Die Eigenart der Strafzumessung und der Aufbau der Strafzumessungsmethode – ein Beitrag aus der chinesischen Strafrechtswissenschaft*

Von Prof. **Shi Jinghai**, Guangzhou**

Strafzumessungsungleichheit ist ein weltweit verbreitetes Phänomen. Die Frage, wie man solche Abweichungen beheben und eine gerechte Strafzumessung erreichen kann, stellt seit Langem eine große Herausforderung in vielen Ländern dar. Bereits in den 1970er-Jahren schlugen deutsche Wissenschaftler vor, dieses Problem durch die mathematische Berechnung der Strafzumessung zu lösen. So empfahl etwa v. Linstow, die Brücke zwischen strafzumessungstheoretisch begründeten Merkmalen und dem konkreten Strafmaß in Form einer numerischen Bewertung dieser Merkmale sowie mathematischen Verknüpfungsregeln zu schlagen.[1] Auch Haag befürwortete die Umsetzung der Wertrationalität der Strafzumessung durch empirische Quantifizierung.[2] In derselben Zeit versuchten Länder mit Case-law-Tradition wie die USA, das Problem der Strafzumessungsungleichheit ebenfalls durch die Einrichtung von Strafzumessungskommissionen und die Ausarbeitung von „Sentencing Guidelines" zu lösen.[3] Zu Beginn des 21. Jahrhunderts leitete auch China eine umfassende Reform zur Standardisierung der Strafzumessung mit dem Ziel ein, die Strafzumessungsungleichheit durch normativ orientierte Maßnahmen – einschließlich Quantifizierung der Strafzumessungssachverhalte – zu beheben. Der Beitrag nimmt die chinesische Reformpraxis zur Standardisierung der Strafzumessung mit ihrer quantifizierten Strafzumessungsmethode (unten I. 1.) zum Anlass, um die Frage zu klären, wie sich auf Grundlage der Eigenart der Strafzumessung eine sachgerechte Strafzumessungsmethode konstruieren lässt. Dazu zeigt er die Schwächen der gegenwärtigen quantifizierenden Strafzumessungsmethode in China auf (unten I. 2.) und entwickelt auf Basis der Strafzumessung als Ermessensentscheidung (unten II.) eine integrierte qualitativ-quantitative Strafzumessungsmethode (unten III.). Der Text kann als Lehr- und Mahnbeispiel für andere Länder dienen, die quantitative Methoden bei der Strafzumessung verwenden.

I. Mathematisierung der Strafzumessung in China: Ansätze und Herausforderungen

1. Die Entwicklung der quantifizierten Strafzumessungsmethoden in China

In China wurde über lange Zeit hinweg vor allem die erfahrungsbasierte Strafzumessungsmethode angewandt. Das Grundprinzip dieser Methode besteht darin, dass die Richter zunächst den Fall verhandeln, sich ein umfassendes Bild von den Tatumständen machen und sodann innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens unter Bezugnahme auf praktische Erfahrungen eine grobe Einschätzung der zu verhängende Strafe vornehmen. Anschließend werden die im konkreten Fall vorhandenen Strafzumessungsumstände – wie strafschärfende, strafmildernde sowie besonders erschwerende oder besonders mildernde Umstände – berücksichtigt, um schließlich eine Gesamtbewertung vorzunehmen und das Strafmaß zu verkünden. Diese Strafzumessungsmethode wurde in der Theorie als sogenannte „Schätzmethode" (估堆式量刑法) kritisiert. Insbesondere wurde bemängelt, dass es sich bei der herrschenden Praxis um eine erfahrungsbasierte Analysemethode handelt, die weder die strafzumessungsrelevanten Tatsachen noch die Strafzumessungsumstände quantifizierend bewertet. Da diese Methode in erheblichem Maße auf die subjektive Einschätzung, das Erfahrungswissen und die individuelle Kompetenz des jeweiligen Richters angewiesen ist, führt sie zwangsläufig zu stark divergierenden Strafentscheidungen, mangelnder Transparenz, erheblichen Diskrepanzen im Strafmaß sowie zu einer insgesamt verminderten Glaubwürdigkeit der Strafzumessungspraxis.[4]

Angesichts dieser Probleme der erfahrungsbasierten Strafzumessungsmethode begann die chinesische Rechtswissenschaft Mitte der 1980er-Jahre mit theoretischen Untersuchungen zu quantifizierten Strafzumessungsmethoden. Besonders hervorzuheben sind hierbei Prof. *Huiyu Su* und seine Kollegen sowie Prof. *Tingguang Zhao*, die mathematische Modelle zur computergestützten Strafzumessungsmethode anwandten. Sie plädierten für die Errichtung eines landesweit einheitlichen, computergestützten Strafzumessungssystems und entwickelten entsprechende Programme.[5] Diese theoretischen Ansätze wurden in einigen Gerichten als Grundlage für prak-

---

* Dieser Beitrag ist der überarbeitete und erweiterte Text eines Vortrags, den der *Verf.* am 14. und 15. September 2024 im Rahmen eines deutsch-chinesischen Strafrechtskolloquiums zum Thema „Methodenlehre der Strafrechtswissenschaft: Reflexion und Rekonstruktion" an der südwestlichen Universität für Politikwissenschaft und Recht (SWUPL) gehalten hat. Er wurde von Herrn *Zhengxin Zhang*, Dozent an der Ostchinesischen Universität für Politik- und Rechtswissenschaft (ECUPL), ins Deutsche übersetzt.

** Der *Verf.* ist Professor für Strafrecht an der Fakultät für Strafrecht an der Guangdong University of Foreign Studies (GDUFS).

[1] Vgl. *v. Linstow*, Berechenbares Strafmaß, 1974.

[2] *Haag*, Rationale Strafzumessung, 1970.

[3] Vgl. *Reitz*, Northwestern University Law Review 91 (1997), 1441 (1444).

[4] Vgl. Reformprojektgruppe zur Standardisierung der Strafzumessung beim Obersten Volksgericht (im Folgenden: „Reformprojektgruppe"): Verständnis und Anwendung der „Strafzumessungsleitlinien des Volksgerichts" und der „Stellungnahme des Obersten Volksgerichtshofs, der Obersten Volksstaatsanwaltschaft, des Ministeriums für öffentliche Sicherheit, des Ministeriums für Staatssicherheit und des Justizministeriums zu Fragen des standardisierten Strafzumessungsverfahrens", 2010, S. 34 (in chinesischer Sprache).

[5] Vgl. *Huiyu Su u.a.*, Strafzumessung und Computer, 1989, S. 83 (in chinesischer Sprache); *Tingguang Zhao*, Journal der Polizeihochschule Hubei 2 (2007), 8 ff. (in chinesischer Spache).

tische Experimente mit quantifizierten Strafzumessungsmethoden herangezogen. So war das Volksgericht der Stadt Jiangyan in der Provinz Jiangsu im Jahr 2003 eines der ersten, das eine detaillierte Analyse aller Strafsachen der vergangenen drei Jahre durchführte. Auf dieser Grundlage entwickelte es praxisgestützte „Normative Leitlinien zur Strafzumessung" für elf häufig vorkommende Deliktsarten. Kurz darauf erließ das Volksgericht im Stadtbezirk Zichuan (Stadt Zibo, Provinz Shandong) Anfang 2004 detaillierte „Richtlinien zur standardisierten Strafzumessung bei einhundert häufigen Straftatbeständen" und entwickelte ein Computerprogramm zur rechnergestützten Strafzumessung („System zur rechnergestützten Strafzumessung der Volksgerichte"), das zur praktischen Anwendung durch Richter bestimmt war.

Diese praktischen Erprobungen stießen national wie international auf erhebliche Kontroversen. Zugleich markierten sie jedoch den Auftakt der landesweiten Reform zur Standardisierung der Strafzumessung in China, nachdem der Oberste Volksgerichtshof im Jahr 2005 die federführende Koordination und wissenschaftliche Begleitung der Reform übernommen hatte. In der Folgezeit wurden unter Leitung des Obersten Volksgerichtshofs zwischen 2005 und 2024 mindestens 13 Fassungen der „Leitlinien zur Strafzumessung bei häufigen Straftaten" (im Folgenden: „Strafzumessungsleitlinien") ausgearbeitet und überarbeitet. Während die ersten acht Fassungen hauptsächlich zu Konsultations- und Diskussionszwecken dienten, wurden die Fassungen 9 bis 12 sukzessive im Rahmen verschiedener Pilotprogramme getestet – zunächst in zwölf Gerichten ausgewählter Provinzen, später in über 120 Gerichten im ganzen Land – und schließlich landesweit eingeführt. Die 13. Fassung wurde 2021 bzw. 2024 gemeinsam vom Obersten Volksgerichtshof und der Obersten Volksstaatsanwaltschaft als vorläufige Strafzumessungsleitlinien für über 30 übliche Straftaten veröffentlicht.

