auf den normativen Bereich des Rechts seien sie aber nicht übertragbar.

<sup>12</sup> BVerfGE 133, 168 (197 f.).

<sup>13</sup> *Schünemann*, in: Dölling (Hrsg.), *Jus humanum, Grundlagen des Rechts und Strafrecht*, Festschrift für Ernst-Joachim Lampe zum 70. Geburtstag, 2003, S. 537 (545).

Insoweit sei allerdings angemerkt, dass die Frage offenbleibt, inwieweit strafrechtliche Institute (wie das Schuldprinzip) einen von anderen Wissenschaften gewonnenen Realbefund zu berücksichtigen haben.

In der Strafrechtswissenschaft herrschend ist mittlerweile das Konzept eines agnostischen Kompatibilismus, das die Doktorandin bereits bei ihren – in einer strafrechtswissenschaftlichen Arbeit notgedrungen nur – Stichproben bei philosophischen Autoren ausmachen konnte. Gemeinsam ist diesen strafrechtswissenschaftlichen Ansätzen, die in ihren Feinheiten in dieser Arbeit weder dargestellt werden konnten noch für die weitere Gedankenführung dargelegt werden mussten, dass sie die Debatte um menschliche Willensfreiheit für die rechtliche Annahme von Schuld als unerheblich erachten. Ihnen liegt als zentrales Element nicht der Blick auf den konkreten Delinquenten, sondern ein Rekurs auf Maßfiguren, sozusagen einen „Mustermenschen“, zugrunde. Am Rande gerät bei der Doktorandin mit *Hold von Ferneck* ein älterer Autor nicht in Vergessenheit, der bereits 1911 angesichts des generalisierenden Wesens rechtlicher Normen die Schuld im Recht nicht als „Attribut einer Individualität“ ansah, sondern auf das generelle Können von Maßfiguren abstellte.

Als wichtigste Vertreter dieser Schuldkonzeption werden *Jakobs* (funktionaler Schuldbegriff) und *Roxin* (Lehre von der normativen Ansprechbarkeit) näher vorgestellt: *Jakobs* sieht die Funktion der Bestrafung in der Verarbeitung von Enttäuschungen normativ geschützter gesellschaftlicher Erwartungen, so dass der Schuldmaßstab im Recht nicht auf ein konkretes Individuum, sondern auf eine nach objektiv-generalisierendem Maßstab normativ bestimmte Person zu beziehen ist. Demgegenüber verwendet *Roxin* mit seinem Konzept der normativen Ansprechbarkeit zwar ebenfalls einen normativen Rahmen, den er aber auf das handelnde Subjekt bezieht: Das Selbstverständnis des modernen Menschen gründe auf seinem Freiheitsbewusstsein, so dass auch das Recht mit seinen eigenen (also nicht vom naturwissenschaftlichen Problem der Willensfreiheit abhängigen) Handlungsmaßstäben hieran anknüpfen könne. Letztlich rekurriert *Roxin*, der im Unterschied zu *Jakobs* Ansatz auch die strafbegrenzende Funktion des Schuldprinzips betont, auf Vorgaben des Grundgesetzes: Das Bekenntnis zur Menschenwürde und die Garantie freier Persönlichkeitsentfaltung beinhalte die Vorgabe für die drei Staatsgewalten: „Ihr sollt den Bürger als freien, verantwortungsfähigen Menschen behandeln!“ Für den weiteren Fortgang der Arbeit wird dann *Roxins* Festlegung bedeutsam, dass das maßgebende Kriterium durchschnittlich normativer Ansprechbarkeit des Täters nicht empirisch zu ermitteln, sondern als Vergleich mit einem „maßgerechten Menschen“ in der Situation des Täters eine durchaus normativ gesetzte kriminalpolitische Verantwortungszuschreibung sei.

