

VII. Konsequenzen für die Verbrechenslehre und das Strafgesetz

Was folgt aus den vorstehenden Überlegungen für die Strafrechtslehre und die Kriminalpolitik? Zunächst ist auf einen nahe liegenden Einwand einzugehen: Wenn nur noch ein Unrechtsvorwurf zu legitimieren ist, soll dieser dann auch gegenüber Personen erhoben werden, die in objektiv wie subjektiv zurechenbarer Weise und nicht gerechtfertigt die strafrechtlich geschützten Rechte anderer verletzt haben, aber nach der traditionellen Verbrechenslehre unter einen sog. Schuldausschlussgrund fallen? Gesetzliche Ausschlussgründe dieser Art sind junges Alter (unter 14 Jahre, § 19 StGB) und geistige Erkrankungen i.w.S. (§ 20 StGB). Wie passt die Existenz solcher Normen zu meiner These, dass es nur auf einen Unrechtsvorwurf ankommen sollte? Rechtswidrige Taten, also Unrecht, können auch Kinder und Geistesranke begehen. Es wäre theoretisch-konzeptuell auch durchaus vorstellbar, in diesen Fällen ein Unrechtsurteil abzugeben, dass die Situation von Tatopfern klarstellt, aber nicht als Vorwurf gegenüber den Handelnden formuliert und auch nicht mit Sanktionen verbunden ist. Tatsächlich verzichten moderne Strafrechtssysteme jedoch gegenüber Personen, die nach üblicher Diktion als „schuldunfähig“ gelten, auf die formelle Erhebung eines Unrechtsvorwurfs. Wie ist dies zu erklären?

In der strafrechtlichen Literatur ist der Begriff „normative Ansprechbarkeit“ gebräuchlich. Auf die Grundvorstellung einer „normalen normativen Ansprechbarkeit“ (mit diesem Begriff oder der Sache nach) verweisen viele Publikationen zum Thema Schuld, und zwar als Basis für einen Schuldvorwurf.¹⁷¹ Es fehlt allerdings typischerweise ein Begründungselement: warum sollte „*allgemeine* normative Ansprechbarkeit“ für einen tatbezogenen Schuldvorwurf ausreichen? Hält man dem Angeklagten vor: „Sie sind im Allgemeinen in der Lage, Verbotsnormen zu verstehen und zu befolgen“, so liegt der Gegeneinwand nahe „vielleicht schon, aber in der konkreten Situation war der Handlungsimpuls

171 S. z.B. *Roxin* (Fn. 4), § 19 Rn. 36 ff.; *LK/Schöch*, 12. Aufl. 2007, § 20 Rn. 24; *MK/Paeffgen*, 2. Aufl. 2011, Vorbem. zu §§ 32 ff. Rn. 231; *Lackner/Kühl* (Fn. 138), Vor § 13 Rn. 23; *Weißer*, GA 2013, 26, 34 ff.

zu stark“. Hier gibt der gängige Verweis auf „normative Ansprechbarkeit“ ein Rätsel auf: Handelt es sich um ein statistisch begründbares Normalitätsurteil oder um eine normative Unterstellung?¹⁷² Und warum sollte man einen Schuldvorwurf darauf stützen, dass der Täter im Allgemeinen normativ ansprechbar war, wenn sich zum entscheidenden Zeitpunkt, bei einer Querschnittsbetrachtung, dies nicht in einer Entscheidungsalternative niederschlug?¹⁷³