Nach mehreren Überarbeitungen und Weiterentwicklungen wurde in der geltenden Fassung der Leitlinien zur Strafzumessung die Methode der „qualitativen Analyse als Hauptansatz, ergänzt durch eine quantitative Analyse" (im Folgenden: „standardisierte Strafzumessungsmethode") festgelegt. Ihr grundlegendes Vorgehen lässt sich als „*Drei-Schritte-Modell der Strafzumessung*" zusammenfassen: Zunächst wird auf Grundlage der Tatbestandsmerkmale innerhalb des einschlägigen gesetzlichen Strafrahmens ein „Strafzumessungsausgangspunkt" (量刑起点) bestimmt. Anschließend erfolgt unter Berücksichtigung weiterer strafzumessungsrelevanter Faktoren wie Schadenshöhe, Tatanzahl oder Tatfolgen eine Erhöhung des Strafmaßes, aus der die sogenannte „Bezugsstrafe" (基准刑) abgeleitet wird. Schließlich wird diese Bezugsstrafe unter Einbeziehung aller Strafzumessungsumstände angepasst und die verhängte Strafe (宣告刑) auf der Grundlage einer Gesamtwürdigung des Falls rechtskonform festgesetzt.

Die Begriffe Strafzumessungsausgangspunkt und Bezugsstrafe wurden im Rahmen der Reform eingeführt, um unterschiedliche Auffassungen über den Inhalt des groben Begriffs „Strafzumessungsmaßstab" zu überbrücken und eine einheitliche, textlich fassbare Methodik zu etablieren. Sie gelten als „Schlüsselbegriffe" und „Grundpfeiler" der Reform.[6] Die konkreten Regelungen zur Festlegung lauten wie folgt:

Der *Strafzumessungsausgangspunkt* wird vom Richter für eine konkrete Straftat innerhalb des einschlägigen gesetzlichen Strafrahmens festgelegt, und zwar auf der Grundlage einer Subsumtionsentscheidung, bei der die konkreten sogenannten grundlegenden konstituierenden Tatsachen des Einzelfalls unter die abstrakten Tatbestandsmerkmale des jeweiligen Straftatbestands subsumiert werden.[7] Beispielhaft lässt sich die Festlegung des Strafzumessungsausgangspunktes anhand verschiedener Schweregrade der vorsätzlichen Körperverletzung darstellen: Bei leichten Verletzungsfolgen (z.B.: eine Person erleidet eine einfache, nicht bleibende Schädigung) liegt der gesetzliche Strafrahmen bei bis zu zwei Jahren Freiheitsstrafe oder Gewahrsam.[8] Unter Berücksichtigung der allgemeinen sicherheits- und ordnungspolitischen Lage sowie der geringen Schwere der Tat kann der Ausgangspunkt auf 18 Monate festgelegt werden. Bei schwerer Verletzung einer Person (z.B. bleibende gesundheitliche Beeinträchtigung) sieht das Gesetz eine Freiheitsstrafe von drei bis fünf Jahren vor. Angesichts des erhöhten Unrechts- und Schuldgehalts der Tat wird der Ausgangspunkt typischerweise bei vier Jahren angesetzt. Bei besonders grausamer Tatbegehung, etwa wenn durch die vorsätzliche Körperverletzung eine schwere Behinderung verursacht wird, liegt der gesetzliche Strafrahmen zwischen zehn und dreizehn Jahren. Aufgrund der außergewöhnlichen Brutalität und der gravierenden Tatfolgen kann der Strafzumessungsausgangspunkt auf zwölf Jahre festgelegt werden.[9]

[6] Vgl. *Xiangdong Zhang*, Zeitschrift für chinesisches Strafrecht 3/2011, 46 (in chinesischer Sprache).

[7] Vgl. Guijun Gao (Hrsg.), Verständnis und Anwendung der „Leitlinien zur Strafzumessung der Volksgerichte" und der „Stellungnahme zu Fragen des standardisierten Strafzumessungsverfahrens", 2011, S. 38–39 (in chinesischer Sprache).

[8] „Gewahrsam" und „Überwachung" sind zwei mildere Hauptstrafen im chinesischen Strafrecht, die unterhalb der Freiheitsstrafe angesiedelt sind. Die Gewahrsamsstrafe ist eine kurzfristige Freiheitsentziehung (ein bis sechs Monate) mit verpflichtender Zwangsarbeit. Überwachung als Hauptstrafe ist nicht mit der strafprozessualen Überwachungsmaßnahme zu verwechseln. Sie ist die mildeste Hauptstrafe, ohne Inhaftierung, jedoch mit Einschränkungen der Bewegungsfreiheit und Auflagen im sozialen Umfeld. Zur Begriffsübersetzung vgl. Strupp (Hrsg.), Das neue Strafgesetzbuch der VR China, Kommentar und Übersetzung, 1998, S. 113.

[9] Gemäß § 234 chStGB sieht der Gesetzgeber gestufte Strafrahmen für vorsätzliche Körperverletzung vor, je nach Schwere der Tatfolgen. Konkret gilt: Für die vorsätzliche Verletzung der körperlichen Unversehrtheit einer anderen Person beträgt der Strafrahmen bis zu drei Jahre Freiheitsstrafe, Gewahrsam oder Überwachung. Führt die vorsätzliche Körperverletzung zu schweren Verletzungen, so beträgt der Strafrahmen drei bis zehn Jahre Freiheitsstrafe. Verursacht die Tat den Tod des Opfers oder wird sie mit besonders grausamen Mitteln begangen und führt zu einer schweren Behinderung, so beträgt der Strafrahmen mehr als zehn Jahre Frei-

Die *Bezugsstrafe* wird auf der Grundlage des zuvor bestimmten Strafzumessungsausgangspunktes festgelegt. Dabei wird die Strafe unter Berücksichtigung weiterer strafzumessungsrelevanter Faktoren erhöht, insbesondere solcher, die über die grundlegenden Tatbestandsmerkmale hinaus die Tat konkretisieren, wie etwa die Schadenshöhe, die Anzahl der Straftaten oder die Tatfolgen. Gemäß den Leitlinien zur Strafzumessung beim Delikt der vorsätzlichen Körperverletzung erfolgt die Erhöhung auf Basis der Verletzungsfolgen, des Grades der Behinderung sowie der Grausamkeit der Tatbegehung. So kann beispielsweise je nach Grad der verursachten Behinderung eine Erhöhung um drei Monate Freiheitsstrafe pro zusätzlichem Behinderungsgrad vorgesehen werden. Im konkreten Fall: Wenn der festgestellte Behinderungsgrad 9 beträgt (bei einer Skala von 1 bis 10, wobei 10 der geringste Schweregrad ist) und der Strafzumessungsausgangspunkt bei 1,5 Jahren liegt, so ist eine Erhöhung um sechs Monate (2 Grade × 3 Monate) vorzunehmen. Daraus ergibt sich eine Bezugsstrafe von insgesamt 24 Monaten (2 Jahre).

Die *verhängte Strafe* wird durch die Anpassung der Bezugsstrafe an die Strafzumessungsumstände sowie auf Grundlage einer Gesamtwürdigung des Einzelfalls im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben bestimmt. Dabei gelten folgende konkrete Regeln:

- *Anpassung anhand eines einzelnen Strafzumessungsumstands*: Hierbei wird die sogenannte „direkte Addition und Subtraktion" angewandt. Ist der betreffende Umstand strafschärfend, wird die Bezugsstrafe entsprechend erhöht; ist er strafmildernd, wird sie entsprechend reduziert. Mathematisch lässt sich dies durch folgende Formel ausdrücken: Bezugsstrafe × (1 ± Anpassungsumstand).
- *Anpassung anhand mehrerer Strafzumessungsumstände*: In diesem Fall gilt die Methode „Addition gleichgerichteter und Subtraktion entgegengesetzter Umstände" (同向相加、逆向相减). Die Zuschläge für alle strafschärfenden Umstände werden addiert, die Abschläge für alle strafmildernden Umstände subtrahiert. Formelhaft ergibt sich daraus: Bezugsstrafe × (1 + Summe der strafschärfenden Strafzumessungsumstände – Summe der strafmildernden Strafzumessungsumstände). Das Prinzip der „Addition gleichgerichteter und Subtraktion entgegengesetzter Umstände" lässt sich an folgendem Beispiel veranschaulichen: Legt der Täter in einem Fall vorsätzlicher Körperverletzung ein freiwilliges Geständnis ab, sieht die Leitlinie zur Strafzumessung vor, dass die Bezugsstrafe um bis zu 10 % reduziert werden kann. Wird ein Abschlag von 8 % berücksichtigt, so ergibt sich folgende Berechnung: 24 Monate × (1–8 %) = 22,08 Monate, was auf die nächste ganze Zahl gerundet einer Freiheitsstrafe von 22 Monaten entspricht.
- *Anpassung bei besonderen Strafzumessungsumständen*: Hier findet die sogenannte „kombinierte Multiplikations- und Addition/Subtraktionsmethode" Anwendung, auch bekannt als „stufenweise Anpassung". Dabei wird zunächst jeder besondere Umstand einzeln mit einem entsprechenden Anpassungsumstand auf die Bezugsstrafe angewendet. Anschließend erfolgt eine kumulierte Berücksichtigung der allgemeinen strafschärfenden und strafmildernden Umstände. Die entsprechende Berechnungsformel lautet: Bezugsstrafe × (1 ± Anpassungsfaktor für besonderen Umstand 1) × (1 ± Anpassungsfaktor für besonderen Umstand 2) × … × (1 ± Anpassungsfaktor für besonderen Umstand n) × (1 + Summe der allgemeinen Strafschärfungsfaktoren – Summe der allgemeinen Strafmilderungsfaktoren). Zu den besonderen Strafzumessungsumständen im Sinne der Leitlinien zur Strafzumessung zählen unter anderem: Straftaten von Minderjährigen, älteren Personen, psychisch erkrankten Personen mit eingeschränkter Schuldfähigkeit sowie gehörlosen, stummen oder blinden Tätern, ferner auch Überschreitung von Notwehr oder Notstand, Versuchs-, Vorbereitungs- und Rücktrittsstadien der Tat, sowie Mittäterschaft, Gehilfen- oder Anstiftertätigkeiten. Das sogenannte partielle Multiplikationsverfahren (部分连乘) bedeutet, dass bei mehreren dieser besonderen Umstände jeder einzelne mittels eines Multiplikationsumstands auf die Bezugsstrafe angewendet wird. Das „partielle Additions-/Subtraktionsverfahren" (部分相加减) hingegen wird auf die übrigen, allgemeinen Strafzumessungsumstände angewandt – nach dem Prinzip der „Addition gleichgerichteter und Subtraktion entgegengesetzter Faktoren".[10]

