

Studien zum Strafrecht

88

Young-Whan Kim

# Rechtsphilosophie und Strafrecht in Deutschland und Korea



**Nomos**

Studien zum Strafrecht

Band 88

Herausgegeben von

Prof. Dr. Martin Böse, Universität Bonn

Prof. Dr. Gunnar Duttge, Universität Göttingen

Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Urs Kindhäuser, Universität Bonn

Prof. Dr. Claus Kreß, Universität Köln

Prof. Dr. Dr. h.c. Lothar Kuhlen, Universität Mannheim

Prof. Dr. Ursula Nelles, Universität Münster

Prof. Dr. Dres. h.c. Ulfrid Neumann, Universität Frankfurt a. M.

Prof. Dr. Henning Radtke, Universität Hannover

Prof. Dr. Klaus Rogall, Freie Universität Berlin

Prof. Dr. Helmut Satzger, Universität München

Prof. Dr. Brigitte Tag, Universität Zürich

Prof. Dr. Thomas Weigend, Universität Köln

Prof. Dr. Wolfgang Wohlers, Universität Basel

Prof. Dr. Rainer Zaczyk, Universität Bonn

Young-Whan Kim

# Rechtsphilosophie und Strafrecht in Deutschland und Korea



**Nomos**

**Die Deutsche Nationalbibliothek** verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-4621-7 (Print)

ISBN 978-3-8452-8853-6 (ePDF)

1. Auflage 2017

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2017. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

## Vorwort

Dieser Sammelband enthält Aufsätze aus dem Zeitraum von gut dreißig Jahren, die als Beiträge zu einer Festschrift oder zu einer fachlichen Zeitschrift bereits veröffentlicht wurde. Sein Hauptzweck besteht vor allem darin, den deutschen Lesern die gegenwärtige Lage bzw. das Anspruchsniveau der koreanischen Rechtswissenschaft kenntlich zu machen, zumal bislang keine einzige Monographie von koreanischen Rechtswissenschaftlern in Deutschland publiziert wurde, auch wenn ihre einzelnen Arbeiten verstreut auffindbar wären. In der Tat wurde das deutsche Recht in Korea rezipiert und übt immer noch einen starken Einfluss auf die koreanische Rechtswissenschaft aus. Dieser Rezeptionsvorgang, der teilweise über das Recht und die Rechtswissenschaft Japans vermittelt wurde, dauert nunmehr seit mehr als hundert Jahren an.

Der Titel dieses Buches erweckt den Eindruck, als ob es sich hier um rechtsvergleichende Arbeiten handelte. Zwar ist es insoweit auch von rechtsvergleichender Art, als ab und zu auf die deutschen Rechtswissenschaftler oder die deutsche Rechtswissenschaft in Bezug genommen wird. Aber im Vordergrund steht eher das rein-rechtstheoretische Erkenntnisinteresse. Unter diesem Gesichtspunkt lassen die hier vorgelegten Arbeiten – 6 rechtsphilosophische und 6 strafrechtliche – in drei Fragenkomplexen einteilen. Im Zentrum des ersten Fragenkomplexes steht entweder der rechtsphilosophische Gedanke von bestimmten Rechtsphilosophen wie *Hans Welzel* und *Arthur Kaufmann* oder das Grundprinzip des Strafrechts wie der Grundsatz des Rechtsgüterschutzes oder das Schuldprinzip. Hierher gehört auch die Analyse der Verantwortungsstruktur der modernen Risikogesellschaft oder die Darstellung der Vergangenheitsbewältigung durch das Strafrecht. Der zweite Fragenkomplex, der mehr den Aspekt der Rechtsvergleichung aufnimmt, betrifft den geschichtlichen Vorgang des koreanischen Rechts wie die Rezeption des deutschen Strafrechts. In diesen Zusammenhang einzuordnen ist auch die Frage nach der Methode des juristischen Denkens in Korea, dessen theoretischen Kategorien von Deutschland für ihre Anwendung auf konkreten Fälle übernommen werden. Schließlich umfasst der dritte Themenkomplex einzelne rechtsdogmatische Probleme. Hier wird zunächst das Verhältnis von Recht und Moral im koreanischen Strafrecht anhand konkreter Beispiele illustriert.