Damit stellt sich für die Doktorandin das Problem, wie diese schuldrelevante Maßfigur zu bestimmen ist, womit der weitere Gang ihrer Untersuchung vernünftig vorgezeichnet ist: Bestimmt nämlich das (Straf-)Recht diese Maßfigur an Hand eines Durchschnittsmenschen, so verlässt es die rein normative Ebene, da es die Tatsächlichkeit in Gestalt einer sicherlich ihrerseits normativ durchformten Realität in seine Normenordnung einbezieht, wie dies von normativen Tatbe-

standsmerkmalen im weiter verstandenen Sinne, also unter Einschluss von Generalklauseln (man denke nur an die Sittenwidrigkeit im Sinne von § 228 StGB, § 138 Abs. 1 BGB), her bekannt, aber eben auch umstritten ist. Hiermit stellt sich dann auch die intrikate Frage des Verhältnisses von Sein und Sollen. Dieser Thematik widmet *Frau Schrader* sich im nächsten Teil ihrer Arbeit (C. Die Normativität des Rechts; S. 71–136). Ihre Ausführungen hierzu hat die Doktorandin vernünftig aufgeteilt: Einem einführenden Überblick zu dieser Thematik folgt dann – nach einem Seitenblick auf rechtliche Normen, Rechtspersonen und deskriptive Begriffe eine Blickerweiterung auf normative Tatbestandsmerkmale und Typusbegriffe als Einfallstore für außerrechtliche Wertungen in das Rechtssystem. Damit wird dem Leser die letztlich auch diese Arbeit prägende „Strukturverschlingung von Sein und Sollen“<sup>14</sup> gerade auch mittels Öffnungsklauseln vor Augen geführt. Somit kann die *Verfasserin*, die sich zu Recht kritisch gegenüber einer Sein-Sollen-Verknüpfung durch die „Zauberformel der Natur der Sache“ äußert (Gefahr der Ergebnis-Herleitung aus eigener, auf das Sein projizierter Vorwertung) auf eine Ausgestaltung des Rechts durch Standards (also durch Fakten im Sinne von Wertbegriffen, die ein Normalverhalten zum Inhalt haben) oder außerrechtliche moralgestützte Wertungen (Prinzipien, wobei namentlich die Menschenwürde als Rechtsprinzip sowie das Menschenbild des Grundgesetzes hervorgehoben werden) eingehen. Dies alles geschieht, um insoweit abschließend zur Zulässigkeit einer Ausfüllung der Idee strafrechtlicher Schuld durch eine normativ ausgerichtete Maßfigur (Anders-Handeln-Können einer Durchschnittsperson) zu gelangen.

Letztlich geht – so das Fazit der *Verfasserin* – ein Großteil der heutigen Lehre in Abwendung von der starren Aporie *Kelsens* von einem Zusammenspiel von rechtlichen Normen sowohl mit moralischen „Normen“ als auch mit der Faktizität aus. Der Doktorandin ist darin zuzustimmen, dass es nicht mehr um die Frage nach dem „Ob“ der Einflussnahme dieser außerrechtlichen Vorgaben auf rechtliche Wertungen geht; stattdessen steht das „Wie“ (und damit auch die Grenze hierfür) im Vordergrund der Diskussion. Mit *Frau Schrader* kann festgehalten werden, dass Moral und Faktizität Einfluss auf das Rechtssystem nehmen und innerhalb von diesem wirken, ein für die Festlegung der die Schuld bestimmenden Maßfigur wesentlicher Umstand.