Ein Beispiel: Ein Raubfall weist mehrere Strafzumessungsumstände auf:

- strafschärfend: Raub unter Einsatz eines Messers (+ 10 %) und Raub an Minderjährigen (+ 10 %)
- strafmildernd (allgemein): freiwilliges Geständnis im Gerichtssaal (– 10 %)
- strafmildernd (besonders): Minderjährigkeit des Täters (– 40 %), Verantwortlichkeit als Mittäter (– 35 %)

Liegt die Bezugsstrafe bei 48 Monaten, ergibt sich folgende Berechnung: 48 Monate × (1 – 40 %) × (1 – 35 %) × (1 + 10 % + 10 % – 10 %) = 20,6 Monate Freiheitsstrafe.

2. Die Probleme der quantifizierten Strafzumessungsmethoden in China

Die Reform zur Standardisierung der Strafzumessung in China hat gewiss revolutionäre Fortschritte in Bezug auf die Förderung von Strafgerechtigkeit und die Stärkung der öffentlichen Vertrauenswürdigkeit sowie die Weiterentwicklung strafzumessungstheoretischer und -praktischer Ansätze erzielt und ist von erheblicher Bedeutung.[11] Gleichwohl bestehen im Rahmen der Quantifizierung der Strafzumessungsmethoden, wie sie für 30 häufige Straftatbestände sowie für die Strafarten der Überwachung, des Gewahrsams und der Freiheitsstrafe entwickelt wurden, weiterhin gravierende Probleme:

Erstens werden die *strafzumessungsrelevanten Faktoren nicht umfassend berücksichtigt*. Insbesondere liegt der Fokus

heitsstrafe, lebenslange Freiheitsstrafe oder Todesstrafe.

[10] Vgl. Guijun Gao (Fn. 7), S. 42–43.

[11] Vgl. *Jinghai Shi*, Rechtswissenschaft (Fa lü ke xue) 4/2015, 170–180 (in chinesischer Sprache).

auf objektiven Faktoren wie der Schwere der Straftat und dem Umfang des verursachten finanziellen Schadens, während subjektive Aspekte, die Rückschlüsse auf die kriminelle Gesinnung des Täters zulassen, weitgehend ausgeblendet werden. Dies führt dazu, dass die Ergebnisse der Strafzumessung oft weder den tatsächlichen gesellschaftlichen Schaden der Straftat noch die persönliche Gefährlichkeit des Täters angemessen widerspiegeln. Ein anschauliches Beispiel verdeutlicht dies: Wird das Strafmaß nach der Methode der „Mathematisierung" berechnet, könnte die Annahme eines Bestechungsgeldes von einer Million Yuan durch einen Milliardär schwerer wiegen als die Erpressung von jeweils 10.000 Yuan bei zehn bedürftigen Personen (insgesamt 100.000 Yuan). Hinsichtlich des gesellschaftlichen Schadens und der persönlichen Gefährlichkeit des Täters sollte jedoch der zweite Fall in der Regel schwerer wiegend bewertet werden als der erste.

Zweitens werden die *strafrechtlichen Funktionen der Strafzumessungsumstände* im Rahmen der quantifizierten Strafzumessungsmethoden *fehlinterpretiert*. Nach dem Strafgesetzbuch erfüllen Strafzumessungsumstände unterschiedliche Funktionen: Sie können oder müssen zu einer Strafschärfung, Strafmilderung, Strafreduzierung oder sogar Strafbefreiung führen. Im Zuge der Quantifizierung dieser Umstände wird jedoch nicht zwischen deren rechtlicher Wirkung differenziert. Ungeachtet dessen, ob es sich um strafschärfende, strafmildernde, strafreduzierende oder strafbefreiende Umstände handelt, werden sämtliche Strafzumessungsfaktoren pauschal rechnerisch verarbeitet. Diese Vorgehensweise untergräbt die systematischen gesetzlichen Regelungen des Strafgesetzbuchs hinsichtlich der Rechtsfolgen von Strafzumessungsumständen sowie des gesetzlichen Strafrahmens für jedes Delikt. Dies kann zu paradoxen Ergebnissen führen, etwa dass eine Strafe „über die Obergrenze des gesetzlichen Strafrahmens hinaus"[12] verschärft wird.[13]

Ein Beispiel verdeutlicht die Problematik: Der Täter A entwendet fremdes Eigentum im Wert von 2.848 Yuan und stellt sich anschließend freiwillig den Strafverfolgungsbehörden. Gemäß § 67 chStGB kann gegen Straftäter, die sich selbst anzeigen, eine Strafe leichteren Grades oder eine abgemildert leichte Strafe[14] verhängt werden. Handelt es sich um eine geringfügige Straftat, so kann von Bestrafung abgesehen werden. Gemäß den Leitlinien zur Strafzumessung wird jedoch der Strafzumessungsausgangspunkt in solchen Fällen – insbesondere, wenn der Diebstahl den Schwellenwert für eine „größere Summe" erreicht – innerhalb des Strafrahmens von bis zu einem Jahr Freiheitsstrafe oder Gewahrsam auf 12 Monate Freiheitsstrafe festgelegt. Darauf aufbauend wird anhand der Leitlinien zur Anpassung der Bezugsstrafe berücksichtigt, dass bei freiwilliger Selbstanzeige unter günstigen Umständen eine Reduktion der Strafe um mehr als 40 % möglich ist. Wird beispielsweise ein Abschlag von 50 % gewährt, so ergibt sich eine endgültige Strafzumessung von: 12 Monate × (1 – 50 %) = 6 Monate Freiheitsstrafe. Diese Festlegung der Strafe steht jedoch im Widerspruch zur gesetzlichen Vorgabe des § 67 chStGB, wonach im Falle eines geringfügigen Delikts bei Selbstanzeige auch eine vollständige Strafbefreiung möglich sein soll. Die Richtlinien zur quantitativen Strafzumessung vernachlässigen hier nicht nur die gesetzlich vorgesehene Möglichkeit der Strafbefreiung, sondern verfehlen auch die Schwelle zur Strafmilderung unterhalb des gesetzlichen Mindestmaßes.

Drittens weicht die *Methode von den geregelten Strafzumessungsschritten ab*. Nach den strafrechtlichen Vorschriften soll der Richter bei der Strafzumessung die Umstände jedes einzelnen Falls berücksichtigen und dabei schrittweise nach dem Ablauf „Auswahl des gesetzlichen Strafrahmens → Feststellung der Strafpunkte → Verhängung der Strafpunkte"[15] oder „Auswahl des gesetzlichen Strafrahmens → Feststellung der Strafpunkte → Verhängung der Strafpunkte → Vollstreckung der Strafe"[16] vorgehen. Dabei ist vorgesehen, dass der Richter zunächst den gesetzlichen Strafrahmen auswählt und die Strafe bestimmt, wobei geprüft wird, ob Umstände vorliegen, die sich auf die Rechtsfolgen – wie Strafbefreiung oder Strafminderung – auswirken können. Die verhängte oder vollstreckte Strafe wird dann unter Berücksichtigung weiterer Faktoren wie Tatmehrheit, Anrechnung der Untersuchungshaft oder Bewährungsauflagen festgelegt. Diese differenzierte Vorgehensweise verhindert, dass die strafzumessungsrelevanten Vorschriften, etwa zu Strafbefreiung, Strafminderung, Tatmehrheit oder Bewährung, nicht in einem einheitlichen Schritt zusammengefasst werden können. Die auf der „Mathematisierung der Strafe" basierende Methode weicht jedoch von diesen schrittweisen Vorgaben des Strafrechts ab. Sie fasst alle Strafzumessungsumstände in einem einzigen Schritt zusammen und führt eine quantitative Berechnung („Addition gleichgerichteter und Subtraktion entgegengesetzter Umstände") durch. Dadurch werden nicht nur die strafrechtlichen Funktionen der Strafverschärfung, Strafmilderung und Strafbefreiung verwischt, sondern es entstehen auch Strafzumessungsergebnisse, die mit den gesetzlichen Vorschriften im Widerspruch stehen. Dies führt letztlich zu einer Abweichung vom Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Strafe und gefährdet die Anforderungen an eine gerechte Strafzumessung.