Weiter kommt man, wenn man zwischen dem *Inhalt* eines Vorwurfs und den *Bedingungen* für die Erhebung eines Vorwurfs unterscheidet. Das, was mit „normaler normativer Ansprechbarkeit“ gemeint ist, ist nur eine Bedingung dafür, dass der Staat den Täter für die Begehung der unrechtmäßigen Tat verantwortlich machen darf. Das Vorliegen der Bedingung kann das Gewicht des Vorwurfs nicht beeinflussen. Dieses ergibt sich ausschließlich aus dem Maß des verwirklichten Unrechts. Dass wir die Bedingung der normativen Ansprechbarkeit voraussetzen müssen, ergibt sich aus der Logik des Machens eines Vorwurfs, aus der Logik einer Kommunikation, die in einem demokratischen Rechtsstaat eine Kommunikation unter Gleichgestellten sein sollte. In einem rational zu strukturierenden Verfahren wie einem Strafverfahren genügt es nicht, nur in expressiver Weise den Unrechtsvorwurf irgendwie loszuwerden. In einem dialogisch konstruierten Modell¹⁷⁴ müssen vielmehr beide Seiten, d.h. auch der Angeklagte, zu einer Kommunikation über das relevante Thema und vor allem auch zum Verständnis und zum Nachvollziehen des Unrechtsvorwurfs in der Lage sein. Bedingung für das Stattfinden eines Dialogs im Strafverfahren ist, dass die Beteiligten zu einer normativen Gemeinschaft gehören, die durch bestimmte Minimalbedingungen normativer Kompetenz gekennzeichnet ist. Diese Bedingung ist in doppelter Hinsicht zu prüfen: zum einen als Kommunikationsfähigkeit zum Zeitpunkt des Strafverfahrens, d.h. unter dem Stichwort „Prozessfähigkeit“ als Verfahrensvoraussetzung, zum anderen

172 K. Günther, KJ 2006, 116, 120.

173 Krit. Streng, ZStW 101 (1989), 273, 279; Hillenkamp (Fn. 12), S. 104; Hoyer, Festschrift für Roxin z. 80. Geburtstag, 2011, S. 727 ff.; R. Merkel (Fn. 1), S. 117 f. (s. aber auch a.a.O. S. 131 f.); Weißer, GA 2013, 26, 33.

174 S. dazu Neumann (Fn. 62), S. 276 ff.; Duff/Farmer/Marshall (Fn. 114).

aber auch für den vorgelagerten Zeitpunkt der Tat.¹⁷⁵ Dass Strafurteile oder Strafbefehle de facto Monate oder Jahre nach der Tat ergehen, ändert nichts daran, dass der Vorwurf sich auf den Tatzeitpunkt bezieht. Ein fiktiver Dialog mit dem Täter zu *diesem* Zeitpunkt wäre als Geltendmachung von Unterlassungsansprüchen (bzw. Handlungsgeboten bei Unterlassungsdelikten) zu verstehen, wobei die Sinnhaftigkeit eines solchen Dialogs von Vorbedingungen in der Person des Täters abhängt. Eine Parallele wäre zu ziehen zu Vorwürfen gegenüber Abwesenden: Eine nicht kommunikativ erreichbare (da nicht anwesende und nicht durch Telekommunikation verbundene) Person zum Adressaten des an sie gerichteten Vorwurfs zu machen, soeben zu einer Pflichtverletzung anzusetzen, wäre als Akt der Kommunikation ein sinnloses „Rufen in den Wind“, auch wenn der Vorwurf sachlich vollkommen berechtigt ist. Genauso verhält es sich mit mental nicht erreichbaren Personen.

Anders als bei der Erhebung eines Schuldvorwurfs genügt es für die Feststellung der Dialogfähigkeit des Täters zum Tatzeitpunkt, eine allgemeine Fähigkeit festzustellen, die mit dem Stichwort „normative Ansprechbarkeit“ oder (was mir treffender erscheint) „normative Kompetenz“ bezeichnet werden kann. Dazu gehört zum einen die Fähigkeit, die Berechtigung von Ansprüchen anderer Personen auf Unterlassen des Eindringens in ihre Freiheitssphäre zu verstehen oder aber jedenfalls die Klugheitsregeln zu erfassen, die wegen der sonst zu erwartenden Sanktionen ein Unterlassen gebieten. Zum anderen bedarf es bestimmter Grundvoraussetzungen in Form von Aufmerksamkeit, Urteilsfähigkeit und grundsätzlich möglicher Impulskontrolle, damit dieses Wissen innerhalb der eigenen Entscheidungsfindung angemessen verarbeitet werden kann.¹⁷⁶ Wie *Reinhard Merkel* für den Begriff „normative Ansprechbarkeit“ dargelegt hat, handelt es sich um ein Dispositionsprädikat, das auf bestimmte Minimalfähigkeiten der Rezeptivität und Reaktivität Bezug nimmt.¹⁷⁷ Der Denkfehler vieler Autoren, die auf normative Ansprechbarkeit abstellen, liegt in der Erwartung, man könne damit

175 *Duff*, *Answering for Crime*, 2009, S. 40 f.

