

Strafrecht Allgemeiner Teil Bd. 1: Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre

Roxin / Greco

5., vollständig neu bearbeitete Auflage 2020
ISBN 978-3-406-71121-3
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) steht für Kompetenz aus Tradition.
Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage
C.H.BECK und Franz Vahlen.
[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit:

über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

urteilen, sondern **generell** auf die Allgemeinheit einwirken soll. Man spricht deshalb von einer Theorie der Generalprävention.

Sie ist in der historisch wirkungsmächtigsten Form entwickelt worden von *Paul Johann Anselm v. Feuerbach* (1775–1833), der als Begründer der modernen deutschen Strafrechtswissenschaft gilt.⁷⁵ *Feuerbach* leitete seine generalpräventive Lehre aus der von ihm entwickelten sog. „psychologischen Zwangstheorie“ (sprachlich korrekt: Theorie des psychologischen Zwanges; vgl. dazu noch → § 5 Rn. 22f.) ab. Er stellte sich die Seele des in Versuchung geratenden potentiellen Straftäters als einen Kampfplatz der zum Verbrechen hindrängenden und der ihm widerstrebenden Motive vor und meinte, man müsse durch die Ausgestaltung der Strafdrohungen in der Psyche des Schwankenden Unlustgefühle hervorrufen, die den der Begehungen entgegenwirkenden Strebungen das Übergewicht verschaffen und auf diese Weise einen „psychischen Zwang“ zur Unterlassung der Tat ausüben könnten. *Feuerbachs* Lehrbuch⁷⁶ enthält in § 13 eine präzise Zusammenfassung dieser ebenso rationalistischen wie deterministischen Konzeption: „Alle Uebertretungen haben ihren psychologischen Entstehungsgrund in der Sinnlichkeit, inwiefern das Begehungsvermögen des Menschen durch die Lust an oder aus der Handlung zur Begehung derselben angetrieben wird. Dieser sinnliche Antrieb kann dadurch aufgehoben werden, dass Jeder weiss, auf seine That werde unausbleiblich ein Uebel folgen, welches grösser ist, als die Unlust, die aus dem nicht befriedigten Antrieb zur That entspringt.“⁷⁷

Diese Lehre ist, indem sie durch die Strafnormen dem Verbrechen vorbeugen will, primär eine Theorie der Strafdrohung. Sie ist aber in ihrer Folgewirkung notwendig auch eine Theorie der Verhängung und des Vollzugs der Strafe, weil davon die Effizienz ihrer Androhung abhängt. Auch *Feuerbach* hat das so gesehen (aaO, § 16). Für ihn liegt „der Zweck der Zufügung“ der Strafe in der „Begründung der Wirksamkeit der gesetzlichen Drohung, inwiefern ohne sie diese Drohung leer (unwirksam) sein würde. Da das Gesetz alle Bürger abschrecken, die Vollstreckung aber dem Gesetze Wirkung geben soll, so ist der mittelbare Zweck (Endzweck) der Zufügung ebenfalls bloss Abschreckung der Bürger durch das Gesetz.“

Die generalpräventive Lehre ist auch heute als Theorie der Strafe sehr einflussreich.⁷⁸ Sie hat eine gewisse laienpsychologische Evidenz und lässt sich auch tiefenpsychologisch durch

⁷⁵ *Feuerbach* ist der Vater des Philosophen Ludwig v. Feuerbach (1804–1872) und Großvater des Malers Anselm v. Feuerbach (1820–1880). Auch für Studenten lesenswert: *Radbruch*, P.J.A. Feuerbach, ein Juristenleben, 1934, 2. Aufl. 1957, 3. Aufl. 1969 (hrsg. v.E. Wolf). Ferner *Kipper*, P.J.A. Feuerbach. Sein Leben als Denker, Gesetzgeber und Richter, 2. Aufl. 1989; *Naucke*, Paul Johann Anselm von Feuerbach, ZStW 87 (1975), 861 ff.; *Küper*, 140 Jahre GA, 1993, 131.

⁷⁶ *P.J.A. v. Feuerbach*, Lehrbuch des gemeinen in Deutschland geltenden peinlichen Rechts, 1. Aufl. 1801. Hier zitiert nach der letzten (der 14.) Aufl. 1847, 38. Grundlegend ferner seine „Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des positiven peinlichen Rechts“, Zwei Teile, 1799, 1800 (Nachdruck 1966). Über seine Lehre: *Hartmann*, 1958; *Naucke*, 1962; *Greco*, Feuerbach, 34 ff., 202 ff.

⁷⁷ Auf *Feuerbach* beruft sich auch die generalpräventive Straftheorie Schopenhauers, die neuerdings wieder mehr Beachtung findet; vgl. nur *Hoerster*, ARSP 1972, 555 (andere Akzente inzwischen in *ders.*, 2012, 81 ff.); *Küpper*, 1990, 207. *Küpper* weist auch auf die Verwandtschaft der hier befürworteten präventiven Vereinigungstheorie (→ Rn. 37 ff.) mit der Konzeption Schopenhauers hin.

⁷⁸ Sie wurde zunächst besonders eindringlich vertreten von *Schmidhäuser*, 2. Aufl. 1971, und *Hoerster*, GA 1970, 272; heute kann sie in der Form der „positiven Generalprävention“ (→ Rn. 26f.) als nahezu herrschend bezeichnet werden. Exemplarisch im Sinne der positiven Generalprävention das Lehrbuch von *Jakobs*, AT, 2. Aufl., 1/1–52. Knappe Zusammenfassung bei *Kindhäuser/Zimmermann*, StrafR AT, 9. Aufl., § 2 Rn. 14f. Ähnlich *MüKoStGB/Joeks*, 3. Aufl., Einl. Rn. 79: „Ausgangspunkt muss eine Generalprävention im Sinne der Einübung in Rechtstreue sein.“ Eine „teleologische Strafrechtfertigung in der Form einer normativ begriffenen Theorie der positiven Generalprävention“, die aber zugleich „an die Grundsätze einer liberalen Moralität gebunden“ bleibt, entwirft *Papageorgiou*, 1994, 288. *Schmidhäuser* hat in FS E. A. Wolff, 1998, 443, noch einmal seine Lehre verteidigt, dass „wir in der Generalprävention als Zweck des staatlichen Handelns die sachgerechte Erklärung und auch die einzige Begründung des Strafens vor uns haben“ (455). Freilich müsse man „auch in der Person des Bestraften die Menschenwürde achten“ (457). Im Sinne einer „kommunikativen Prävention“ *Silva Sánchez*, FS Mir Puig, 2010, 74 ff. Kritisch zur Generalprävention: *E. A. Wolff*, ZStW 97 (1985), 786 ff.; *Paulik*, FS Rudolphi, 2004, 222 ff. *Arzt* liefert in seinem Buch „Der Ruf nach Recht und Ordnung“ (1976) eine abwägende Analyse der amerikanischen law-and-order-Bewegung und untersucht auch das „Potential einer Bewegung für Recht und Ordnung in Deutschland“ (132 ff.).