[12] Vgl. *Xueyong Chen*, Methode zur Bestimmung der zu verhängende Strafe, Chinas Court v. 20.7.2011 (in chinesischer Sprache).

[13] Mit dem Strafgesetzbuch von 1997 wurde der strafverschärfende Umstand oberhalb des gesetzlichen Strafrahmens vollständig abgeschafft. Im geltenden Strafrecht gibt es weder auf gesetzgeberischer noch auf gerichtlicher Ebene solche erschwerenden Umstände.

[14] Strafe leichteren Grades und Strafe schwereren Grades im chStGB beziehen sich auf Strafen, die innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens leichter oder schwerer sind. Bei abgemildert leichter Strafe ist dagegen die Untergrenze der Strafrahmen zu unterschreiten, allerdings in einem begrenzten Umfang.

[15] Vgl. *Kimura Kameji*, Wörterbuch des Strafrechts (übersetzt vom Japanischen ins Chinesische von *Xiaorong Gu u.a.*), 1991, S. 432.

[16] Vgl. *Kaiquan Xiao*, Die Vollstreckungsstrafe, in: Redaktionskomitee des chinesischen Strafrechtslexikons (Hrsg.), Das chinesische Strafrechtswörterbuch, 1989, S. 40 f. (in chinesischer Sprache).

Ein Beispiel illustriert die Problematik: Der Angeklagte Ma war aufgrund der Aufforderung von Dritten an einem gemeinschaftlich begangenen Raubüberfall auf das Opfer Zhang beteiligt, bei dem 5.000 Yuan mit Gewalt entwendet wurden. Ma ist im Sinne des chinesischen Strafrechts als Gehilfe (从犯) einzustufen. Darüber hinaus liegen mehrere strafmildernde Umstände vor: besondere Verdienste, Geständnis, freiwillige Wiedergutmachung sowie ein gutes Verhalten während der Untersuchungshaft. Hinzu tritt ein strafschärfender Umstand: gemeinschaftlich begangener Raub.[17] Gemäß den Leitlinien zur Strafzumessung ergeben sich folgende Anpassungssätze: Gehilfe (– 30 %), Geständnis (– 15 %), besondere Verdienste (– 50 %), freiwillige Rückzahlung (– 5 %), gutes Verhalten in Haft (– 5 %), gemeinschaftlich begangener Raub (+ 10 %). Wird der Strafzumessungsausgangspunkt auf vier Jahre festgelegt und unter Berücksichtigung des Raubbetrags (5.000 Yuan ÷ 200 Yuan/Monat = 25 Monate) die Bezugsstrafe auf 73 Monate berechnet, ergibt sich nach der quantitativen Anpassungsformel folgender Wert:

73 Monate × (1 – 50 % – 30 %) × (1 + 10 % – 15 % – 5 % – 5 %) = 11,68 Monate Freiheitsstrafe.

Dieses Ergebnis verkennt jedoch den funktionalen Unterschied zwischen strafmildernden Umständen mit gesetzlicher Wirkung „Strafminderung oder Strafbefreiung“ (wie Gehilfenschaft und besondere Verdienste) und bloß ermessensabhängigen Milderungsgründen (z.B. Geständnis oder Rückzahlung). Statt wie vorgesehen zunächst auf Grundlage der schwerwiegendsten Milderungsgründe eine Reduzierung des Strafpunkts oder die Möglichkeit der Strafbefreiung zu prüfen und im Anschluss innerhalb des so modifizierten Rahmens die restlichen Strafzumessungsumstände einzelfallbezogen zu gewichten, erfolgt eine vereinheitlichte rechnerische Gesamtverarbeitung aller Umstände. Das quantifizierte Endergebnis (ca. 11,7 Monate Freiheitsstrafe) liegt damit *deutlich über dem Strafmaß*, das sich aus einer methodisch korrekten zweistufigen Prüfung und Gewichtung ergeben würde – insbesondere unter Berücksichtigung der strafrechtlich normierten Wirkung der Gehilfenstellung und der besonderen Verdienste. Dies zeigt exemplarisch, dass die rein quantitative Berechnungsmethode die gesetzlichen Vorgaben unterläuft und zu materiell unangemessenen Strafhöhen führen kann.

II. Die Eigenart der Strafzumessung als Grundlage der Strafzumessungsmethode

Dieser Beitrag vertritt die Auffassung, dass die vorstehend aufgezeigten Probleme quantifizierender Strafzumessungsmethoden maßgeblich darauf zurückzuführen sind, dass die Reformprojektgruppe die Eigenart der Strafzumessung entweder vernachlässigt oder missverstanden hat. Infolgedessen fehlt der methodischen Ausgestaltung eine tragfähige theoretische Grundlage.

1. Die kognitiven Kontroversen über die Eigenart der Strafzumessung

Was ist die Eigenart der Strafzumessung bzw. der Charakter der Strafzumessungsentscheidung? In Theorie und Praxis besteht eine kontroverse Debatte darüber, ob es sich hierbei um eine „Mathematisierung der Strafe“ oder um ein „Ermessen hinsichtlich der Strafe“ handelt. Die traditionellen Straftheorien sind sich weitgehend einig, dass die Strafzumessung sich im Kern als ein „Ermessen hinsichtlich der gegen den Täter verhängten Strafe“ darstellt.[18] Eine lange vertretene These besagt: „Die Strafzumessung ist eine Frage des tatrichterlichen Ermessens und spiegelt die ‚fachliche Kompetenz‘ des Tatrichters wider.“[19]

Mit dem Aufkommen des digitalen Zeitalters hat jedoch die Auffassung an Bedeutung gewonnen, dass die „Mathematisierung der Strafzumessung“ das eigentliche Proprium der Strafzumessung darstelle, um Probleme wie die „Ungleichheit der Strafzumessung“ zu lösen. Diese Perspektive zeigt sich nicht nur in theoretischen Diskussionen, in denen Begriffe wie „präzise Strafzumessung“[20], „Quantifizierung der Strafe“[21], „schrittweise Strafzumessungsmethode“[22], „mathematische Modellierung der Strafzumessung“[23], „quantitative Analyse der Strafzumessung“[24] und „computerbasierte Strafzumessungsmethode“[25] häufig verwendet werden. Sie findet

[17] Der gemeinschaftlich begangene Raub ist im chinesischen Strafrecht eine qualifizierte Form des Raubes, bei der zwei oder mehr Personen gemeinsam in organisierter Weise eine Raubtat begehen.

[18] Vgl. *Mingxuan Gao*, Strafrecht, 1982, S. 251 (in chinesischer Sprache).

[19] Vgl. *Jescheck/Weigend*, Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil (übersetzt ins Chinesische von *Jiusheng Xu*), 2017, S. 1167.

[20] Vgl. *Tingguang Zhao*, Modern Law Science 4 (2008), 89 (89 ff.).

[21] Vgl. *Xingliang Chen*, Philosophie des Strafrechts, 2004, S. 773 f. (in chinesischer Sprache).

[22] Sie basiert auf der Systemtheorie und liefert eine quantitative Analyse von nicht-quantitativen Ereignissen und eine objektive Beschreibung der subjektiven Urteile der Menschen, auf deren Grundlage die Urteile gefällt werden.

[23] Es basiert auf einem Modell des Rechtssystems der Verurteilung, das die Verurteilung mathematisch darstellt und dementsprechend Schlussfolgerungen für die Verurteilung zieht.

[24] Sie lassen sich unterteilen in die Methode des gewichteten Durchschnitts, die Indexermittlungsmethode und die integrale Quantifizierungsmethode, die auf der systematischen Theorie der quantitativen Analyse des Tatbestands und des gesetzlichen Strafrahmens beruhen und auf deren Grundlage Schlussfolgerungen für die Strafzumessung gezogen werden können.

[25] Die auch als elektronische computergestützte Strafzumessung bezeichnete Methode besteht darin, dass das Gesetz, das einschlägige Wissen und die im Computersystem gespeicherten Fallinformationen genutzt werden, um begründete Urteile zu fällen und entsprechende Schlussfolgerungen für die Strafzumessung zu ziehen.

auch Ausdruck in Reformen des Strafzumessungsrechts[26] sowie in der Reform strafrechtlicher Absprachen[27], die als bedeutende Meilensteine im Strafrecht gelten. In der Praxis wird beispielsweise die quantifizierende Methode des „Addierens in die gleiche Richtung, Subtrahierens in die entgegengesetzte Richtung" bei 30 häufigen Straftaten angewendet.[28] Seit 2010 hat sich diese Methode von Pilotprojekten bis hin zur landesweiten Umsetzung entwickelt.[29] Obwohl solche Strafzumessungsmethoden auf modernen Theorien wie der Systemtheorie, der Kybernetik und der Informationstheorie beruhen, handelt es sich im Wesentlichen um „mathematische Darstellungen formallogischer Schlussfolgerungen".[30] Sie verlassen sich übermäßig auf quantifizierte Berechnungsergebnisse und schränken den Ermessensspielraum des Richters bei der Strafzumessung erheblich ein.[31] Begrifflich lässt sich jede Methode, die das Ergebnis der Strafzumessung durch quantifizierte Berechnungen anstelle menschlicher Entscheidungsfindung bestimmt, als eine Methode beschreiben, die auf Quantität statt auf Qualität setzt. Damit wird die Eigenart der Strafzumessung nicht als „Ermessen hinsichtlich der Strafbestimmung", sondern als „Mathematisierung der Strafbestimmung" verstanden.