176 *Wallace* (Fn. 121), S. 158 ff.

177 *R. Merkel*, *Festschrift Roxin z. 80. Geburtstag*, 2011, S. 737, 754 ff. S. ferner *Frisster*, *Die Struktur des voluntativen Schuldelements*, 1993, S. 125 ff. (hinreichend differenziert strukturierte Willensbildung).

einen Schuldvorwurf inhaltlich ausfüllen. Das kann man nicht. Es handelt sich lediglich um die Bedingung für die Erhebung eines Unrechtsvorwurfs. Dies sollte sprachlich wie konzeptuell zum Ausdruck gebracht werden, indem der Begriff „Schuld“ konsequent vermieden wird.

Was würde dies für die Formulierungen im Strafgesetzbuch bedeuten, welche Änderungen wären de lege ferenda erforderlich? Die Antwort ist: es wäre überwiegend mit kleineren sprachlichen Anpassungen getan. Formulierungen wie in § 19 StGB („Schuldunfähig ist, wer ...“), § 20 StGB („Ohne Schuld handelt, wer ...“), § 17 StGB und § 35 StGB („... handelt ohne Schuld ...“) sind ohne substantielle Änderungen nach dem Vorbild von § 33 StGB („... wird er nicht bestraft“) umzuformulieren. Dass insbesondere bei § 20 StGB eine relativ triviale Gesetzesänderung ausreichen würde, bedarf allerdings der Begründung. In der strafrechtlichen Literatur wird vertreten, dass das Gesetz eine ausdrückliche Festlegung des Inhalts enthalte, dass eine Bestrafung Anders-Handeln-Können zum Tatzeitpunkt voraussetze.¹⁷⁸ Dem ist entgegenzuhalten, dass dies in § 20 StGB so nicht zum Ausdruck kommt. Die Bedeutung dieser Norm beschränkt sich auf die Aussage, dass eine Strafbarkeit ausscheidet, wenn einer der erwähnten pathologischen Zustände vorliegt, wobei der zweite Teil der Norm „wegen [dieses Zustands] unfähig ist, das Unrecht der Tat einzusehen und nach dieser Einsicht zu handeln“ sich nur auf Situationen bezieht, in denen eine krankhafte seelische Störung etc. vorliegt, und insoweit ein einschränkendes Kriterium formuliert. Für den Normalfall des nicht von einem pathologischen Zustand erfassten Täters enthält § 20 StGB keine, auch keine implizite Aussage.¹⁷⁹

Für die Verbrechenslehre ist allerdings im Hinblick auf die §§ 19, 20 StGB zu erwägen, die Prüfungsabfolge zu ändern. In diesen Normen sind Grundbedingungen der normativen Ansprechbarkeit festgelegt, die Voraussetzung für die Erhebung eines Unrechtsvorwurfs sind. Es liegt deshalb nahe, die Prüfung und die Feststellung, dass beim Beschuldigten

178 R. Merkel (Fn. 1), S. 112 ff., 115; ders., Festschrift für Roxin z. 80. Geburtstag, 2011, S. 737, 759; G. Merkel, Festschrift für Herzberg, 2008, S. 3, 4; Duttge (Fn. 24), S. 35, 44 f.