die Erwägung rechtfertigen,⁷⁹ dass viele Menschen ihre gesetzwidrigen Triebwünsche nur dann im Zaum halten, wenn sie sehen, dass derjenige, der sich ihre Befriedigung auf außergesetzlichem Wege gestattet, damit nicht erfolgreich ist, sondern schwere Nachteile erleidet. Schon *Freud*⁸⁰ sah „eine der Grundlagen der menschlichen Strafordnung“ in den Notwendigkeiten der Generalprävention: „Wenn einer es zustande gebracht hat, das verdrängte Begehren zu befriedigen, so muss sich in allen Gesellschaftsmitgliedern das gleiche Begehren regen; um diese Versuchung niederzuhalten, muss der eigentlich Beneidete um die Frucht seines Wagnisses gebracht werden ...“ Die heutige Lehre unterscheidet einen negativen und einen positiven Aspekt der Generalprävention.⁸¹

25 Der **negative Aspekt** lässt sich „mit dem Begriff der Abschreckung anderer umschreiben, die in Gefahr sind, ähnliche Straftaten zu begehen“. Es handelt sich dabei um den von *Feuerbach* (→ Rn. 22f.) betonten Gesichtspunkt. Doch besteht heute Einigkeit darüber, dass nur ein Teil der kriminalitätsgeneigten Menschen mit so viel Überlegung an eine Tat herangehen, dass sie einer „Abschreckung“ zugänglich sind und dass auch bei diesen nicht in erster Linie die Höhe der angedrohten Strafe abschreckend wirkt, sondern das Ausmaß des Risikos, gefasst zu werden. Sozialpolitisch ist daraus die Folgerung zu ziehen, dass nicht eine Verschärfung der Strafdrohungen, wie sie in der Öffentlichkeit immer wieder gefordert wird, sondern eher eine Intensivierung der Strafverfolgung (etwa durch Verstärkung und bessere Schulung der Polizei) generalpräventive Erfolge haben kann.⁸²

25a Gerade dieser **negative Aspekt der Generalprävention**, der in der Wissenschaft lange Zeit nicht besonders hoch im Kurs stand – man erinnere sich nur an das Diktum *Bockelmanns*: „Über die Abschreckungstheorie ist kein Wort zu verlieren. Ihre Unrichtigkeit ist evident.“⁸³ – erfährt eine bemerkenswerte **Renaissance**. In der deutschen Literatur haben sich *Schünemann*⁸⁴ und *Greco*⁸⁵ um eine Neuaufwertung der Theorie bemüht. Für letzteren ist die negative Generalprävention eine Theorie, die besagt, dass die Strafe den Bürgern Gründe mitteilen soll, weshalb es unklug ist, Straftaten zu begehen; der liberale Charakter des Ansatzes liege darin, dass er – anders als die positive Generalprävention – mit einem Verzicht darauf einhergeht, die Bürger zu moralisieren.⁸⁶ In Italien formuliert *Ferrajoli* in seinem monumentalen Werk über „Recht und Vernunft“ eine negativ-generalpräventive Theorie, die zum einem der Begehung von Straftaten vorbeugen, andererseits ungebändigten Reaktionen gegen Straftäter entgegenwirken soll.⁸⁷ Gerade auch interdisziplinär arbeitende Wissenschaftler scheinen die negative Generalprävention neu zu entdecken: Die **ökonomische Analyse des Strafrechts** betrachtet die Strafe als Erhöhung der mit der Begehung von Straftaten einhergehenden Kosten.⁸⁸ Und bestimmte Zweige der Psychologie und Ökonomie, die menschliches Verhalten in Zusammenhängen, in denen man kooperieren oder defektieren kann, mittels experimenteller Methoden

⁷⁹ Entgegen der Intention der meisten Psychoanalytiker, die sich um die Exkulpation von Straftätern bemühen und oft auch die Abschaffung des Strafrechts anstreben (vgl. zuletzt *Plack*, 1974).

⁸⁰ *Sigmund Freud*, Totem und Tabu, in: Studienausgabe, Bd. IX, 1974, 361. Grundlegend: *Engelhardt*, 1976; *Haffke*, 1976.

⁸¹ Dazu näher BVerfGE 45, 255 f., wo sich die in → Rn. 25f. verwendeten Zitate finden.

⁸² Nach einer Untersuchung von *Curti*, 1998; *ders.*, ZRP 1999, 234, ist die Höhe der Strafe nicht ganz ohne Abschreckungswirkung, aber eine Erhöhung der Verurteilungswahrscheinlichkeit hat eine fast viermal so starke Wirkung wie eine gleich hohe prozentuale Steigerung der verhängten Strafe. Er leitet daraus nicht die Forderung nach strengeren Straffrahmen, sondern nach strengerer Bestrafung auf der Grundlage der gegebenen Straffrahmen und „vor allem“ nach einer Erhöhung der Aufklärungsquote ab.

⁸³ *Bockelmann*, Heidelberger Jahrbücher 5 (1961), 33.

⁸⁴ *Schünemann*, FS v. Hirsch, 2014, 272 ff.

⁸⁵ *Greco*, Feuerbach, 354 ff.

⁸⁶ *Greco*, Feuerbach, 358 ff.

⁸⁷ *Ferrajoli*, 10. Aufl. 2011, 314 ff.; s. a. *ders.*, 2. Aufl. 2014, 35 ff.; zu ihm *Greco*, Jahrbuch der Juristischen Zeitgeschichte 10 (2008/2009), 192.