2. Zur Untauglichkeit einer „Mathematisierung der Strafzumessung"

Ihrer Eigenart nach ist die Strafzumessung weder ein rein arithmetischer oder mathematischer Ablauf noch ein bloßer Prozess logischer Ableitung. Vielmehr handelt es sich um einen Prozess der rationalen Urteilsfindung, der von abwägendem Denken geleitet wird. Die Strafzumessung muss nicht nur eine bestimmte rechtliche Funktion erfüllen, sondern auch soziale Wirkungen erzielen. Mathematische Berechnungen allein sind nicht in der Lage, die komplexen sozialen Widersprüche zu lösen, die mit der Strafzumessung einhergehen können.[32] Obwohl der Einsatz von Zahlen in den Sozialwissenschaften notwendig und wichtig ist, bedeutet dies nicht, dass soziale Probleme direkt durch Mathematik gelöst werden können. Reine Sozialwissenschaften, die sich mit konkreten Objekten oder spezifischen Problemen befassen – wie die Rechtswissenschaft auf judikativer Ebene –, können nicht unter den Begriff der „wissenschaftlichen Mathematisierung" fallen. Der Grund hierfür liegt in der Natur der Mathematik, die sich im Wesentlichen auf abstrakte Objekte und formales logisches Denken beschränkt. Mathematik kann konkrete soziale Probleme nicht angemessen analysieren.[33] *Roscoe Pound* kritisierte zutreffend, dass viele Juristen das Recht auf eine besondere Form der Logik reduzierten, in der ein Urteil lediglich durch die Deduktion aus geltendem Recht als Prämisse und den aktuellen Tatsachen als Unterprämisse gewonnen werde. Er sprach in diesem Zusammenhang von einer „mechanical jurisprudence", in der feststehende Regeln auf Fälle „angewendet" werden, statt diese weiterzuentwickeln.[34] Diese „Kritik" verdeutlicht, dass eine Strafzumessung, die allein auf formaler Logik basiert und nicht durch argumentatives Denken geleitet wird, lediglich eine formalisierte „Mathematisierung der Strafe" darstellt. Sie bleibt somit weit entfernt von einer argumentativ fundierten und sachgerechten „Ermessensentscheidung" im Strafrecht.

Die Strafzumessung ist als Teil der allgemeinen Rechtsanwendung von ihrer Eigenart her eine „weiche Wissenschaft" und kann nicht einfach mit „harten Indikatoren" gemessen werden. Die Betrachtung der Strafzumessung als eine „Mathematisierung der Strafe" bedeutet den Versuch, eine „weiche Wissenschaft" mit „harten Indikatoren" zu bewerten – ein Ansatz, der historisch bereits stark kritisiert wurde. In der Entwicklung des modernen Strafrechts vertrat die klassische Strafrechtsschule zur Rechtsanwendung die Auffassung, dass ein strikter Regelmechanismus erforderlich sei, der das Ermessen der Richter ablehnt. Sie argumentierte, dass „einmal festgelegte Gesetzesbücher wörtlich befolgt werden müssen und die einzige Aufgabe des Richters darin besteht, zu beurteilen, ob das Verhalten eines Bürgers dem geschriebenen Gesetz entspricht". Weiterhin hieß es: „Der Strafrichter hat grundsätzlich keine Befugnis zur Auslegung des Strafrechts, da er kein Gesetzgeber ist." Ein Richter, der ein Urteil fällt, trifft „lediglich eine einfache positive oder negative Entscheidung über konkrete Tatsachen". Der Richter müsse zur Verkündung der Strafe nur einen Blick auf die entsprechenden Vorschriften werfen.[35] Gesetzgeber strebten danach, „für jede spezielle und feine Situation konkrete und praktische Lösungen bereitzustellen, damit Richter bei der Verhandlung problemlos auf die Gesetze zurückgreifen können".[36]

Die Realität zeigt jedoch, dass solche Vorstellungen unrealistisch sind. Diese Annahmen basieren im Wesentlichen auf den von den Aufklärern mit reiner Vernunft erdachten Prin-

[26] Siehe oben I. 1.

[27] Die Reform der Kronzeugenregelung für Schuldbekenntnisse und Strafen ist eine wichtige Justizreform, die im Jahr 2014 in die chinesische StPO eingeführt wurde.

[28] Dazu oben I. 1.

[29] Die computergestützten Strafzumessungsmethoden wurden zwar von einzelnen Gerichten erforscht und erprobt, aber bald durch die vom Obersten Volksgerichtshof erprobten standardisierten Strafzumessungsmethoden ersetzt; dazu oben I. 1.

[30] Vgl. *Yimin Hui*, Grundlagen der Computer-Informationsverarbeitung, 1993, S. 49 (in chinesischer Sprache).

[31] Vgl. *Jinghai Shi*, China Legal Science 5 (2021), 295 (in chinesischer Sprache).

[32] Die persönlichen Risikofaktoren des Täters wie sein übliches Verhalten, seine Einstellung nach der Tat und die Gründe für die Begehung der Tat, gehören zu den Faktoren dieses „komplexen sozialen Widerspruchs" und sollten bei der Strafzumessung nicht pauschal berücksichtigt oder ausgeschlossen werden.

[33] Vgl. *Kline*, Mathematics: the Loss of Certainty (übersetzt ins Chinesische von *Hongkui Li*), 2004, S. 11.

[34] Vgl. *Pound*, Columbia Law Review 8 (1908), 610.

[35] Vgl. *Montesquieu*, The Spirit of Laws (übersetzt ins Chinesische von *Yanshen Zhang*), 1961, S. 76 f.

[36] Vgl. *Merryman*, The Civil Law Tradition: An Introduction to the Legal Systems of Europe and Latin America (übersetzt ins Chinesische von der südwestlichen Universität für Politikwissenschaft und Recht), 1983, S. 42.

zipien der Gesetzmäßigkeit von Strafe und der Vollständigkeit von Strafgesetzen, die in der Praxis jedoch keine Grundlage finden.[37] Andernfalls würden Straftäter, sowohl aus legislativer als auch aus richterlicher Sicht, nicht als konkrete Personen betrachtet, sondern als abstrakte Exemplare, „auf deren Rückseite die Richter gesetzliche Vorschriften ankleben könnten".[38] In der Praxis erfordert die Anwendung eines Gesetzes auf einen konkreten Fall, dass eine abstrakte gesetzliche Vorschrift aus psychologischer Sicht auf lebendige Menschen übertragen wird. Ein Strafrichter darf sich nicht vom Kontext des gesellschaftlichen Lebens trennen und zu einem mechanischen Instrument des Rechts werden.[39] Vielmehr hängt jede strafrechtliche Entscheidung von der flexiblen Beurteilung der Handlungen, der Person und ihrer sozialen Situation ab – und nicht bloß von geschriebenen Gesetzen. Verschiedene Methoden der „Mathematisierung der Strafe" haben jedoch das Ziel verfolgt, das Ermessen der Richter einzuschränken, um Ungleichheiten bei der Strafzumessung zu vermeiden. Diese Methoden haben zur Folge, dass das notwendige Ermessen bei der Strafzumessung faktisch aufgehoben wird, wodurch die Strafzumessung selbst ihren Sinn verliert. Um den Missbrauch des richterlichen Ermessens bei der Strafzumessung zu verhindern, ist es nicht zielführend, dessen Ausübung strikt einzuschränken. Stattdessen sollte ein umfassendes Verfahrenssystem eingerichtet werden, das die Anwendung des Ermessens sinnvoll rational reguliert.[40]

Darüber hinaus entspricht die auf der „Mathematisierung der Strafe" basierende Methode weder den Mechanismen der Strafzumessung noch den Grundsätzen des Prozessrechts. Kritiker der computergestützten Strafzumessung haben hierzu treffend angemerkt: „Die Theorie der computergestützten Strafzumessung ist in Wirklichkeit eine moderne Wiederbelebung des traditionellen absoluten Legalitätsprinzips und stellt eine unangemessene Beschneidung der richterlichen Ermessensfreiheit und der Unabhängigkeit des Willens dar."[41] Der grundlegende Widerspruch zwischen den komplexen sozialen Gegebenheiten und der begrenzten Fähigkeit rationaler Abstraktion zeigt, dass ein Computerprogramm nicht in der Lage ist, alle Umstände zu erfassen, die die gesellschaftliche Gefährlichkeit eines Täters widerspiegeln. In Bezug auf die persönliche Gefährlichkeit ist der Computer zudem völlig machtlos. Der Versuch, sämtliche strafzumessungsrelevanten Umstände und Faktoren zu parametrisieren und zu standardisieren, ist aus technischer Sicht schlicht nicht durchführbar. Zwar mag die sogenannte computergestützte Strafzumessung auf der „Erfahrung von Experten" basieren, doch nach der Einspeicherung in die Software ähnelt diese „Erfahrung" lediglich kodifizierten Rechtsregeln. Sie verliert dabei ihren Charakter als „vor Ort" gewonnene, praxisnahe Erfahrung, die für die individuelle Strafzumessung und die Berücksichtigung konkreter Fallumstände unerlässlich ist. Stattdessen reduziert sie sich auf einen formallogischen Faktor, der in der Flexibilität und Anpassungsfähigkeit an die spezifischen Gegebenheiten eines Falles keinen Mehrwert bietet. Dass in Fällen, die durch computergestützte Strafzumessung entschieden wurden, keine Berufungen oder Beschwerden auftreten, ist keineswegs ein Indiz für eine gerechtere Strafzumessung. Vielmehr könnte dies darauf hinweisen, dass die Starrheit der Strafzumessungssoftware das vom Gesetzgeber vorgesehene Verfahrensrecht verwässert und das System der Rechtsmittel praktisch bedeutungslos macht.