Um die Möglichkeiten für eine Bestimmung der für die strafrechtliche Schuld maßgeblichen Maßfigur auszuloten, wendet *Frau Schrader* sich dann zwei Formen der Öffnung des Normativen hin zu ontischen Gegebenheiten zu, nämlich den normativen Tatbestandsmerkmalen sowie den Maßfiguren (genutzt etwa zur Konturierung der Fahrlässigkeit), wel-

<sup>14</sup> Vgl. nur *Arthur Kaufmann*, Analogie und „Natur der Sache“, 2. Aufl. 1982, S. 46; *Larenz*, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 2. Aufl. 1991, S. 25; *Schünemann*, Rechtsfindung im Rechtsstaat und Dogmatik als ihr Fundament, 2019, S. 286; im Zusammenhang mit der Lösung strafrechtsdogmatischer Fragen auch *Roxin*, Täterschaft und Tatherrschaft, 11. Aufl., 2022, S. 25.

che sie unter dem Begriff des Typusgedankens einführt.<sup>15</sup> Eine weitere „Öffnungsklausel“ stellen dann Generalklauseln dar, die sich von normativen Merkmalen nur durch den höheren Grad an Wertausfüllungsbedürftigkeit unterscheiden. Hier wird zunächst an *Arthur Kaufmann* angeschlossen, der den Typus für Gesetzgeber und Rechtsanwender geradezu als einen Katalysator zur Verknüpfung von Sollen und Sein, hier also von Rechtsidee bzw. Gesetzesnorm und Lebenssachverhalt, ansah.

Anschließend wird der Leser über die Problematik der konkreten Ausformung dieser Maßfigur informiert, wobei die *Verfasserin* sich auf den vieldiskutierten Bereich der Fahrlässigkeit (Sorgfaltspflichtverletzung durch Nichteinhaltung der Sorgfaltsanforderungen, die an einen besonnen und gewissenhaften Menschen in der konkreten Lage und in der sozialen Rolle des Handelnden zu stellen sind) konzentriert. Dies geschieht an Hand wichtiger Stimmen der Literatur (*Duttge, Burgstaller, Engisch, Kuhlen, Freund*). Dem Leser werden die Anwendungsschwierigkeiten dieser – zur Strukturierung letztlich aber unentbehrlichen – Maßfigur verdeutlicht, die sich entweder verfehlt am tatsächlich praktizierten menschlichen Verhalten orientieren müsste (und damit Nachlässigkeit und Schlendrian honorierte) oder aber auf eine fiktive Figur abstellt, deren inhaltliche Bestimmung ihrem jeweiligen Schöpfer, also dem Rechtsanwender freistünde.

Auf dieser Basis kann sich *Frau Schrader* näher der Frage zuwenden, worauf das Strafrecht zur Konkretisierung der Schuld durch eine Maßfigur Bezug nehmen kann, nämlich (eher orientiert am Sein) auf einen Standard oder (orientiert an einem gegebenenfalls aus moralischen Grundsätzen hergeleiteten Sollen) auf Prinzipien. Zum Standard schließt sich die Doktorandin der Arbeit von *Strache*<sup>16</sup> weitgehend an: Danach unterscheidet sich die Norm vom Standard dadurch, dass sie einen abstrakten tatbestandsmäßig festgelegten Rechtssatz aufstellt, der im syllogistischen Schlussverfahren logisch nachprüfbar auf konkrete Sachverhalte angewendet werden kann, während der Standard sich nicht definieren lasse, da er seiner logischen Struktur nach ein Typus, ein Normaltyp korrekten Verhaltens, sei; deutlich wird dies an einem Beispiel: Der (deskriptive) Standard bestimme lediglich, wie eine bestimmte Schraubensorte beschaffen sei, und nicht, wie sie beschaffen sein solle. Damit repräsentieren Standards als Realtypen (sie sind eben keine Idealtypen im logischen Sinne) das „Normale“, das „Erwartete“ innerhalb einer bestimmten Umgebung. Wichtiger als die Frage, wie hoch der normative Anteil des rechtswissenschaftlichen Standards einzuschätzen ist, ist dann die Feststellung der *Verfasserin*, dass ein Standard im rechtlichen Sinn zu seiner normativen Gültigkeit einer normativen Setzung in Form einer geschriebenen oder ungeschriebenen Norm der positiven Rechtsordnung bedarf, die dann erst die Rechtspflicht zu einem dem Normalmaßstab entsprechenden Verhalten begründet. Auf das Thema der Arbeit bezogen hat dies zur Konsequenz, dass mangels strafgesetzlicher Grundlage der