179 Hassemer, ZStW 121 (2009), 829, 852; Herzberg (Fn. 19), S. 105 ff.; ders., ZStW 124 (2012), 12, 24 f.

weder „unter 14 Jahre“ noch eine krankhafte seelische Störung o.Ä. vorliegt, als *Einstiegsvoraussetzung* zu behandeln. So legt etwa *Anthony Duff* die Struktur seines Buches „Answering for Crime“ an: Er beginnt mit der Frage, wer verpflichtet ist, in einen Verantwortungsdialog einzutreten („to answer for crime“) und sieht in der Beantwortung dieser Frage logische Priorität.¹⁸⁰ Erst *nachdem* dieser Punkt geklärt ist (hier läuft die Erörterung parallel zu einer Beschreibung von normativer Ansprechbarkeit), erörtert *Duff*, wem gegenüber man Rechenschaft schulde und für was. Staatsanwälten und Strafrichtern würden solche Überlegungen vermutlich ohne weiteres einleuchten: Wenn feststeht, dass mangels der Voraussetzungen, die die normative Verständigungsmöglichkeit zum Tatzeitpunkt betreffen, eine strafrechtliche Verurteilung ausscheiden muss, wird in der Praxis nicht vorher umständlich das Tatunrecht geprüft.

Auf der Basis dieser Überlegungen ergibt sich folgende Prüfungsabfolge:

- I. Normative Ansprechbarkeit zum Zeitpunkt der Handlung/Unterlassung
- II. Tatbestandsmäßigkeit in objektiver und subjektiver Hinsicht
- III. Rechtfertigungsgründe
- IV. Sonstige Strafausschließungsgründe (§§ 33, 35 StGB, 24 StGB, u.a.)

Günther Jakobs deutet ebenfalls kurz an, dass es vorstellbar wäre, die fehlende strafrechtliche Zurechnung bei Kindern vorab, ohne weitere Zurechnungserwägungen „durch einen Verweis auf das Evidente“ zu erledigen.¹⁸¹ Er spricht sich aber im Ergebnis dagegen aus, da man ansonsten in die Situation kommen könne, „die anderen Elemente des Ganzen implizit bei der Schuldfähigkeit zu erörtern“.¹⁸² Welche prüfungspragmatischen Gründe sind damit gemeint? Zum einen ist es natürlich möglich, dass die Feststellung der rechtswidrigen Tat etwa eines Kindes für die Strafbarkeit anderer Personen relevant wird, etwa wenn

180 *Duff/Farmer/Marshall* (Fn. 114), S. 37 ff., zum logischen Vorrang dieses Punktes S. 38.

181 *Jakobs* (Fn. 90, System der strafrechtlichen Zurechnung), S. 24.

182 A.a.O., S. 24.

sich diese gegenüber einem Angriff des Kindes auf Notwehr berufen oder wenn sie Teilnehmer an dieser Tat waren. Es spricht aber nichts dagegen, bei den Beteiligten, die den Filter „normative Kompetenz“ passiert haben, die „rechtswidrige Tat eines anderen“ innerhalb der Prüfung der Tatbestandsmäßigkeit *ihrer* Handlung zu erörtern. Ferner könnte in ungewöhnlichen Fällen schon bei der Frage der Anwendbarkeit der §§ 19, 20 StGB, also schon beim Prüfungspunkt I., zu klären sein, was als „die Tat“ zählt, was also der relevante Lebensausschnitt ist. Die Festlegung, wann genau normative Kompetenz vorgelegen haben muss, wird zwar in aller Regel unproblematisch sein, aber nicht immer. Trotzdem ist im Ergebnis ein Umbau der Verbrechenlehre vorzugswürdig, da der Nachteil einer selten erforderlichen Implizitprüfung (wenn man darin überhaupt einen gewichtigen Nachteil sieht) durch den Vorteil aufgewogen wird, dass so mit aller Deutlichkeit zum Ausdruck kommt, dass das strafrechtliche Unwerturteil keinen Schuldvorwurf beinhaltet.