3. Die Strafzumessung als „Ermessensentscheidung"

Die Geschichte der Modernisierung des Strafrechts zeigt, dass die Strafzumessung ihrer Eigenart nach nur eine „Ermessensentscheidung" sein kann. Dies wird besonders deutlich daran, dass Gesetzgebung und juristische Auslegung des Strafrechts — entsprechend der Vertiefung theoretischer Forschung und der Entwicklung der Rechtsprechung — von absolut zu relativ, von formal zu substanziell und von extrem zu rational übergegangen sind. Gerechtigkeit im Strafrecht bedeutet nicht nur formelle Gerechtigkeit, sondern eine Einheit aus allgemeiner formeller und individueller materieller Gerechtigkeit. Der Grundsatz „nulla poena sine lege" (keine Strafe ohne Gesetz) erfordert nicht nur die formelle Einhaltung gesetzlicher Bestimmungen, sondern auch eine substantielle Auslegung und Befolgung aller relevanten Vorschriften des Allgemeinen und Besonderen Teils des Strafrechts sowie der Ziele, Aufgaben und der strafrechtlichen Politik. Die Modernisierung des Strafrechts verdeutlicht, dass die Strafzumessung kein automatisierter Prozess ist, bei dem abstrakte Rechtsnormen einfach auf konkrete Einzelfälle angewendet werden. Vielmehr handelt es sich um einen dynamischen Prozess, in dem abstrakte Rechtsnormen mit den konkreten Tatsachen des Einzelfalls kombiniert und zu einer rationalen Strafzumessung weiterentwickelt werden (rationale Konkretisierung). In diesem Prozess müssen sowohl die abstrakten rechtlichen Vorgaben für jede einzelne Straftat – wie die Strafzumessungsgrundlagen und andere relevante Vorschriften – berücksichtigt werden, um den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Strafe und der Gleichheit zu gewährleisten, als auch die spezifischen Umstände des Einzelfalls, die die gesellschaftliche Gefährlichkeit der Straftat und die persönliche Gefährlichkeit des Täters widerspiegeln (gesetzliche und nichtgesetzliche Strafzumessungsumstände). Es bedarf der Rationalität, des Gewissens und der Fachkenntnisse des Richters, um eine gut begründete und ausgewogene Entscheidung zu treffen. Aufgrund dieses grundlegenden Funktionsprinzips kann die Strafzumessung ihrem Charakter nach nur ein „Ermessen hinsichtlich der Strafe" und nicht eine „Mathematisierung der Strafe" sein.

[37] Vgl. *Zhonglin Chen*, Sammlung von Aufsätzen zum Strafrecht, 2003, S. 163 (in chinesischer Sprache).

[38] Vgl. *Ferri*, Positive School of Criminology (übersetzt ins Chinesische von *Jianan Guo*), 2004, S. 175 f.

[39] Vgl. *Ferri*, Criminal Sociology (übersetzt ins Chinesische von *Jianan Guo*), 2004, S. 244.

[40] Dazu gehören die Einführung unabhängiger Verfahren zur Strafzumessung, die Verbesserung des Systems zur Ernennung von Richtern, die Stärkung der Unabhängigkeit der Gerichtsverfahren u.s.w.

[41] Vgl. *Yi Wan*, Journal of the East China University of Political Science and Law 5 (2006), 55.

Der grundlegende Unterschied zwischen „Ermessen der Strafe“ und „Mathematisierung der Strafe“ liegt in der Frage, ob die Strafzumessung als ein aktiver und individualisierter Prozess betrachtet wird. Bei der „Mathematisierung der Strafe“ werden strafzumessungsrelevante Faktoren im Voraus quantifiziert, wodurch die Strafzumessung zu einem verallgemeinerten technischen Vorgang wird. Im Gegensatz dazu umfasst das „Ermessen der Strafe“ zwar in gewissem Maße auch Elemente der „Mathematisierung“, erfordert jedoch eine detaillierte Analyse und Beurteilung der individuellen Umstände des jeweiligen Falls. Dadurch wird die Strafzumessung zu einem aktiven und auf den Einzelfall zugeschnittenen Prozess. In diesem Sinne stellt die „Mathematisierung der Strafe“ bestenfalls einen technischen Aspekt innerhalb des „Ermessens der Strafe“ dar. Sie dient lediglich als statische Grundlage, auf der das Urteil des Richters aufbaut, und ist nur einer von vielen Faktoren, die die Strafzumessung beeinflussen. Das quantitative Ergebnis muss im Strafzumessungsprozess entsprechend den strafrechtlichen Normen, insbesondere den allgemeinen Vorschriften, angepasst und korrigiert werden. Gemäß § 61 des chinesischen Strafgesetzbuchs (chStGB) ist bei der Strafzumessung „nach den Tatsachen der Straftat, der Art der Straftat, den Umständen und dem Grad der gesellschaftlichen Gefährlichkeit gemäß den einschlägigen Bestimmungen dieses Gesetzes“ zu urteilen. Dieser Grundsatz versteht Strafzumessung nicht als „Mathematisierung“, sondern als „Ermessen“. Die Regelung berücksichtigt sowohl die gesellschaftliche Gefährlichkeit der Straftat als auch die persönliche Gefährlichkeit des Täters. Letztere lässt sich schwer quantifizieren und erfordert eine ermessensbasierte Bewertung der spezifischen Umstände des Einzelfalls. Dies schließt eine direkte schematische Anwendung der Vorschrift aus. Richterliche Entscheidungen basieren daher auf einer ganzheitlichen Analyse der gesetzlichen und ermessensabhängigen Strafzumessungskriterien, die unter Einbeziehung des Strafzwecks sowie richterlicher Erfahrung und Rationalität eine ausgewogene Wertung ermöglichen.

III. Aufbau der Strafzumessungsmethoden im Hinblick auf die Eigenart der Strafzumessung

Angesichts der Vielfalt der Methoden sollte deren Aufbau nicht in Form einer universell anwendbaren „Berechnungsformel“ erfolgen. Stattdessen sollte der Fokus darauf liegen, den „Strafzumessungsvorgang zu institutionalisieren“.[42] Auf der Grundlage der Eigenart des „Ermessens der Strafe“ sollten die Methoden der Strafzumessung rational gestaltet werden. Diese sollte die Stärken sowohl der traditionellen erfahrungsbasierten Methode als auch sogenannter moderner Methoden systematisch integrieren und optimieren – in Form eines kombinierten Ansatzes aus qualitativen und quantitativen Elementen.

1. Das Verhältnis zwischen qualitativem und quantitativem Ansatz in der Strafzumessungsmethode

Die Forderung nach einer Kombination qualitativer und quantitativer Elemente in der Strafzumessungsmethode ist nicht in dem Sinne zu verstehen, wie es von der Reformprojektgruppe formuliert wurde – nämlich, dass „Unklarheiten in der qualitativen Bewertung durch quantitative Mittel ergänzt werden können und umgekehrt“.[43] Vielmehr bezeichnet sie ein methodisches Verhältnis, in dem die quantitative Berechnung als Hilfsmittel der qualitativen Beurteilung dient. Die qualitative Analyse stellt dabei das funktional-wertebasierte Zentrum der Strafzumessung dar, während die quantitative Analyse lediglich eine unterstützende Funktion einnimmt. Dieses Verhältnis lässt sich etwa mit dem Gebrauch eines Taschenrechners vergleichen: Die Rechenoperationen unterstützen eine Entscheidung, ersetzen sie jedoch nicht. Ebenso verhält es sich in der Medizin: Modernste technische Befunde liefern wertvolle Daten, doch die Diagnose und Therapieentscheidung treffen letztlich Ärzte auf Basis qualitativer, erfahrungs- und wertegeleiteter Einschätzungen.