⁸⁸ Grdl. *G. S. Becker*, in: *Becker/Landes*, 1974, 1; *Posner*, Columbia Law Review 85 (1985), 1193; s. a. instruktiv *Ortiz de Urbina*, Análisis económico del derecho y política criminal, in: Revista de derecho penal y criminología, Extra-Nr. 2 (2004), 48 ff.; *ders.* 2006, 321; in Deutschland *Vogel*, FS Jakobs, 2007, 737 ff.; für einen instruktiven Überblick *Fisher*, in: *Dubber/Hörnle*, 2014, 38; zur Überwindung dieser Ansätze durch die moderne Verhaltensökonomik (Behavioral Economics) *Englerth*, 2010, 127 ff.; hierzu auch *Garoupa*, European Journal of Law and Economics 15 (2003), 5; *Garoupa* (Hrsg.), 2. Aufl. 2009; zum Ganzen noch (überwiegend krit.) *Wittig*, 1993, 69 ff., 126 ff.; *Kaczmarek*, FS Schroeder, 2006, 67; *Volk*, FS Widmaier, 2008, 987; *Wohlens*, FS Nobel, 2015, 115.

(insbesondere des Instrumentariums der sog. Spieltheorie) untersuchen, erblicken in der Strafe einen Anreiz zur Kooperation.⁸⁹ **Rodríguez Horcajo** macht sich um eine weiterführende Rezeption dieses Forschungsstandes verdient und vertritt, dass man zum einen diejenigen, die eine Neigung zum Defektieren aufweisen, materiell abschrecken, zum anderen diejenigen, die eine Neigung zur Kooperation aufweisen, auf dem Gefühlswege darin bestätigen soll, dass es bei dieser Neigung verbleiben kann.⁹⁰ Der **EuGH** spricht seit seinem Urteil zum griechischen Maisskandal (1989) von drei (einander teilweise überschneidenden) Mindestanforderungen, die die von den Mitgliedstaaten zu verhängenden Sanktionen gegen unionswidriges Verhalten erfüllen müssen: sie müssten wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein;⁹¹ Art. 325 I AEUV, der nach überwiegender, aber nicht richtiger Auffassung eine Grundlage für ein europaeigenes Strafrecht bietet (näher → § 4 Rn. 45c), gebietet die Bekämpfung von Betrügereien und gegen die finanziellen Interessen der Union gerichteten rechtswidrigen Handlungen durch Maßnahmen, die „abschreckend“ wirken.

Der **positive Aspekt der Generalprävention** „wird gemeinhin in der Erhaltung und 26 Stärkung des Vertrauens in die Bestands- und Durchsetzungskraft der Rechtsordnung gesehen“. Die Strafe hat danach die Aufgabe, „die Unverbrüchlichkeit der Rechtsordnung vor der Rechtsgemeinschaft zu erweisen und so die Rechtstreue der Bevölkerung zu stärken“. Diesem Gesichtspunkt wird heute meist größere Bedeutung als der reinen Abschreckungswirkung beigemessen.⁹² Auch das BVerfG scheint sich diese Ansicht zu eigen zu machen, wenn es das Strafrecht als „unverzichtbares Element zur Sicherung der Unverbrüchlichkeit dieser Rechtsordnung“ erklärt (BVerfGE 123, 267, 408).

Genau genommen lassen sich bei der positiven Generalprävention wieder drei 27 unterschiedliche, wenn auch ineinander übergehende Ziele und Wirkungen trennen:⁹³ der sozialpädagogisch motivierte **Lerneffekt**, die „Einübung in Rechtstreue“,⁹⁴ die durch die Tätigkeit der Strafjustiz bei der Bevölkerung hervorgerufen wird; der **Vertrauenseffekt**, der sich ergibt, wenn der Bürger sieht, dass das Recht sich durchsetzt; und schließlich der **Befriedigungseffekt**, der sich einstellt, wenn das allgemeine Rechtsbewusstsein sich auf Grund der Sanktion über den Rechtsbruch beruhigt und den Konflikt mit dem Täter als erledigt ansieht. Vor allem der zuletzt genannte Befriedigungseffekt wird unter dem Terminus der „Integrationsprävention“⁹⁵ heute oft zur Rechtfertigung strafrechtlicher Reaktionen herangezogen.

⁸⁹ *Pinker*, 2002, 255 ff.; *ders.*, 2011, 536 ff.; *Hoffman*, 2014, 150 ff. Eine instruktive Zusammenfassung des Forschungsstands zur Psychologie der Fairness liefert *Magen*, in: Engel ua (Hrsg.), *Recht und Verhalten*, 2007, 261.

⁹⁰ *Rodríguez Horcajo*, 2016, 189 ff., 224 ff., 242 ff., 275 f.; er ordnet jedoch die zweite Gruppe von Wirkungen der positiven Generalprävention zu (255 f.); *ders.*, GA 2018, 609. S. a. *Beckenkamp*, ZIS 2011, 137.

⁹¹ Urt. v. 21.9.1989 – 68/88, Slg. 1989, 2965 = NJW 1990, 2245 (Rn. 24); hierzu (krit.) *Frisch*, GA 2009, 402 f.; *Achenbach*, StraFo 2011, 423; ausf. *Morgenstern*, 2016, 103.

⁹² Alle Aspekte der positiven Generalprävention werden – auch in vielfacher Hinsicht kritisch – ausgeleuchtet bei *Müller-Tuckfeld*, 1998; *Schünemann/v. Hirsch/Jareborg* (Hrsg.), 1998. Krit. zur positiven Generalprävention (vor allem in der Variante von *Jakobs*) *Ferrajoli*, 10. Aufl. 2011, 267 ff.; *Koriath*, 2004, 49; *Greco*, *Feuerbach*, 396 ff., 453 ff.; *Pawlik*, *Unrecht*, 77 ff. Der positiven Generalprävention steht nahe die von *Botke*, 1995, aus einer Reformulierung der aufklärerischen Lehre vom Gesellschaftsvertrag entwickelte „Assoziationsprävention“. Sie wird von ihm „als die einer vertragsgerecht strukturierten Gesellschaft angemessene Generalprävention“ bestimmt (a. a. O., 188). Es handelt sich um eine Generalprävention, „die den gesellschaftsvertraglichen Wertentscheiden (insonderheit zugunsten der Erlebbarkeit größtmöglicher, individueller gleicher Freiheiten für alle) verpflichtet ist“ (a. a. O., 189). Im Übrigen gehen negative und positive Generalprävention häufig ineinander über, weil das Vertrauen in die Durchsetzungskraft der Rechtsordnung zum Teil von der Abschreckungswirkung des Strafrechts abhängt. Insofern ist die negative Generalprävention „neben anderen in der positiven enthalten“ (*Jakobs*, 2004, 33). Für die positive Generalprävention auch *Achenbach*, StraFo 2011, 426; *Feijoo Sánchez*, in: *Cuerda*, 2005, 98 ff.; *MüKoStGB/Freund*, 3. Aufl., Vor § 13 Rn. 72; *Frisch*, GA 2015, 77 f.; *Frister*, AT, 8. Aufl., 2/20 ff.; *Gärditz*, *Der Staat* 49 (2010), 357 f.; *Gropp*, AT, 4. Aufl., § 1 Rn. 143; *Neumann*, 2005, 89 (105); s. a. Fn. 78.