Die vorstehenden Überlegungen betreffen die (jedenfalls aus strafrechtswissenschaftlicher Sicht) „Kleinigkeit“ einiger klarstellender Wortänderungen im StGB sowie eine Modifikation des Straftatsystems in Lehrbüchern. Beides hätte auf den Inhalt von Fallentscheidungen in der strafgerichtlichen Praxis keine Auswirkungen. *Kein* weitergehender kriminalpolitischer Handlungsbedarf entstünde nach meinem Vorschlag im Hinblick auf die sog. Entschuldigungsgründe. Mit dem Stichwort „Entschuldigungsgründe“ werden in der Strafrechtswissenschaft Umstände bezeichnet, die in den §§ 33, 35 StGB angeführt werden. Die in diesen Normen angeordnete Straffreiheit lässt sich argumentativ untermauern, *ohne* dass es dazu des Begriffs „Schuld“ bedarf und ohne dass auf Anders-Entscheiden-Können oder andere Inhalte eines Schuldvorwurfs Bezug genommen werden muss.¹⁸³ Die hinter dem Verzicht auf Bestrafung stehenden Gründe lassen sich folgendermaßen rekonstruieren: Unter bestimmten situativ geprägten Umständen ist es möglich, in Anbetracht einer sehr außergewöhnlichen Situation für die Lage des Täters Verständnis zu entwickeln und das begangene Unrecht als Faktum zu tolerieren, das trotz des Unrechtscharakters soweit menschlich

183 *Frister* (Fn. 177), S. 157 ff.; *Kindhäuser*, Festschrift für Hassemer, 2010, S. 761, 774; *Schroth*, Festschrift für Roxin z. 80. Geburtstag, 2011, S. 705, 714.

verständlich ist, dass der Verzicht auf ein staatliches Unwerturteil vertretbar ist.¹⁸⁴

Es bleibt aber ein für die Praxis bedeutsamer Punkt anzusprechen: Führt die soeben vorgeschlagene Modifikation in der Verbrechenslehre dazu, dass die Abschaffung von § 21 StGB zu empfehlen wäre? Das geltende Recht erlaubt in § 21 StGB eine Strafminderung, wenn die Fähigkeit des Täters, das Unrecht der Tat einzusehen oder nach dieser Einsicht zu handeln, aus einem der in § 20 StGB bezeichneten Gründe bei Begehung der Tat erheblich vermindert war. Eine solche Regelung (und ihre Ausdehnung auf andere schuld mindernde Strafzumessungsumstände) ist dann unmittelbar einsichtig, wenn man davon ausgeht, dass ein Schuldvorwurf zum Unrechtsvorwurf hinzukommt und *beides zusammen* das Gewicht des Gesamtunwerturteils bestimmt. Vor diesem Hintergrund bedeutet natürlich „weniger gewichtiger Schuldvorwurf“: „geringeres Gesamtunwerturteil“, weshalb eine mildere Strafe angemessen ist. Eine Abstufung setzt aber voraus, dass es ein Substrat gibt, das als „verringert“ angesehen werden kann. Das könnte Charakterschuld sein (es gibt mehr oder weniger schlechte Charaktere), aber Abstufbarkeit ergibt sich auch dann, wenn man von der Hintergrundfolie des Anders-Entscheiden-Könnens ausgeht: dann ist es konsequent, Er-

184 S. Bernsmann, Entschuldigung durch Notstand, 1989, S. 254 ff.; Hörnle, JuS 2009, 873 ff.; T. Walter, Der Kern des Strafrechts, 2006, S. 136 f.; LK/Walter, 12. Aufl. 2007, Vor § 13 Rn. 170 f. Die Berücksichtigung sog. Entschuldigungsgründe, also der Verzicht auf einen Unrechtsvorwurf, ist auf eine andere Gewichtung der Perspektiven zurückzuführen. Jedenfalls bei erheblichen Verletzungen der Person würde man auch mit einer standardisierten und entemotionalisierten Opferperspektive an einem Vorwurf festhalten – der Verzicht auf Strafe ergibt sich hier aus Wertungen der Gemeinschaft (unser Verständnis für die schwierige Situation, in der sich der Täter befand). Es ist zuzugestehen, dass hierin ein „Nebeneinander zweier widerstreitender Bewertungsperspektiven“ liegt (kritisch dazu Pawlik, Fn. 4, S. 271). Es scheint mir jedoch vorzugswürdig, eine Heterogenität von Bewertungsperspektiven in bestimmten Grenzen (Verzicht auf einen Unrechtsvorwurf nur unter sehr außergewöhnlichen Umständen) zu akzeptieren – eine klare Präferenz für Geschlossenheit und Einheitlichkeit von Bewertungsmaßstäben ergibt sich nur dann, wenn man der Geschlossenheit und Stringenz eines Systems einen (ästhetisch bedingten?) Eigenwert beimessen würde.