Funktional betrachtet liefert die quantitative Analyse objektiv messbare Tatsachen, ohne jedoch selbst eine wertende Ausrichtung zu enthalten. Sie bleibt damit normativ neutral. Die qualitative Analyse hingegen ist ausdrücklich wertebasiert; sie ist nicht bloß ein Abbild von Fakten, sondern ein normativ geleiteter Prozess subjektiver – wenngleich rational begründeter – Urteilsbildung. Gerade aufgrund dieser unterschiedlichen funktionalen Ausrichtungen ist eine methodisch reflektierte Verbindung beider Ansätze erforderlich. In der Strafzumessung führt ein rein quantitativer Zugang zwangsläufig dazu, dass das Strafmaß nicht hinreichend in die normativen Zielsetzungen des Strafrechts – etwa die Strafzweckorientierung, die rechtspolitischen Leitlinien und die gesellschaftliche Wirkung – eingebettet werden kann.[44] Umgekehrt birgt ein ausschließlich qualitativer Ansatz, der auf empirisch nachvollziehbare Bezugsgrößen verzichtet, die Gefahr einer fehlenden Transparenz, Willküranfälligkeit und mangelnden Nachvollziehbarkeit für die Beteiligten sowie die Öffentlichkeit.

Vor diesem Hintergrund muss eine an der Eigenart der Strafzumessung orientierte Methodik auf den logischen Strukturen der traditionellen erfahrungsbasierten Strafzumessungspraxis aufbauen. Moderne Technologien wie Computer, algorithmische Systeme oder digitale Modelle können – dem inneren Aufbau strafzumessungsbezogener Rationalität folgend – lediglich als Hilfsmittel des rechtlichen Denkens fungieren, jedoch nicht als eigenständige Strafzumessungsmethoden verstanden werden. Zwar weist die traditionelle erfahrungsbasierte Methode gewisse systemimmanente Schwächen auf, doch bleibt sie – ihrer normativen Grundstruktur nach – mit der Eigenart und der Zielsetzung der Strafzumessung vereinbar und ist daher als zentrale Basismethode wei-

[42] In Deutschland ist dies seit Jahrzehnten der Schwerpunkt der Forschung zu Fragen der Strafzumessung, vgl. *Jescheck/Weigend* (Fn. 19), S. 1167.

[43] Strafkammer Nr. 3 für Strafsachen des Obersten Volksgerichtshofs (Hrsg.), Handbuch zur praktischen Anwendung der standardisierten Strafzumessung, 2014, S. 10 (in chinesischer Sprache).

[44] Siehe dazu oben I. 2.

terhin unverzichtbar. Deshalb soll die quantitative Analyse die qualitative Entscheidungsfindung flankieren, absichern und strukturieren, darf ihr aber nicht vorgelagert oder gar übergeordnet sein. Nur auf diese Weise kann Strafzumessung sowohl rechtsstaatlich legitim, individuell gerecht als auch gesellschaftlich vermittelbar erfolgen.

2. Die qualitativ-quantitative Strafzumessungsmethode im Rahmen des chinesischen Strafrechts

Ausgehend von der Eigenart der Strafzumessung als „Ermessensentscheidung" sollte eine qualitativ-quantitativ integrierte Strafzumessungsmethode auf der Grundlage der gesetzlichen Vorgaben des Strafrechts entwickelt und unter Achtung der richterlichen Entscheidungsfreiheit angewendet werden.

a) Festlegung des gesetzlichen Strafrahmens als Strafzumessungsmaßstab auf Grundlage der Schuldfeststellung

Die Schuldfeststellung erfasst die Schwere der konkreten Tat im Rahmen des jeweiligen Straftatbestandes – insbesondere durch die Einstufung als Grundtat und qualifizierte Tat. Ziel ist es, auf dieser Grundlage den entsprechenden gesetzlichen Strafrahmen zu bestimmen, der dann als Ausgangspunkt der Strafzumessung fungiert. Beispielsweise sieht §§ 234 chStGB für Fälle vorsätzlicher Körperverletzung folgende Einteilung vor: Handelt es sich um eine Körperverletzung, die zu leichten Verletzungen oder nicht unerheblichen Bagatellverletzungen führt, so liegt eine Grundtat vor. Der entsprechende gesetzliche Strafrahmen lautet: bis zu drei Jahre Freiheitsstrafe, Gewahrsam oder Überwachung. Diese Stufe wird somit zum Strafzumessungsmaßstab gewählt. Bei schweren Verletzungen ist die Tat als qualifizierte Variante ersten Grades einzuordnen. Der gesetzliche Strafrahmen beträgt in diesem Fall drei bis zehn Jahre Freiheitsstrafe und bildet dementsprechend den Strafzumessungsmaßstab. Führt die Tat zum Tod des Opfers oder wird sie mit besonders grausamen Mitteln begangen, was zu einer schweren Behinderung führt, so liegt eine qualifizierte Variante zweiten Grades vor. Der gesetzliche Strafrahmen sieht hier mehr als zehn Jahre Freiheitsstrafe, lebenslange Freiheitsstrafe oder Todesstrafe vor. Auch hier dient diese Einordnung als Strafzumessungsmaßstab. Erst auf Grundlage dieses durch die Schuldfeststellung bestimmten gesetzlichen Strafrahmens kann die eigentliche Strafzumessung – differenziert nach Strafzumessungsumständen – erfolgen. Dadurch lassen sich sowohl die Verhängung der Strafe als auch deren Vollstreckung im Sinne der strafrechtlichen Präventionsziele systematisch begründen.

b) Feststellung der Straffreiheit aufgrund strafbefreiender Umstände

Im Strafrecht dient die Straffreiheit als eine spezifische Möglichkeit, strafrechtliche Verantwortung für bestimmte Delikte ohne Strafsanktion zu verwirklichen. Nach § 37 chStGB kann Straffreiheit entweder in Form einer bloßen Schuldfeststellung ohne Sanktion oder durch eine Schuldfeststellung mit der Anordnung nichtstrafrechtlicher Maßnahmen erfolgen. Obwohl Straffreiheit bedeutet, dass keine Strafe verhängt wird, basiert sie dennoch auf dem gesetzlich festgelegten Strafrahmen, der als Ausgangspunkt für die Strafzumessung dient. Einerseits gründet die Straffreiheit auf den gesetzlichen Bestimmungen des § 37 chStGB und ähnlicher Regelungen, die vorsehen, dass die Tat als „geringfügig" eingestuft wird und „keine Strafe erforderlich" ist. Dies geschieht auf Grundlage der gesetzlich vorgesehenen Strafzumessungsumstände, die Straffreiheit entweder ermöglichen oder vorschreiben. Andererseits dient der gesetzlich festgelegte Strafrahmen als Referenzpunkt (Strafzumessungsmaßstab) für die Straffreiheit. Ohne einen Bezug zum zu befreienden Strafmaß wäre eine gezielte und rechtskonforme Entscheidung über die Straffreiheit nicht möglich. In diesem Sinne bildet der gesetzlich festgelegte Strafrahmen die Grundlage für die Feststellung der Straffreiheit.

c) Feststellung eines gemilderten Strafrahmens auf Grundlage strafmildernder Umstände

Im modernen Strafrecht bezieht sich der sogenannte „festgestellte Strafrahmen" (处断刑, chu duan xing) darauf, dass auf Grundlage des für das jeweilige Delikt geltenden gesetzlichen Strafrahmens eine mildere Strafe verhängt wird, die aufgrund strafmildernder Umstände in einen niedrigeren oder mehrere niedrigere Strafrahmen fallen kann (Strafrahmenverschiebung). Betrachtet man die Richtlinien zur Strafzumessung, so finden sich zwar Anforderungen wie „Festlegung der Strafe unterhalb des gesetzlichen Mindeststrafmaßes". Ein Beispiel hierfür ist die Methode zur Bestimmung der Strafe, nach der „bei Vorliegen strafmildernder Umstände die verhängte Strafe unterhalb des gesetzlichen Mindeststrafmaßes festzusetzen ist". Dies bedeutet jedoch nicht, dass strafmildernde Umstände ausschließlich im Kontext der Strafrahmenverschiebung berücksichtigt werden sollen. Vielmehr sind sie zusammen mit anderen strafzumessungsrelevanten Umständen in einem quantitativen Prozess einzubeziehen.

Ein typisches Beispiel hierfür ist die Festlegung von Obergrenzen für strafmildernde Umstände im Rahmen quantitativer Maßstäbe, die zwischen 20 % und 60 % der Strafe liegen können. Dabei wird jedoch nicht immer eindeutig bestimmt, ob die Strafe innerhalb des niedrigeren gesetzlichen Strafrahmens verbleibt.[45] Daher sollte die Feststellung eines gemilderten Strafrahmens auf Grundlage der spezifischen strafmildernden Umstände des Einzelfalls erfolgen und unterhalb des ursprünglich festgelegten gesetzlichen Strafrahmens liegen.

d) Verhängung einer Strafe auf Grundlage anderer strafzumessungserheblicher Umstände

Um den festgestellten Strafrahmen, die verhängte Strafe und die vollstreckte Strafe klar voneinander zu unterscheiden, darf die verhängte Strafe nicht einfach als „die vom Richter durch Verhandlung verhängte Strafe"[46] definiert werden. Ebenso wenig sollte sie als „die vom Gericht verhängte Stra-

[45] Dazu oben I. 2. (drittes Problem).