⁹³ Näher *Roxin*, 1987, 48; wie hier *Jäger*, AT, 9. Aufl., § 1 Rn. 6a.

⁹⁴ *Jakobs*, 1976, 10, 31 f.

⁹⁵ Der Begriff wird in dieser Bedeutung wohl zuerst verwendet bei *Roxin*, FS Bockelmann, 1979, 305 f. Näher *Müller-Dietz*, FS Jescheck, Bd. 2, 1985, 813 ff.; *Moos*, FS Pallin, 1989, 283 ff.; *Zipf*, FS Pallin, 1989, 479 ff.; *Mir Puig*, ZStW 102 (1990), 914; *MüKoStGB/Radtke*, 2. Aufl., Vor §§ 38 ff. Rn. 35.

- 28 In der Tat ist der gedankliche Ausgangspunkt der generalpräventiven Lehre einleuchtend. Sie ist, indem sie auf Verbrechensverhinderung abzielt, anders als die Vergeltungstheorie unmittelbar **an der Schutzaufgabe des Strafrechts orientiert** und wird auch durch eine Anerkennung der Spezialprävention nicht bedeutungslos. Denn es ist unter dem Gesichtspunkt der Deliktsverhütung nicht ausreichend, wenn die Strafe nur auf den bereits Straffälligen einwirkt; vielmehr ist es sozialpolitisch wünschenswert, außerdem der Begehung von Straftaten allgemein und von vornherein vorzubeugen, und gerade dies ist das Ziel des generalpräventiven Ansatzes.
- 29 Auch hat die generalpräventive Theorie gegenüber der spezialpräventiven zwei wesentliche **Vorteile**. Sie kann erstens zwanglos erklären, dass **auch bei fehlender Wiederholungsgefahr** auf Strafe nicht völlig verzichtet werden darf; die Sanktion ist nötig, weil Straftaten, die ohne Folgen für den Täter bleiben, zur Nachahmung reizen. Und zweitens tendiert das Prinzip der Generalprävention nicht dazu, klare Tatbeschreibungen durch undeutliche und rechtsstaatlich bedenkliche Gefährlichkeitsprognosen zu ersetzen; im Gegenteil fordert es **möglichst exakte Bestimmungen**, weil der Gegenstand des Verbots genau fixiert sein muss, wenn der Bürger motiviert werden soll, von einem bestimmten Verhalten Abstand zu nehmen (vgl. dazu noch → § 5 Rn. 22f.).
- 30 Schließlich ist es dem Einfluss der Generalprävention förderlich, dass diese Lehre zwar auf sozialpsychologischen Annahmen beruht, aber anders als spezialpräventive Bemühungen (→ Rn. 20) durch die Praxis **kaum zu widerlegen** ist. Denn dem Einwand, jede Straftat beweise die Unwirksamkeit der Generalprävention, lässt sich immer entgegenhalten, ihre Wirksamkeit zeige sich daran, dass aller Kriminalität ungeachtet die Mehrheit der Bevölkerung sich rechtstreu verhalte. Inwieweit das auf die negativen und positiven Aspekte der Generalprävention zurückzuführen ist, ist zwar empirisch noch ungeklärt und auch schwer beweiskräftig festzustellen; aber gerade deswegen ist die Hypothese, dass die staatliche Bestrafungspraxis dabei eine wesentliche Rolle spiele, kaum falsifizierbar.⁹⁶
- 31 **Jakobs** hat seine Strafzweckkonzeption, die die Lehre von der positiven Generalprävention wesentlich beeinflusst hat, in späteren Arbeiten mehr und mehr einer absoluten Theorie im Sinne *Hegels*

⁹⁶ Über „Empirische Grundlagen der Generalprävention“ vgl. *Schöch*, FS Jescheck, Bd. 2, 1985, 1081 ff., der betont, dass „die generalpräventive Funktion des Strafrechts durchaus empirisch fundiert ist“ (1103 f.). Ferner *MüKoStGB/Radtke*, 3. Aufl., Vor §§ 38 ff. Rn. 38 ff. „Zur Wirksamkeit der Generalprävention“ ferner *Schöch*, 1990, 95; *Bönitz*, 1991. Über „Realität oder Illusion der Generalprävention“ *Dölling*, ZStW 102 (1990), 1. Eine „Empirische Untersuchung der Abschreckungswirkung strafrechtlicher Sanktionen“ liefert *Vilsmeyer*, MSchrKrim 1990, 276. *Endres* (1992; MSchrKrim 1992, 309) stellt eine Methode zur Erfassung von Sanktionszweckinstellungen vor. Zum gegenwärtigen Forschungsstand vgl. die Metaanalyse von *Spigath*, 2013, 191 ff., der Abschreckungseffekte eher für bestätigt erachtet (342 ff.); *Dölling/Entorf/Hermann/Rupp/Wöll*, 2007, 633; *Bottoms/v. Hirsch*, 2010, 103 ff.; *Apel/Nagin*, 2011, 411. Was speziell die positive Generalprävention betrifft, so bezweifeln *Bock*, ZStW 103 (1991), 636, 654, 656, und *Stratenwerth*, 1995, 12, die Existenz oder mindestens die Überprüfbarkeit der ihr zugeschriebenen empirischen Wirkungen. Dagegen stellt *Baurmann* „Vorüberlegungen zu einer empirischen Theorie der positiven Generalprävention“ an (GA 1994, 368); und *Kuhlen* verteidigt die präventiven Wirkungen von Strafdrohung und Strafe trotz der bisher nicht „zufrieden stellenden Bestätigung durch die empirische Sozialforschung“ recht plausibel unter Berufung auf „persönliche Erfahrung, teilnehmende Beobachtung und common sense“ (1994, 365, 364); ebenso *Frisch*, FS Maiwald, 2010, 243 f.; *Frister*, AT, 8. Aufl., 2/26; *Roxin*, GA 2015, 191 und *Greco*, Feuerbach, 364 f. (dieser aber nur zur negativen Generalprävention). In diesem Sinne meint auch *Bock*, 1994, 98, zwar sei es der empirischen Wissenschaft nicht gelungen, „die mit den präventiven Strafzwecken gemeinten Wirkungszusammenhänge zu erhellen“, doch sei der Schluss „auf deren Fehlen überhaupt ... ein Kurzschluss“ (aaO, 99). Über die „Rechtswirklichkeit und präventive Effizienz strafrechtlicher Sanktionen“ informiert *Schöch* (in: *Jehle*, 1996, 291 ff.). Er kommt zu dem Ergebnis: „Wir haben genügend Erkenntnisse dafür, dass das Strafrecht wirksam ist“ (aaO, 326). Einen „tragfähigen Ansatzpunkt für positive Generalprävention, während negative Generalprävention ... nur geringe Stützung erfährt“ stellt *Streng*, 2007, 76 fest. Skeptisch gegenüber der Möglichkeit einer Gewährleistung von „Sicherheit durch Strafrecht“ *Frisch*, GS Schlüchter, 2002, 669.