schwernisse beim Anders-Entscheiden-Können als schuld mindernd anzurechnen.¹⁸⁵

Zweifel am Anders-Entscheiden-Können führen jedoch dazu, dass diese Erwägung nicht mehr überzeugt: wenn Anders-Entscheiden-Können zum Tatzeitpunkt für niemanden überzeugend festgestellt werden kann, erledigt sich die Frage, wie man Abstufungen behandeln müsse. Die Vorstellung „Schuld minderung“ passt nicht mehr, wenn man den Punkt „normative Kompetenz zum Tatzeitpunkt“ nicht als quantifizierbaren Schuldvorwurf versteht. Handelt es sich lediglich um ein Kriterium, mit dem die Zugehörigkeit des Täters zu einer normativen Kommunikationsgemeinschaft festgestellt wird, liegt es nahe, dies als Ja/Nein-Frage zu sehen. Die Konsequenz ist, dass § 21 StGB zu streichen wäre und der Punkt „Schuld minderung“ aus der Theorie der Strafzumessung verschwinden würde. Als Reaktion auf eine solche Überlegung ist massiver Widerspruch zu antizipieren, da dies eine deutliche Abweichung von Grundlagen bedeutet, die für unser Strafrechtssystem charakteristisch sind. Für viele Praktiker wie Strafrechtstheoretiker sind wahrscheinlich der Gedanke einer (jedenfalls nach unten) abstufbaren Schuld und die darauf gestützte Strafmilderungsmöglichkeit unverzichtbare Elemente eines modernen Strafrechts. Aber es ist an dieser Stelle eine Gegenfrage aufzuwerfen: Ist es aus kriminalpolitischer Sicht wirklich eine Frage der gerechten Sanktionierung, dass Auffälligkeiten in der Persönlichkeitsstruktur oder eine Alkoholisierung des Täters (jedenfalls unter bestimmten Umständen)¹⁸⁶ zu einer Strafmilderung führen?¹⁸⁷ Was rechtfertigt eigentlich eine solche Besserstellung im Vergleich zu den nicht erheblich berauschten, nicht von einer Sachverständigenbegutachtung profitierenden Tätern? Wenn man sich von dem Gedanken

185 So Hörnle, Tatproportionale Strafzumessung, 1999, S. 306 ff. Nach intensiverer Beschäftigung mit dem Thema „Schuld“ vertrete ich das heute nicht mehr.

186 S. zur neueren Rspr. bzgl. Strafminderungen nach § 21 StGB für alkoholisierte Täter BGHSt. 49, 239, 241 ff.; BGH NSTz 2003, 480; BGH NSTz 2006, 274 f.; BGH 2 StR 419/05 und zur Rspr. betreffend Persönlichkeitsstörungen BGH NSTz 1996, 380; BGH 5 StR 301/01. Zu Recht krit. gegenüber einer zu großzügigen Zubilligung einer Schuld minderung bei Persönlichkeitsstörungen Schöch (Fn. 171), § 20 Rn. 174 f.

