

## VORTRAG / LECTURE

### Methodik der Rechtsfindung – insbesondere im japanischen Strafrecht

*Makoto Ida*\*

- I. Zur Einleitung
- II. Wortlaut des Gesetzes
  - 1. Stellenwert des Wortlauts
  - 2. Drei Beispiele
  - 3. Zwischenfazit und Hintergründe
- III. Wille des Gesetzgebers
- IV. Methodenstreit in der japanischen Rechtswissenschaft
  - 1. Referat von *Saburo Kurusu*
  - 2. Drei Hauptprobleme
  - 3. „Naturwissenschaftliches“ Verständnis der Rechtswissenschaft
  - 4. Interessenabwägungstheorie
  - 5. Funktionaler Grundansatz im Strafrecht
  - 6. Niedergang des Empirismus und Renaissance des Vergeltungsgedankens
- V. Leistungsfähigkeit der Systematik
  - 1. Prozedurale Rechtstheorie
  - 2. Zweifel am Systemdenken
  - 3. Lehre und Praxis
  - 4. Beispiel 1: Objektive Erfolgszurechnung
  - 5. Beispiel 2: Das japanische Organtransplantationsgesetz
  - 6. Das japanische Recht als Flickenteppich
- VI. Schlussbetrachtung

[p. 225 – 240]

#### ZUSAMMENFASSUNG

Wie in Deutschland unterscheidet man auch in Japan zwischen der grammatikalischen, der historischen, der systematischen und der teleologischen Auslegung von Gesetzen. Der Autor greift diesen Punkt auf und geht verschiedene Elemente der Rechtsfindung in

---

\* Dieser Beitrag basiert auf den Vorträgen, die ich im Wintersemester 2007/08 in Saarbrücken, Erlangen, Trier, Düsseldorf, Basel und Stuttgart gehalten habe. Das Manuskript ist während des Forschungsaufenthaltes entstanden, den mir die Alexander von Humboldt-Stiftung ermöglicht hat. An dieser Stelle möchte ich mich ganz herzlich bei ihr und meinem hochgeschätzten Kollegen und Freund *Franz Streng* bedanken, der mich in sein Institut aufgenommen hat und mir immer mit Rat und Tat beigestanden ist.

Japan durch, angefangen vom Wortlaut des Gesetzes über den Willen des Gesetzgebers, die Interessenabwägung und kriminalpolitische Überlegungen bis hin zur Gesetzessystematik. Dabei werden auch einige Besonderheiten im Vergleich zum praktischen Rechtsfindungsprozess in Deutschland herausgestellt.

Ein markanter Unterschied ergebe sich bezüglich der Einstellung zum Wortlaut des Gesetzes, dem in Japan ein vergleichsweise geringerer Stellenwert beigemessen werde, wie die flexible Handhabe durch die Judikatur verdeutliche. Anhand dreier Entscheidungen des OGHs aus dem Bereich des Strafrechts – zum „Elektrizitätsdiebstahl“, aus dem Urkundenstrafrecht sowie zum strafrechtlichen Schutz ungeborenen Lebens – wird illustriert, dass zugunsten der Einzelfallgerechtigkeit auch die Grenze des Gesetzeswortlauts bisweilen überschritten wird. Diese Flexibilität zeige sich ebenfalls bei der verfassungskonformen Auslegung von Strafgesetzen vor dem Hintergrund des Bestimmtheitsgebotes. Vom Willen des Gesetzgebers, dem zweiten Element der Betrachtung, weiche der japanische Richter andererseits nur selten ab, wenn dieser klar erkennbar ist. Raum für Flexibilität bei der Auslegung bestehe demnach vor allem für nicht vorhergesehene Fallgestaltungen. Beim Willen des historischen Gesetzgebers sei zu unterscheiden: Im Falle des japanischen Strafgesetzes sei dieser für eine Auslegung durch den gegenwärtigen Richter wenig fruchtbar. Die Ursachen hierfür lägen einerseits in gewandelten Wertvorstellungen, andererseits darin, dass bei Entstehung des Gesetzes die Motive durch Rechtsimporten aus verschiedenen Rechtsordnungen verschüttet wurden und daher der gesetzgeberische Wille im Nachhinein schwer zu ermitteln sei. Dagegen werde dem Willen des historischen Gesetzgebers im zivilrechtlichen Bereich durchaus Beachtung geschenkt. Anschließend zeichnet der Autor die Diskussion in der japanischen Rechtswissenschaft in der Nachkriegszeit nach, wie sie über die Methode der Gesetzesauslegung geführt worden ist. Sie habe zunächst zu einem Erstarken des Empirismus als Mittel zur Verobjektivierung von Werturteilen geführt. Als Beispiele werden das „naturwissenschaftliche“ Verständnis der Rechtswissenschaft nach Kawashima, die im Bereich des Zivilrechts zunächst stark vertretene „Interessenabwägungstheorie“ sowie der auch als „funktionale Betrachtungsweise“ bezeichnete empirische Ansatz in der Strafrechtswissenschaft dargestellt. Weiter wird die Entwicklung weg vom Empirismus ab den 80er Jahre skizziert. Im Falle des Strafrechts habe sich dies in einer Abkehr vom funktionalen Grundansatz zugunsten einer Renaissance des Vergeltungsgedanken gezeigt. Diese bis heute andauernde Tendenz hin zu einer schärferen Sanktionierung sei sowohl bei der richterlichen Strafzumessung als auch bei der Gesetzgebung zu beobachten. Als Gründe für diese Wende nennt der Autor Änderungen in der Gesellschaftsstruktur und im Bürgerbewusstsein, verbunden mit einer wachsenden populistischen Einflussnahme auf Politik und Judikatur. Im Bereich der Systematik habe die prozedurale Rechtstheorie die Diskussion seit den 80er Jahren bestimmt, sei dort aber auf der Ebene eines abstrakten Methodenkonzepts geblieben. Teile der Lehre und vor allem die Rechtsprechung lehnten dagegen generalisierbare Regeln ganz ab. Die Arbeit des japanischen Richters sei durch Einzelfallgerechtigkeit und eine faktenbezogene