(vgl. → Rn. 4) angenähert.⁹⁷ So sagt er:⁹⁸ „Die Leistung des Strafrechts besteht darin, dem Widerspruch gegen identitätsbestimmende Normen der Gesellschaft seinerseits zu widersprechen. Das Strafrecht bestätigt also gesellschaftliche Identität ... Die Strafe ist in diesem Verständnis nicht nur ein Mittel der Erhaltung gesellschaftlicher Identität, sondern ist bereits diese Erhaltung selbst ... Das Strafrecht stellt auf der kommunikativen Ebene die gestörte Normgeltung schlechthin immer wieder her ...“ Der Befriedigungseffekt, den die Strafe hervorruft, wird also nicht mehr als sozialpsychologisches Faktum im Sinne wirklicher Prävention erfasst, sondern nur noch auf symbolisch-ideeller Ebene behauptet. Damit entzieht sich *Jakobs* den Einwänden gegen die empirische Nachweisbarkeit positiv generalpräventiver Wirkungen. Er nennt daher auch „empirische Untersuchungen zur positiven Generalprävention ... ein wenig deplaziert“. Die Bestätigung der gesellschaftlichen Identität durch die Strafe sei „nicht empirisch fassbar...; denn sie ist nicht Folge des Verfahrens, sondern seine Bedeutung“.⁹⁹ Diese Ablösung des Strafrechts von aller Empirie und die Versetzung der Strafe in den Begriffshimmel bloßer Bedeutungen setzt sich aber allen Einwänden aus, die gegen idealistische Vergeltungstheorien auch sonst zu erheben sind¹⁰⁰ und die auch gegen die neueren kommunikativen Theorien formuliert werden können (→ Rn. 36d ff.). In späteren Arbeiten¹⁰¹ hat *Jakobs* die einseitige Orientierung an Hegel wieder aufgegeben, indem er nunmehr¹⁰² der Strafe nicht nur ideelle Bedeutung zuschreibt, sondern auch eine reale gesellschaftliche Sicherung von ihr verlangt.¹⁰³ „Der Schmerz dient der kognitiven Sicherung der Normgeltung; das ist der **Zweck** der Strafe, so wie der Widerspruch gegen die Geltungsverneinung durch den Verbrecher ihre **Bedeutung** ist.“ Die Vernachlässigung der kognitiven Seite der Normgeltung in einigen seiner früheren Ausführungen wird jetzt ausdrücklich als „Verengung ... korrigiert“.¹⁰⁴ Damit nähert sich *Jakobs* präventiven Theorien wieder an; denn ohne Zweckerreichung hängt die Bedeutung der Strafe in der Luft.

Zu den wichtigsten weiteren Vertretern der positiven Generalprävention gehört *Hassemer*, der 31a deren Begriff erweitert, indem er das „Normvertrauen“ nicht nur auf die strafrechtlichen Verbote, sondern auch auf „die Regeln des Strafverfahrensrechts, des strafrechtlichen Verfassungsrechts und ... die Lehren des Allgemeinen Teils“ bezieht.¹⁰⁵ Die Strafe bestätigt nicht die verletzte Norm, sondern eine Kultur des humanen Umgangs mit Abweichung.¹⁰⁶ Dieses Konzept soll die traditionellen liberalen Schranken der Strafgewalt auch bewahren und stärken: „Rechtstreue ... stellt sich her im Rücken gerechter, gleichmäßiger und stetiger Strafrechtspflege.“¹⁰⁷ Eine weitere hervorhebungswürdige Variante, die in der Diskussion nicht die gebührende Aufmerksamkeit erhalten hat, wurde von *Pevalta* formuliert: Für ihn erschöpft sich die positive Generalprävention in der Bestätigung der verletzten Rechtsordnung („Achtung der Rechtsordnung“), ohne eine Erziehung der Bürger zum Respekt der

⁹⁷ *Kalous*, 2000, deutet die Straftheorie von *Jakobs* denn auch als „Reformulierung der altbekannten These ‚Prävention durch gerechte Vergeltung‘“. *Jakobs* interpretiert Hegels Straftheorie und sein Verhältnis zu ihr in FS *Androulakis*, 2003, 251. Er konzidiert *Kalous* „beachtenswerte Erwägungen“, will aber selbst „die funktionale Perspektive und diejenige der gerechten Vergeltung weiterhin als „trennbar“ behandeln. Demgegenüber beurteilt *Korath* (2004, 59) die positive Generalprävention in der neueren Lehre von *Jakobs* als „verkappte Vergeltungstheorie“. Zum Verhältnis der Straftheorie *Jakobs*' und den Gedanken Hegels *Seelmann*, FS *Jakobs*, 2007, 635; *Stübinger*, 2008, 177 ff.