für die Schuld maßgeblichen Maßfigur (§ 20 StGB regelt ja nur dem umgekehrten Fall, nämlich die Konstellation fehlender Schuldfähigkeit; sicherlich setzt er damit Schuld für den Regelfall voraus, doch wonach sich diese bemessen soll, hierzu verschweigt sich § 20 StGB) de lege lata keine standardmäßige Konkretisierung der Schuldidee möglich ist.

Somit verbleibt (nur) noch der Ausweg, die Schuld als ein dem Strafrecht zugrunde liegendes Prinzip zu begreifen, eine Möglichkeit, die in der mitunter anzutreffenden Formulierung *Schuldidee* durchaus angelegt ist. Von diesen Ausführungen sind weniger die allgemeinen, notwendigerweise knapp gehaltenen Ausführungen darüber, inwieweit Prinzipien Teil der Rechtsordnung sind, von Interesse: Sicherlich bilden sie den Hintergrund für die zu setzenden Rechtsnormen, doch eine dirigierende Wirkung für den Gesetzgeber wird man ihnen nur dann zuzusprechen haben, wenn sie ihm Schranken setzen. Nach der Verfassungsordnung des Grundgesetzes kommt aber nur den Vorschriften des Grundgesetzes, also namentlich den Grundrechten der Art. 2 ff. GG, eine derartige Funktion zu. Ob darüber hinaus Rechtsprinzipien nicht nur das Fundament der gesetzten Rechtsordnung bilden, sondern als „Optimierungsgebote“ auch die Rechtsanwendung zu beeinflussen haben (etwa in der Form, dass vom Rechtsanwender als ungenügend empfundene gesetzliche Regelungen „korrigiert“ oder ergänzt werden – eine unter dem Blickwinkel des hierdurch eröffneten, nicht weiter strukturierten gerichtlichen Entscheidungsspielraums bedenkliche Konsequenz), dies konnte von der Doktorandin nicht weiter vertieft werden. *Frau Schrader* jedenfalls ordnet – sicherlich gut vertretbar – Prinzipien als Bestandteil der Rechtsordnung ein.

Für den Gehalt des Schuldbegriffs, der aus einem Rechtsprinzip näher umrissen werden soll, sind dann die nachfolgenden – insgesamt leider etwas knappen, in ihrem Ansatz aber gut nachvollziehbaren – Ausführungen zu begreifen: Die Menschenwürde wird als Rechtsprinzip eingestuft. Sie stellt (sozusagen als eine Verknüpfung von Sollen und Sein) mithin mehr als nur ein im Vor-Normbereich verbleibendes ethisches Bekenntnis, sondern eine Norm des Verfassungsrechts dar; hierfür kann sich die Doktorandin auch auf das Bundesverfassungsgericht berufen: Schuldgrundsatz als Teil der Verfassungsidentität.<sup>17</sup> Hieran kann die *Verfasserin* dann anknüpfen, wenn sie knapp zum Menschenbild des Grundgesetzes ausführt. *Frau Schrader* hebt hervor, dass nach der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung<sup>18</sup> die Person als Subjekt der Menschenwürde und Träger der nachfolgenden Grundrechte die leitende Ordnungsidee der Verfassung ist, wobei der Mensch als „geistig-sittliche Person“<sup>19</sup> und als selbstverantwortliche und mit einer „Fähigkeit zur eigenverantwortlichen Lebensgestaltung begabte“ Persönlichkeit<sup>20</sup> begriffen wird. Wenn die *Verfasserin* allerdings im Zusammenhang mit der Grundlage des Menschenbilds des Grundgesetzes neben der Fähigkeit zur Selbstbestimmung auch die Gottes Ebenbildlichkeit des Menschen betont, so erscheint mir die

<sup>15</sup> Zur Fahrlässigkeit als Typus: *Duttge*, Zur Bestimmtheit des Handlungsunwerts von Fahrlässigkeitsdelikten, 2001, S. 423 ff.