[46] Vgl. *Mingkai Zhang*, Strafrechtswissenschaft, 5. Aufl. 2016, S. 673; *Yu Jia*, Besonderer Teil der Strafrechtswissenschaft, 2019, S. 11.

fe, die vollstreckt werden soll“ oder als „das auf Grundlage strafzumessungsrelevanter Umstände festgelegte Strafmaß“[47] bezeichnet werden. Vielmehr sollte die verhängte Strafe als das Strafmaß verstanden werden, das auf Basis der strafschärfenden oder strafmildernden Umstände des jeweiligen Falls bestimmt wird. Gemäß § 69 chStGB über die Tatmehrheit wird zunächst für jede einzelne Straftat eine konkrete Einzelstrafe nach den allgemeinen Strafzumessungsregeln festgesetzt. Im zweiten Schritt wird die verhängte Strafe auf Grundlage des Asperationsprinzips bestimmt, also durch eine „modifizierte Addition zur Gesamtstrafe“.

In Fällen, in denen Regelungen wie die Anrechnung der Untersuchungshaftdauer, Bewährungsstrafen, Strafminderungen oder bedingte Entlassungen zur Anwendung kommen, entspricht die „endgültige Strafe“ nicht der verhängten Strafe, sondern der vollstreckten Strafe. Dies bedeutet, dass die verhängte Strafe nur dann zur endgültigen Strafe wird, wenn es sich um einen Einzelfall handelt, in dem keine besonderen Regelungen, wie etwa Bewährung, zur Anwendung kommen. Andernfalls ist es nicht die verhängte Strafe, sondern die vollstreckte Strafe, die als endgültige Strafe gilt.

e) Bestimmung der vollstreckten Strafe auf Grundlage der Strafzumessungsregeln

Die sogenannte vollstreckte Strafe ist nicht die Strafe, die von der Vollstreckungsbehörde tatsächlich vollstreckt wird, sondern die Strafe, die vom Gericht im Rahmen der Strafzumessung endgültig festgelegt wird. Im chinesischen Strafrecht bezieht sich die Vollstreckungsstrafe auf die Strafe, die auf Grundlage der verhängten Strafe oder einer bereits bestehenden Vollstreckungsstrafe sowie unter Berücksichtigung der für die Strafvollstreckung relevanten Bestimmungen – wie Tatmehrheit, Anrechnung der Untersuchungshaftdauer oder Bewährung – bestimmt wird. Gemäß §§ 69 bis 71 chStGB muss in Fällen, in denen mehrere Taten vorliegen und nicht nur eine einzelne Straftat oder ein einziges Delikt verurteilt wird, zunächst für jede Tat eine Einzelstrafe ausgesprochen werden. Anschließend wird auf Grundlage bestimmter Prinzipien und Methoden eine Gesamtdauer der vollstreckten Strafe festgelegt. Gemäß § 72 chStGB kann, wenn die Gefährlichkeit der Straftat sowie die persönliche Gefährlichkeit des Täters gering sind und die Bedingungen für eine Bewährung erfüllt werden, die Vollstreckungsstrafe auf Basis der verhängten Strafe und einer umfassenden Analyse der Tatsachen des Falls festgesetzt werden. In all diesen Fällen wird die Vollstreckungsstrafe unter Berücksichtigung der gesetzlichen Vorschriften zu den Strafsystemen der Tatmehrheit, der Anrechnung der Untersuchungshaftdauer, der Bewährung usw. bestimmt. Die Vollstreckungsstrafe unterscheidet sich sowohl in ihren Tatsachen- als auch in ihren Rechtsgrundlagen und Adressaten von der verhängten Strafe. Es ist von zentraler Bedeutung, die vollstreckte Strafe und die verhängte Strafe nicht zu vermischen, um die Einhaltung der Vorschriften des Strafgesetzbuchs sowie der Prinzipien der Strafzumessung zu gewährleisten.

Die qualitativ-quantitative Strafzumessungsmethode im Rahmen des chinesischen Strafrechts lässt sich anschaulich anhand eines konkreten Fallbeispiels erläutern: In einem Raubfall wurde der Angeklagte Ma von Dritten zur Tatbegehung aufgefordert und raubte mit Gewalt 5.000 Yuan von dem Opfer Zhang. Ma war Mitglied einer Gruppierung und als Gehilfe festgestellt. Darüber hinaus lagen bei ihm mehrere strafmildernde Umstände vor, darunter besondere Verdienste, Geständnis, freiwillige Rückerstattung der Taterträge sowie ein gutes Verhalten während der Untersuchungshaft. Gleichzeitig lag mit der gemeinschaftlich begangenen Tat ein straferschwerender Umstand vor. Gemäß den einschlägigen Bestimmungen des chinesischen Strafgesetzbuchs gilt:

- Der Gehilfe „ist mit einer Strafe leichteren Grades oder abgemildert leichten Strafe zu belegen oder er bleibt straffrei“ (§ 27 chStGB);
- Mit Blick auf das Geständnis „kann eine Strafe leichteren Grades verhängt werden“ (§ 67 Abs. 3 chStGB);
- Im Falle besondere Verdienste „kann eine Strafe leichteren Grades oder abgemildert leichten Strafe verhängt werden“ (§ 68 chStGB);
- Wegen der freiwilligen Rückerstattung der Taterträge und das gute Verhalten in Haft „kann die Strafe gemildert werden“;
- Aufgrund der gemeinschaftlichen Begehung des Raubes „ist die Strafe zu verschärfen“.

Da es sich um einen einmaligen Raub mit einem Betrag von 5.000 Yuan handelt, ist die Tat als Grundform des Raubes zu qualifizieren, mit einem gesetzlichen Strafrahmen von drei bis zehn Jahren Freiheitsstrafe und Geldstrafe. Auf Grundlage der beiden besonders gewichtigen Strafzumessungsumstände – Gehilfe und besondere Verdienste –, die nach dem Gesetz ausdrücklich die Möglichkeit einer Strafmilderung oder Strafbefreiung vorsehen, ist zunächst eine Strafrahmenverschiebung auf „Freiheitsstrafe unter drei Jahren, Gewahrsam oder Überwachung“ vorzunehmen – ggf. wäre sogar ein vollständiger Strafausspruchverzicht rechtlich zulässig. Im nächsten Schritt erfolgt innerhalb dieses verschobenen Strafrahmens die Anwendung der weiteren Strafzumessungsumstände: Das Geständnis sowie die Rückerstattung und das Verhalten in Haft sprechen für eine weitergehende Milderung, während der gemeinschaftliche Charakter der Tat als strafschärfend zu berücksichtigen ist. Bei einer wertenden Gesamtbetrachtung erscheint es sachgerecht, einjährige Überwachung oder sechs Monate Gewahrsam als die verhängte Strafe festzusetzen. Falls der Angeklagte bereits drei Monate Untersuchungshaft verbüßt hat, ergibt sich daraus eine Vollstreckungsstrafe von sechs Monaten Überwachung oder drei Monaten Gewahrsam (Anrechnung der Untersuchungshaft).[48]

[47] Vgl. Richtlinien des Obersten Volksgerichts und der Obersten Volksstaatsanwaltschaft über die Strafzumessung bei gewöhnlichen Straftaten (zur probeweise durchgeführt).

[48] Zum Ergebnis von 11,8 Monaten Freiheitsstrafe nach der quantifizierten Strafzumessungsmethode siehe oben I. 2. (drittes Problem).

IV. Zusammenfassende Thesen

- Die Eigenart der Strafzumessung liegt nicht in der bloßen Quantifizierung („Mathematisierung der Strafzumessung"), sondern in der rechtlich-normativ gebundenen Ermessensausübung. Sie ist ein dynamischer Entscheidungsprozess, der abstrakte Normen mit konkreten Fallumständen im Lichte von Vernunft, Fachwissen und rechtlichem Gewissen verbindet.
- Strafzumessungsermessen ist kein freies Ermessen, sondern gesetzlich gebunden. Es muss sich an den Straftatbeständen, gesetzlichen Strafrahmen, gesetzlichen Strafzumessungsumständen, allgemeinen Strafzwecken sowie an Prinzipien wie dem Schuldgrundsatz und dem Gesetzlichkeitsprinzip orientieren.
- Die chinesische Reform der Strafzumessung hat bedeutende Fortschritte erzielt – etwa die Förderung der Verfahrensgerechtigkeit und die Stärkung der Legitimität strafrichterlicher Entscheidungen –, weist jedoch methodische Schwächen auf, insbesondere im Rahmen der Eigenart der Strafzumessung.
- Die ursprünglich als „qualitativ-quantitativ" verstandene Methode wurde in der Praxis teilweise in ein primär quantitatives Modell verkehrt, das Strafzumessung auf mechanische Berechnung reduziert und damit die normative Substanz verfehlt.
- Ein sinnvoller qualitativ-quantitativer Ansatz verlangt, dass quantitative Berechnungen lediglich unterstützende Funktionen übernehmen. Das Strafmaß wird nicht durch Zahlen bestimmt, sondern durch normativ überzeugende Begründungen legitimiert – auch wenn das Ergebnis mit dem Rechenwert übereinstimmen kann.
- Die Entwicklung und Anwendung jeder Strafzumessungsmethode muss gesetzeskonform erfolgen. Dazu gehört die Berücksichtigung aller relevanten Strafzumessungsumstände (Milderung, Schärfung, Strafbefreiung) sowie die Festlegung von Strafrahmenverschiebung, Strafverhängung und ihrer Vollstreckung entsprechend den strafrechtlichen Vorgaben.