⁹⁸ *Jakobs*, ZStW 107 (1995), 844.

⁹⁹ *Jakobs*, ZStW 107 (1995), 845.

¹⁰⁰ Eine nähere Auseinandersetzung mit *Jakobs* liefern *Lüderssen*, ZStW 107 (1995), 877 und die Diskussionsbeiträge der Rostocker Strafrechtslehrrtagung, ZStW 107 (1995), 922 ff. Zur Darstellung in → Fn. 98 vgl. *Puppe*, aaO, 925: *Jakobs* „nähere sich einer absoluten Straftheorie im Sinne Kants“. Sie spricht von einem „Zirkel des systemtheoretischen Denkansatzes. Die Institutionen und Dogmen, die damit gerechtfertigt werden, dass sie das System stabilisieren, bildeten selbst das System“. *Schünemann* meint (aaO, 926), „*Jakobs* habe in Wahrheit eine neue absolute Theorie aufgestellt. An die Stelle der Gerechtigkeit sei lediglich die ‚normative Identität‘ der Gesellschaft getreten, womit sich die Strafe, ohne empirische Überprüfungen bestehen zu müssen, aus sich selbst rechtfertige.“ Kritik an *Jakobs* übt auch, obwohl selbst Hegelianer, *Pawlik*, 2004, 64 ff.

¹⁰¹ *Jakobs*, 2004.

¹⁰² Unter dem Eindruck der Kritik von *Lampe*, 1999, *Puppe*, 1999, *Velten* 2002.

¹⁰³ *Jakobs*, 2004, 29; *ders.*, System, 14f., wo er von einer „geltungserhaltenden“ anstelle einer positiven Generalprävention spricht.

¹⁰⁴ *Jakobs*, 2004, Fn. 147.

¹⁰⁵ *Hassemer*, Strafr., 2. Aufl., 324 ff.; *ders.*, FS *Lüderssen*, 2002, 238 ff. (wo sich das Zitat findet); *ders.*, FS *Schroeder*, 2006, 55 ff.; *ders.*, 2009, 108 ff.; *ders.*, FS v. *Hirsch*, 2014, 202.

¹⁰⁶ *Hassemer*, Strafr., 2. Aufl., 334.

¹⁰⁷ *Hassemer*, FS *Schroeder*, 2006, 65; *ders.*, StV 2006, 331.

von den Normen geschützten Werte zu implizieren.¹⁰⁸ Nicht uninteressant sind auch die Überlegungen von *Feijoo Sánchez*: Für ihn soll die positive Generalprävention überhaupt nicht auf Individuen, sondern allein auf die soziale Ordnung einwirken.¹⁰⁹ Und jüngst schlägt *Frisch* einen Perspektivenwechsel vor: Die herkömmlich eher auf die Strafverhängung fokussierte Betrachtungsweise soll durch eine Betonung der Strafandrohung ersetzt werden.¹¹⁰

32 Andererseits weist das Prinzip der Generalprävention auch erhebliche theoretische und praktische **Mängel** auf. Zunächst enthält es, wie die Spezialprävention, keinen Maßstab zur Begrenzung der Strafdauer. Dadurch schwebt mindestens die negative Generalprävention stets in der Gefahr, in **staatlichen Terror** umzuschlagen.¹¹¹ Denn der Gedanke, dass höhere und härtere Strafen auch größere Abschreckungswirkung haben, ist – trotz seiner wahrscheinlichen Unrichtigkeit – historisch die häufigste Ursache „maßlosen“ Strafs gewesen. Diese Gefahr ist insbesondere beim abschreckungsorientierten Unionsrecht unverkennbar.¹¹² Auch hat der Einwand, dass eine Bestrafung um präventiver Zwecke willen gegen die **Menschenwürde** verstoße, bei der Generalprävention größeres Gewicht als bei der Spezialprävention.¹¹³ Während nämlich die Resozialisierung (wenigstens auch) dem Verurteilten helfen soll, belastet die Bestrafung aus generalpräventiven Gründen den Täter allein um der Allgemeinheit (also anderer) willen, und die Befugnis dazu bedarf einer Rechtfertigung, die diese Lehre selbst nicht liefern kann. Schließlich teilt die generalpräventive Lehre den Mangel der Vergeltungstheorie, dem **Strafvollzug keine Impulse** geben zu können. Das gilt für alle Erscheinungsformen der Generalprävention insofern, als diese sich immer an die Allgemeinheit und nicht an den Täter wendet. Es gilt aber besonders für die negative Generalprävention. Denn ein Vollzug, der auf „bloße Abschreckung der Bürger“ (*Feuerbach*) abzielt, wird den Rückfall eher fördern als verhindern und so der Kriminalitätsbekämpfung mehr schaden als nützen.

32a In letzter Zeit sind gegen die **positive Generalprävention** zunehmend **Einwände** gerichtet worden, um die sich die Vertreter des Ansatzes aber wenig gekümmert haben. Gewisse Resonanz hat ein von *Bock* formulierter Vorbehalt gefunden:¹¹⁴ Die positive Generalprävention könne nur funktionieren, wenn die Bevölkerung über ihr Wirken in Unwissenheit gelassen werde; sobald allgemein bekannt würde, dass man nicht um der Gerechtigkeit bzw. Vergeltung, sondern um des Vorteils der Normgeltung willen bestrafe, wäre der normbestätigende Strafzweck kompromittiert. *Pawlik* vertieft diese Kritik, indem er meint, die positive Generalprävention bedeute für den Rechtsbrecher nichts anderes als eine zweifelhafte Pflicht, sich der Unvernunft (nämlich den für unvernünftig erklärten Vergeltungsimpulsen) anderer zu beugen¹¹⁵ – ähnlich der Figur einer „medizinischen Lüge“. *Greco* meint hingegen, die positive Generalprävention sei eine Form von Volkspädagogik, die – weil man nicht Zwang damit rechtfertigen könne, dass er zur Erziehung erforderlich sei – nicht dazu taue, die Strafe zu rechtfertigen.¹¹⁶ Und neuerdings versucht *Walter*, die positive Generalprävention zu großen Teilen nicht als falsch, sondern als entbehrlich auszuweisen: Es sei nämlich zu bezweifeln, ob Grundnormen wie das Tötungsverbot einer Bestätigung überhaupt bedürftig seien.¹¹⁷ Ob diese Einwände berechtigt sind, muss die weitere Diskussion klären.