Zweitens wird das Thema der fehlenden Unrechtseinsicht diskutiert, die im koreanischen Strafrecht aus dem Anwendungsbereich des Verbotsirrtums herausgenommen wird. Drittens wird hier das Problem der Euthanasie in Form der sog. passiven Sterbehilfe, die eigentlich den Verzicht auf lebensverlängernde Maßnahme bedeutet, anhand eines aktuellen Urteils erörtert.

Innerhalb der Themenkomplexe folgen die Texte einer chronologischen Anordnung. Abgesehen von der Berichtigung offensichtlicher Versehens sind die Beiträge in der Originalfassung abgedruckt. Auch aus Gründen der Originaltreue wird hier auf die Aktualisierung der Literatur verzichtet.

Am Schluss möchte ich vor allem meinen Freund Herrn Prof. Dr. Dres. h.c. *Ulfrid Neumann*, den ich schon seit meiner Promotion bei Herrn Prof. Dr. Dres. h.c. *Arthur Kaufmann* in München kennengelernt habe und mit dem ich seither eng befreundet bin, für seine tatkräftige Bemühung um diese Veröffentlichung aus tiefem Herzen danken. Er hat mir nicht nur vorgeschlagen, den Band in dieser Schriftenreihe des Nomos-Verlags zu veröffentlichen. Darüber hinaus hat er auch die mühsame Arbeit der sprachlichen Verbesserung wie der Korrektur der Texte geleistet. Ohne seine wertvolle Hilfe wäre die Veröffentlichung dieses Bandes kaum möglich gewesen. Mein Dank gilt auch Teams am Lehrstuhl von Prof. *Ulfrid Neumann* für die Redaktionsarbeit. Hier sei noch meine Dankbarkeit für Frau Anne See erwähnt. Sie hat freundlicherweise das Gesamtmanuskript dieses Buches erstellt.

Seoul, Juli 2017

Young Whan Kim

# Inhalt

Verzeichnis der Abkürzungen	9
-----------------------------	---

## ***I. Rechtsphilosophie***

1. Die Lehre von den sachlogischen Strukturen bei Hans Welzel (1989)	13
2. Vergangenheitsbewältigung durch das Strafrecht? Einige rechtsphilosophischen Reflexion über die Frage nach der Rechtsgeltung (1998)	32
3. Über die Verantwortungsstruktur in der Risikogesellschaft (2010)	48
4. Die personale Rechtslehre von Arthur Kaufmann (2009)	67
5. Theorie und Praxis der juristischen Methodenlehre in Korea (2016)	78
6. Die gegenwärtige Lage der juristischen Methodenlehre in Korea (2016)	114

## ***II. Strafrecht***

7. Zur fehlenden Unrechtseinsicht im Strafrecht (2001)	137
8. Unzeitgemäße Betrachtungen zum Schuldgrundsatz im Strafrecht? (2005)	158
9. Die gegenwärtige Diskussion um die Sterbehilfe in Korea – anhand eines aktuellen Falles (2011)	176

*Inhalt*

10. Das Verhältnis von Recht und Moral – am Beispiel des koreanischen Strafrechts (2012)	195
11. Rezeption des deutschen Strafrechts in Korea (2012)	210
12. Verhaltensdelikte versus Rechtsgutsverletzung; Zur aktuellen Diskussion um einen materialen Verbrechensbegriff (2012)	227
Quellenverzeichnis	251