187 Krit. zum Merkmal der anderen schweren seelischen Abartigkeit Herzberg (Fn. 19), S. 116 ff.

verabschiedet, dass es Aufgabe des Strafrechts sei, sich maßgeblich auf die inneren Zustände des Täters zu konzentrieren, ist es nicht mehr evident, dass es eine Norm wie § 21 StGB geben sollte. Versucht man, graduelle Unterschiede in der normativen Kompetenz auszumachen, muss für *alle* Menschen und für *alle* Straftäter davon ausgegangen werden, dass die Intensität der Beeinflussbarkeit durch moralische Erkenntnis und durch Klugheitsregeln von Individuum zu Individuum unterschiedlich ausfällt. Es erscheint willkürlich, einerseits Individuen *trotz* dieser in ihrer jeweiligen Vergangenheit ausgebildeten, hirnpfysiologisch abgespeicherten Unterschiede gleich zu behandeln,¹⁸⁸ andererseits aber etwa bei Vorliegen der Diagnose „dissoziale Persönlichkeitsstörung“ solchen Unterschieden doch strafmindernd Rechnung zu tragen. Warum nur dann?

Mit einer Abschaffung des § 21 StGB wäre zudem dem Problem vorzuzukommen, dass sich der Bereich dessen, was sachverständig als „pathologisch“ diagnostiziert werden kann, ausweitet. Je mehr es möglich ist, spezifische hirnpfysiologische Gegebenheiten bei Gewaltverbrechern zu erfassen, die sich von denen bei anderen Personen unterscheiden,¹⁸⁹ umso deutlicher häufen sich die Anhaltspunkte, dass es *jenseits* der „klassischen“ von Psychiatern beschriebenen Persönlichkeitsstörungen pathologische taterklärende Umstände gibt. Eine Ausweitung des § 21 StGB auf alle verhaltensrelevanten hirnpfysiologischen Pathologien wäre eine Möglichkeit – dies hätte aber zur Konsequenz, dass gerade bei besonders aggressivitätsgeprägten Taten mit besonders schwerem Unrecht regelmäßig Strafminderungen gewährt werden müssten.¹⁹⁰ Solche Inkonsistenzen und Dilemmata entstehen nicht,

188 So *Keil* (Fn. 2), S. 187 ff.: keine Differenzierungen im nichtpathologischen Bereich.

189 Dazu *Roth* u.a., in: Senn/Puskás (Hrsg.), *Gehirnforschung und rechtliche Verantwortung*, 2006, S. 105, 108 ff.; *Roth*, in: Roth/Hubig/Bamberger (Hrsg.), *Schuld und Strafe. Neue Fragen*, 2012, S. 89, 92 ff.

190 *Roth* (in: Roth/Hubig/Bamberger, Fn. 189), S. 101 f.: „je schwerer in ihren Folgen und in der öffentlichen Empfindung die Straftat, desto eindeutiger liegen bei den Tätern genetisch-organisch-psychische Störungen vor.“ Der Folgerung, die er im nächsten Satz anschließt „Damit erscheint ein reines Präventivstrafrecht alternativlos ...“, ist allerdings nicht beizupflichten. Vielmehr liegt die m.E. überzeugendere Alternative in der Ausrichtung des strafrechtlichen Unwerturteils auf das Tatunrecht und in einer Abschaffung des § 21 StGB.

wenn nur noch gefragt wird, *ob* ein Täter normativ vollkommen inkompetent war (dann entfällt mangels Zugehörigkeit zur Kommunikationsgemeinschaft die strafrechtliche Kommunikation), im Übrigen aber darauf verzichtet würde, den Grad der individuellen normativen Ansprechbarkeit zu ermitteln. Dass außerdem das Wegfallen der schwierigen Abgrenzungsfragen, die § 21 StGB auferlegt, eine Erleichterung für die Rechtsprechungspraxis bedeuten würde, liegt auf der Hand. Das wäre zwar für sich genommen kein maßgebliches Argument, wohl aber in Ergänzung des hier zugrunde gelegten Blicks auf die Aufgabe strafrechtlicher Urteile. Diese Aufgabe liegt darin, Unrecht festzustellen und deshalb grundsätzlich normativ ansprechbaren Tätern einen Vorwurf zu machen, nicht aber darin, zu versuchen, die Persönlichkeit des Täters nach diffizilen Feinabstufungen ihrer normativen Kompetenz auszu-leuchten.