¹⁰⁸ *Peralta*, ZIS 2008, 506.

¹⁰⁹ *Feijoo Sánchez*, 2005, 101; *ders.*, FS Jakobs, 2007, 85.

¹¹⁰ *Frisch*, FS Schünemann, 2014, 63 f.

¹¹¹ *Konath*, 2004, 65 ff., verteidigt die negative Generalprävention in einer durch das Verhältnismäßigkeitsprinzip eingeschränkten Form.

¹¹² S. a. *Frisch*, GA 2009, 403 ff.; *Schünemann*, ZIS 2007, 529 f., insb. zum Problem der Mindesthöchststrafen.

¹¹³ Vgl. hierzu *Köhler*, 1983.

¹¹⁴ *Bock*, ZStW 103 (1991), 652 f.; den Einwand aufgreifend etwa *Hörnle/v. Hirsch*, GA 1995, 268; *Weigend*, 2011, 33; *Bröckers*, 2015, 87 f.

¹¹⁵ *Pawlik*, in: Schumann, 2010, 77; *ders.*, Unrecht, 80 f.

¹¹⁶ *Greco*, *Feuerbach*, 398 ff.; krit. *Hörnle*, FS Roxin II, 2011, 12 f.; *Feijoo*, FS Mir Puig, 2017, 318 Fn. 20.

¹¹⁷ *T. Walter*, FS M. Walter, 2014, 846.

IV. Die vergeltenden Vereinigungstheorien

Die vergeltenden Vereinigungstheorien,¹¹⁸ die früher durchaus herrschend waren und auch heute noch für die Rechtsprechung bestimmend sind, bestehen in einer Kombination der bisher erörterten Auffassungen. Sie sehen Vergeltung, Spezial- und Generalprävention als nebeneinander zu verfolgende Strafzwecke an. Dabei hatte ursprünglich der Vergeltungszweck die durchaus dominierende Funktion. „... maßgebend ist ... in erster Linie das Sühnebedürfnis, der Vergeltungszweck der Strafe, daneben wohl auch noch der Abschreckungszweck. Die sonstigen Strafzwecke, der Besserungs- und Sicherungszweck, treten demgegenüber in den Hintergrund“ (RGSt 58, 109). Auch heute noch wird häufig betont, man dürfe von einer „echten“ Vereinigungstheorie „im überkommenen Sinn“ nur sprechen, wenn die präventiven Ziele den Vergeltungs-Charakter der Strafe nicht antasteten und allein in dem durch die Vergeltung gezogenen Rahmen mitverfolgt würden.¹¹⁹ Diese Lehre ist vom hier vertretenen Standpunkt aus schon deshalb abzulehnen, weil sie als bloße Modifikation der Vergeltungstheorie allen gegen diese zu erhebenden Einwänden ausgesetzt ist (→ Rn. 8–10) und daher so wenig wie diese heute noch vertreten werden kann. Denn auch sie rechtfertigt eine Strafe ohne sozialen Nutzen, dh: Auch sie verfehlt das Gebot, die Strafe zugleich der Gesellschaft gegenüber zu rechtfertigen.

In neueren Formulierungen der Vereinigungstheorie werden Vergeltung, Spezial- und Generalprävention mehr als gleichrangige Strafzwecke behandelt. Man geht davon aus, dass keine der Straftheorien von Gesetzes wegen vorgeschrieben oder verboten sei, so dass – gewissermaßen nach Bedarf – dieser oder auch jener Strafzweck in den Vordergrund gerückt werden dürfe. Repräsentativ ist die Stellungnahme des BVerfG (E 45, 187, 253 f.): „Das Bundesverfassungsgericht hat sich wiederholt mit Sinn und Zweck des staatlichen Strafs befasset, ohne zu den in der Wissenschaft vertretenen Straftheorien grundsätzlich Stellung zu nehmen ... Es hat als allgemeine Aufgabe des Strafrechts bezeichnet, die elementaren Werte des Gemeinschaftslebens zu schützen. Schuldausgleich, Prävention, Resozialisierung des Täters, Sühne und Vergeltung für begangenes Unrecht werden als Aspekte einer angemessenen Strafsanktion bezeichnet.“ Die Kriminalstrafe sei „– unbeschadet ihrer Aufgabe, abzuschrecken und zu resozialisieren – Vergeltung für begangenes Unrecht“ (BVerfGE 39, 1, 57). Auf der dadurch vorgezeichneten Linie bewegt sich auch der BGH; Beispiele dafür, wie bald dieser, bald jener Gesichtspunkt besonders akzentuiert wird, sind schon bei Erörterung der vorhergehenden Straftheorien angeführt worden.

Eine solche Vereinigungstheorie geht von der richtigen Einsicht aus, dass weder die Vergeltungstheorie noch eine der präventiven Lehren für sich allein Inhalt und Grenzen der Strafe sachgerecht bestimmen kann. Es fehlt ihr aber das theoretische Fundament, soweit ihre Vertreter sich damit begnügen, Schuldausgleich, Spezial- und Generalprävention als Zwecke der Strafe einfach nebeneinander zu stellen. Eine solche „**additive Vereinigungstheorie**“¹²⁰ beseitigt die Mängel der verschiedenen Einzelauffassungen nicht, sondern summiert sie und führt vor allem zu einem standpunktlosen Hin- und Herschwanken zwischen verschiedenen Strafzielen, das eine einheitliche Konzeption der Strafe als eines Mittels sozialer Befriedung unmöglich macht.

Demgegenüber besteht die Aufgabe einer unter heutigen Bedingungen tragfähigen Vereinigungstheorie darin, unter Aufgabe des Vergeltungsgedankens die Absolutsetzung der

¹¹⁸ Eine kritisch weiterführende Darstellung der Vereinigungstheorien von *A. Merkel* (StrafR, 1889, §§ 64–72), *R. v. Hippel* (StrafR I, 1925, § 22), *Roxin* (JuS 1966, 377) und *H. L. A. Hart* (1971, 58) liefert *Koriath* (Jura 1995, 625), er nimmt auch *Kant* (!) als Vertreter einer Vereinigungstheorie in Anspruch (Jura 1995, 632). *Stratenwerth*, 1995, 14 ff., schätzt die Leistungsfähigkeit der Lehre von den Strafzwecken für die Strafrechtsdogmatik ebenso wie im Bereich der Sanktionen als gering ein, kommt aber schließlich auch zu einer Vereinigungstheorie, bei der die Umstände des Einzelfalles über den Vorrang dieses oder jenes Strafzweckes entscheiden sollen (a. a. O., 19 ff.).