## Verzeichnis der Abkürzungen

Anm.	Anmerkung
ARSP	Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie
AT	allgemeiner Teil
Allg. T.	allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
Az.	Aktenzeichen
Bd.	Band
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
ders.	derselbe
DGHS	Deutsche Gesellschaft für Humanes Sterben
E 1960	Entwurf eines Strafgesetzbuches (StGB) mit Begründung. 1960
f. ff.	folgende Seite bzw. Seiten
Fn.	Fußnote
GA	Goldammer 's Archiv für Strafrecht
Hrsg.	Herausgeber
JR	Juristische Rundschau
JZ	Juristenzeitung
KritV	Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft
KStGB	Koreanisches Strafgesetz
KverfG	Koreanisches Verfassungsgesetz
NJ	Neue Justiz
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NK-Bearbeiter	Nomos Kommentar
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
Oberster Gerichtshof	Entscheidungen des koreanischen obersten Gerichtshofs

*Verzeichnis der Abkürzungen*

Rechtstheorie	Rechtstheorie, Zeitschrift für Logik, Methodenlehre, Kybernetik und Soziologie des Rechts
Rn.	Randnummer
Schönke/Schröder	Schönke/Schröder Kommentar zum StGB
SK	Systematischer Kommentar
StV	Strafverteiger
Vgl.	Vergleiche
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der deutschen taatsrechtslehrer
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft

## **I. Rechtsphilosophie**



# 1. Die Lehre von den sachlogischen Strukturen bei Hans Welzel (1989)\*

## I.

Mit dem Sammelbegriff der ‚Natur der Sache‘<sup>1</sup> ist immer wieder der Grundgedanke in den gegenwärtigen naturrechtlichen Strömungen hervorgetreten, dass Wert und Wirklichkeit, Sein und Sollen, in irgendeiner Weise schon aufeinander bezogen sind, dass die vorfindbare Wirklichkeit die Werthaftigkeit in sich trägt und dass Normen und Werte auf die Wirklichkeit hin konstruiert werden. Die Sollenssätze oder Werte werden nicht wie in der traditionellen Naturrechtslehre abstrakt aus allgemeinen Grundsätzen abgeleitet, sondern bereits in Bezug auf die konkrete Werthaftigkeit im Seinsbereiche vorgefunden. Und diese in der Wirklichkeitsebene präformierte Wertverwirklichung beeinflusst und bindet die rechtliche Entscheidung, sei es des Gesetzgebers, sei es des Richters.<sup>2</sup> Wenn im Folgenden

---

\* Hier seien die koreanischen Schriften von *Hans Welzel* genannt. Zu seiner philosophischen Grundlage *Zong Uk Tjong*, Zum Leben und Wissenschaft von Hans Welzel, Justiz und Verwaltung, 1969.5.; Der Ursprung und die philosophische Grundlage der ‚Lehre von den sachlogischen Strukturen‘ im Strafrecht, in: ARSP, 1968, S. 411 ff.; Zum Streit über die Herkunft der finalen Handlungslehre, Festschrift für San Duck Hwang, 1979, S. 433 ff. Zur Kritik an der Handlungslehre im Strafrecht von Hans Welzel; *Zai Woo Shim*, Die finale Handlungslehre und die soziale Handlungslehre, Justice, 1975, S. 1 ff.; zur Kritik an der finalen Handlungslehre, Korea Universität, Abhandlungen über Recht und Verwaltung Bd. 13, 1976, S. 175 ff.

1 Um einige wichtige Untersuchungen zu nennen: *Radbruch*, Die Natur der Sache als juristische Denkform. in: Festschrift für Rudolf Laun, 1948, S. 157ff.; *Maihofer*, Die Natur der Sache, in: ARSP Bd. 44, 1958, S. 145 ff. ; *Baratta*, Natura del fatto e diritto naturale(deutsche Übersetzung unter dem Titel Natur der Sache und Naturrecht, in; *Arthur Kaufmann*(Hrsg.), Die ontologische Begründung des Rechts, 1965, S. 104 ff.; *ders.*, Gedanken zu einer dialektischen Lehre von der Natur Sache, in; Gedächtnisschrift für Gustav Radbruch 1968, S. 173 ff.; *Arthur Kaufmann*, Analogie und „Natur der Sache“. Zugleich ein Beitrag zur Lehre vom Typus, 1965; *Stratenwerth*. Das rechtstheoretische Problem der „Natur der Sache“, 1957; *Dreier*, Zum Begriff der „Natur der Sache“, 1965.