<sup>16</sup> *Strache*, Das Denken in Standards, 1968.

<sup>17</sup> BVerfG NJW 2016, 1149 (1152 Rn. 48 f.).

<sup>18</sup> Zum Beispiel BVerfGE 4, 7 (15 f.).

<sup>19</sup> BVerfGE 6, 32 (36).

<sup>20</sup> BVerfGE 5, 85 (204).

letztenannte Verankerung dann doch problematisch, sofern sie mehr als ein Hinweis auf den geistesgeschichtlichen Hintergrund des Art. 1 Abs. 1 GG sein soll, zu dem die Gottes Ebenbildlichkeit sicherlich ebenso zählt wie eine zweitausendjährige philosophische Ideengeschichte. Art. 1 Abs. GG beansprucht aber „als positivierte Verfassungsnorm in einer religiös-weltanschaulich neutralen Rechtsordnung Geltung unabhängig von einem bestimmten Glauben, einer bestimmten Ethik oder Philosophie“.<sup>21</sup> Mit dieser Herausstellung der Anthropozentrik der für ihre Betrachtung bedeutsamen Verfassungsgrundlagen hat die Doktorandin eine wichtige Vorentscheidung getroffen, die sie dann im abschließenden Kapitel ihrer Arbeit zugrunde legen wird.

Im Schlussteil der Arbeit (D. Schuldfähigkeit Juristischer Personen, S. 137–158) macht *Frau Schrader* dann die praktischen Konsequenzen ihrer Auffassung (Ausfüllung der strafrechtlichen Schuldidee durch eine ihrerseits durch die Menschenwürde des Grundgesetzes konturierte Maßfigur) deutlich und gelangt plausibel zu dem Ergebnis, dass juristischen Personen als reiner Fiktion der Rechtsordnung das für die Schuldbegründung unentbehrliche ethische Substrat fehle: Aus § 31 BGB wird mitunter (unter dem Banner „Einheit der Rechtsordnung“) der Schluss gezogen, dass die Verantwortlichkeit der juristischen Person für von ihren Organen begangene Pflichtverletzungen nicht auf das Zivilrecht zu beschränken sei. Die *Verfasserin* hält dem eben dargelegten Ansatz die Anthropozentrik des Grundgesetzes entgegen, wobei sie auch darauf verweisen kann, dass das Bundesverfassungsgericht einer juristischen Person zwar beschränkte Grundrechtsfähigkeit, nicht aber den Schutz der Menschenwürde zugebilligt hat. Auch entspricht es einhelliger Auffassung,<sup>22</sup> dass Grundrechte, die Interessen zu schützen bestimmt sind, die nur bei Menschen vorkommen oder deren Anwendung sonst spezifisch menschliche Eigenschaften beim Grundrechtsträger voraussetzen, von einer Anwendung (§ 19 Abs. 3 GG) auf juristische Personen ausgeschlossen sind. Für die weiteren Überlegungen wesentlich ist dann die Erkenntnis, dass Art. 19 Abs. 3 GG mit seiner partiellen Erstreckung der Grundrechtsfähigkeit auf die juristische Person die individuelle Freiheit derjenigen natürlichen Personen stärkt, die in dieser Organisation ihre grundrechtlichen Freiheiten ausüben. Eine Etablierung eines Verbandsstrafrechts trägt diese Ratio nicht.