Betrachtungsweise gekennzeichnet. Dies sei durch den Einfluss angloamerikanischer Rechtsdenker bedingt, der schon seit den 20er Jahren zu beobachten sei. Als Beispiel wird angeführt, dass der OGH in seiner strafrechtlichen Rechtsprechung die Adäquanztheorie zugunsten einer kasuistisch zu ermittelnden Zurechnung aufgegeben habe und auch ansonsten eine streng fallbezogene Begründung liefere. Die zunehmende Abneigung gegenüber der Systematik lasse sich auch am Beispiel des japanischen Organtransplantationsgesetzes von 1997 darlegen, das eine allgemeine Anerkennung des Hirntodkonzepts nicht voraussetzt, sondern es potentiellen Organspendern freistelle, zwischen Herz- und Hirntod als Todeszeitpunkt zu wählen. Insgesamt begünstige die zunehmende Orientierung am amerikanischen Recht die Tendenz zu flexiblen Lösungen für Rechtsprobleme, allerdings würden systematische Zusammenhänge hierdurch immer weniger beachtet. In der Gesamtschau der verschiedenen Elemente der Rechtsfindung kommt der Autor zu dem Schluss, dass die juristische Argumentation dazu beitragen müsse, die verbleibenden methodischen Unsicherheiten in der Rechtsfindung zu überwinden.

(Zusammenfassung durch die Redaktion)

#### SUMMARY

*In this article, the author presents an overview of several aspects concerning the interpretation of statutes in Japan. The author exemplifies his analysis with decisions by the Supreme Court and points out differences to the German law and jurisdiction. One significant aspect is the importance of the wording of the law, which in Japan is dealt with in a more flexible way regarding the range of possible interpretations and the principle of certainty. Another element, the principle of "historical interpretation" of statutes, is of limited importance where – as in the case of the Japanese Criminal Code – it is difficult to detect the aims pursued by the original lawmakers. Furthermore, the article outlines the postwar development of the discourse on legal positivism, value judgments and their possible objectification by empirical and systematic approaches. The author demonstrates that Japanese law is characterized by casuistic interpretations of the statutes. As an example he gives the theory of adequate causation, which has been rejected by the Supreme Court in favor of a case-by-case interpretation in each judgment. Another example of the increasing flexibility and the renunciation of a systematic approach is the Organ Transplantation Law of 1997. It provides that a potential organ donor is to decide himself, by using a donor card, whether the time of death should be defined by brain death or cardiac arrest. The author concludes that only legal discourse itself can help to overcome the uncertainties which remain with regard to statutory interpretation.*

(The editors)