¹¹⁹ Besonders deutlich *Maurach*, AT, 4. Aufl. 1971, § 6 I D (etwas abgeschwächt, aber ähnlich auch noch *Maurach/Zipf*, AT/1, 8. Aufl., 6/8); *Lenckner*, 1972, 13; *Krey/Esser*, AT, 6. Aufl., § 5 Rn. 146 ff.

¹²⁰ Dazu *Roxin*, JuS 1966, 387 (= Grundlagenprobleme, 28).

übrigen, jeweils verschiedenen straftheoretischen Ansätze in der Weise aufzuheben, dass ihre zutreffenden Aspekte in einer übergreifenden Konzeption bewahrt und ihre Schwächen durch ein System gegenseitiger Ergänzung und Beschränkung getilgt werden. Man kann hier von einer **präventiven „dialektischen“ Vereinigungstheorie** sprechen, insofern als durch ein solches Verfahren die überlieferten Theorien mit ihren antithetischen Zielsetzungen zu einer Synthese verarbeitet werden. Das wird sogleich näher ausgeführt (→ Rn. 37 ff.); zuvor ist auf Ansätze einzugehen, die in letzter Zeit immer größere Bedeutung erlangen.

V. Neuere Ansätze: expressive Straftheorien; Recht des Opfers auf Bestrafung

36a Zunehmender Beliebtheit erfreuen sich die sog. expressiven Straftheorien,¹²¹ deren zentraler Gedanke ist, dass sich die Strafe als **Ausdruck verdienten Tadels** rechtfertige. Diese Theorien überschneiden sich teilweise mit der oben → Rn. 26 ff. dargestellten positiven Generalprävention. Der wesentliche Unterschied zu dieser dürfte darin liegen, dass die nunmehr anzusprechen Ansätze nicht wirklich in der Vorbeugung künftiger Straftaten, also in der Prävention, den die Strafe legitimierenden Grund erblicken, sondern in einem rückblickenden Tadel. Insofern weisen sie Züge einer Vergeltungstheorie auf. Die Schwierigkeit, den Ansatz in das traditionelle Schema der absoluten oder relativen Straftheorien einzuordnen,¹²² ist uns schon bei *Jakobs* begegnet (→ Rn. 31) und wird von wichtigen Vertretern des Ansatzes als Zeichen für die Unzulänglichkeit der traditionellen Dichotomie angesehen.¹²³

36b Es lassen sich verschiedene expressive Ansätze unterscheiden.¹²⁴ Im **deutsch- und spanischsprachigen Wissenschaftsraum** ist die Behauptung von *Jakobs*, die Strafe verhalte sich zur Straftat wie Rede und Antwort,¹²⁵ von einigen Autoren zu Ende gedacht worden. Zu den radikalsten dürfte *Gómez-Jara* gehören, der seine Überlegungen auf der Grundlage der Systemtheorie Luhmanns entwickelt.¹²⁶ Bei der Strafe sei der Aspekt der Übelzufügung und der Prävention (die „kognitive Seite“) irrelevant; nicht auf einen Schmerz, sondern allein auf die normative Kommunikation über den Schmerz komme es an.¹²⁷ Hingegen argumentiert *K. Günther* nicht von der Systemtheorie, sondern von der Diskurstheorie habermas'scher Prägung her: Die Strafe sei ein Tadel, dessen Grundlage darin liege, dass eine demokratisch legitimierte Verhaltensnorm missachtet worden sei.¹²⁸ Die Strafe erschöpfe sich in dieser kommunikativen Botschaft; die Übelzufügung sei eine Kontingenz, die es zu überwinden gelte.¹²⁹ Neuerdings schlägt *Pérez-Barberá*¹³⁰ einen durch den Inferentialismus des amerikanischen Philosophen R. Brandom inspirierten Ansatz vor: Derjenige, der eine Behauptung aufstellt (und die Straftat ist nach kommunikativem Verständnis nichts anderes als eine Behauptung), verpflichtet sich implizit dazu, eine Antwort (im vorliegenden Zusammenhang also: eine Strafe) zu „hören“. Durch die Begehung der Tat berechtige also der Täter den Staat zu einer Reaktion wie in einem Dialog.

¹²¹ S. a. *Zürcher*, 2014, 83 ff., 127 ff.

¹²² S. *Primoratz*, *Philosophy* 64 (1989), 187 ff., mit der Unterscheidung eines extrinsischen und eines intrinsischen Expressivismus.

¹²³ So insb. *Hörnle*, 2015, 151; *dies.*, 2. Aufl. 2017, 3; zust. *Weigend*, 2011, 31.

¹²⁴ So differenziert *Werkmeister*, 2015, 273 ff., 297 ff., 315 ff. normbezogene, täterbezogene und opferbezogene expressive Straftheorien.

¹²⁵ *Jakobs*, AT, VII; zust. *Gómez-Jara*, *Rechtstheorie* 36 (2005), 326 ff.

¹²⁶ *Gómez-Jara*, *Rechtstheorie* 36 (2005), 326 ff. S. a. *Feijoo Sánchez*, FS *Jakobs*, 2007, 88 ff.; *dies.*, 2014b, 267 ff.; ausf. *dies.*, 2007, 515 ff.

¹²⁷ *Gómez-Jara*, *Rechtstheorie* 36 (2005), 335.

¹²⁸ *Günther*, FS *Lüderssen*, 2002, 218 ff.; *dies.*, FS v. *Hirsch*, 2014, 123; nahestehend *Mañalich*, in: *Kindhäuser/Mañalich*, 2011, 50 ff.

¹²⁹ So insb. *Günther*, FS *Lüderssen*, 2002, 219; *dies.*, FS v. *Hirsch*, 2014, 133 ff.; auf einer ähnlichen Linie *Abraham*, 2018; zu *Günther* auch → Rn. 46.

¹³⁰ *Pérez-Barberá*, GA 2014, insb. 522 ff.