Nachdem die Doktorandin sich den Literaturstimmen angeschlossen hat, die eine eigene Schuld des Unternehmens durch Zurechnung des Verschuldens der für sie Handelnden ablehnen, weist sie dann zum Abschluss ihrer Arbeit auch eine originäre Schuldfähigkeit einer juristischen Person (etwa begründet durch eine Straftaten förderliche Unternehmenskultur oder defizitäre Organisationsstrukturen) zurück: Eine juristische Person verfüge über kein ethisches Substrat, sondern sei eine abstrakte Rechtsschöpfung. Zivilrechtliche Zurechnungsmodelle wären für eine Schuldbegründung als

sozialethischer Tadel nicht tauglich. Wird Schuld als vermeidbares Handeln bei Anders-Handeln-Können begriffen und konturiert man die hierfür zu bildende Maßfigur wie bei einer natürlichen Person durch Zugriff auf die Menschenwürde bzw. das Menschenbild des Grundgesetzes, dann scheidet eine Verbandsstrafbarkeit aus. Dementsprechend kann sich eine juristische Person, die allerdings über den Kreis der in § 194 Abs. 3 S. 4 StGB Genannten hinaus beleidigungsfähig ist, auch nicht auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht berufen.

Letztlich – so schließt die Untersuchung – könne Schuld auch nicht als bloße Systemkategorie begriffen und bei Herausbildung entsprechender normativ-sozialer Konventionen ein „schuldig sein“ auch bei Unternehmen angenommen werden: Das ethische Substrat des Schuldbegriffs orientiert sich – so die von der *Verfasserin* entwickelte und konsequent verfochtene Auffassung – eben nicht nur an gesellschaftlichen Bedürfnissen, sondern gerade am verfassungsrechtlichen Bild des Menschen, der allein schuldig sein kann, während juristischen Personen dieses ethische Substrat fehlt. Diesem Ergebnis mag entgegengehalten werden, dass die strafrechtliche Schuldzuschreibung letztlich auf einer normativen Setzung beruhe, die dann eben weiterführend auch juristische Personen einzuschließen vermöge. Ob diesem Ansatz dann das strafbegrenzende Schuldprinzip der Verfassung entgegenstehe, dies werden andere Autoren abweichend beurteilen. Einen höchst diskutablen, schlüssig entwickelten Ansatz präsentiert *Frau Schrader* allemal, wenn sie zu der für mich überzeugenden Auffassung gelangt, dass juristischen Personen als bloßer Fiktion der Rechtsordnung das für die Schuldbegründung unentbehrliche ethische Substrat fehlt; sie ist und bleibt eine abstrakte Rechtsfigur.

Eine fehlende Vertiefung in Einzelfragen dieser ausbordenden Querschnittsmaterie sollte der *Verfasserin* nicht vorgeworfen werden. Abgesehen davon, dass dies bei einer vom Umfang her sinnvoll begrenzten Arbeit von vornherein nicht zu leisten war, lag die Zielrichtung dieser Untersuchung erkennbar darauf, unter Konturierung der hinter dem Begriff „Schuldidee“ liegenden Elemente praktische Konsequenzen für die Einführung eines Verbandsstrafrechts zu ziehen. *Frau Schrader* hat in ihrer Arbeit sowohl einen interdisziplinären wie intradisziplinären (von der Strafrechtsdogmatik über das Verfassungsrecht bis hin zur Rechtsphilosophie) Brückenschlag bewältigt. Die Einstufung des Rezensenten, der wissenschaftliche Ertrag der Arbeit sei ein „lächerliches Mäuschen“, vermag ich deshalb nicht nachzuvollziehen.

*Prof. Dr. Detlev Sternberg-Lieben, Dresden*

<sup>21</sup> *Dreier*, in: *Dreier* (Hrsg.), *Grundgesetz, Kommentar*, Bd. 1, 3. Aufl. 2013, Art. 1 Abs. 1 Rn. 1.

<sup>22</sup> Für alle *Sachs*, in: *Sachs* (Hrsg.), *Grundgesetz, Kommentar*, 8. Aufl. 2018, Art. 19 Rn. 68.