2 Siehe vor allem *Kaufmann/Hassemer*. Grundprobleme der zeitgenössischen Rechtsphilosophie und Rechtstheorie, 1971, S. 24 ff.

von der Lehre der ‚sachlogischen Strukturen‘ die Rede ist, die zuerst von *Hans Welzel* begründet und dann von seinen Schülern, *Stratenwerth* und *Armin Kaufmann* übernommen wurde, so kann dies auch nur unter dem erwähnten Gesichtspunkt sinnvoll verstanden werden. Das heißt: diese Lehre gehört zu einem der neueren Versuche, den Dualismus von Sein und Sollen zu überwinden und mit dem hier vorgefunden konkreten Maßstab der Gerechtigkeit dem Rechtspositivismus zu Leibe zu rücken.<sup>3</sup>

Es ist zwar unbestritten, dass sich diese Lehre im Flussbett der Natur der Sache bewegt und dass *Welzel* hiermit einen durchaus ernstzunehmenden Versuch zur Überwindung des Rechtspositivismus gemacht hat. Jedoch haben sich eine Fülle von Einwänden gegen diese Lehre erhoben, und zwar in doppelter Hinsicht: einmal bezüglich der **Existenz** solcher Strukturen wurde ihr ontologischer Charakter bezweifelt. Gibt es wirklich solche Strukturen? Auch wenn niemand ihre Existenz verneinen kann, haben diese Strukturen wirklich mit der Ontologie zu tun? Oder sind sie nur ontische Gegebenheiten?<sup>4</sup> Zum anderen hinsichtlich ihrer **Relevanz** für die rechtliche Regelung wurden Bedenken gegen diese Lehre – vor allem mit Bezug auf die strafrechtlichen Probleme – dahingehend geäußert, dass die rechtliche Wertung von diesen Strukturen unabhängig ist. Es ist vielmehr die Sache des Gesetzgebers, wertend darüber zu entscheiden, welche sachlogische Gegebenheiten er als wesentlich berücksichtigt.<sup>5</sup> Kurz: *Welzel* könne mit den sachlogischen Strukturen weder den ontologischen Zu-

---

3 *Kaufmann/Hassemer*, Grundprobleme (Fn. 2), S. 23 f.; *Kaufmann*, Das Schuldprinzip, 2. Aufl., 1976, S. 28; *Engisch*, Zur Natur der Sache im Strafrecht, in: *Kaufmann* (Hrsg.), Die ontologische Begründung des Rechts (Fn. 1), S. 205 f.

4 *Ulrich Scheuner* hat die sachlogischen Strukturen lediglich als ‚rechtskonstruktive Gedanken‘ bzw. als ‚logische Urteile‘ aufgefaßt [vgl. ders., Recht und Gerechtigkeit in der deutschen Rechtslehre der Gegenwart, in: *Dombois* (Hrsg.), Recht und Institution, 1956, S. 36, 45 f.] Auch in diesem Sinne vgl. *Stratenwerth*, Problem der „Natur der Sache“ (Fn. 1), S. 8 ff.; *Armin Kaufmann*, Die Dogmatik der Unterlassungsdelikte, 1959, S. 16 ff. Eine ganz andere Ansicht vertritt *Zong Uk Tjong*. Dazu *ders.*, Der Ursprung und die philosophische Grundlage der Lehre von den „sachlogischen Strukturen“, in: ARSP, 1968, S. 421 ff. Zu einer ausführlichen Darstellung zur Problematik der Ontologie vgl. *Arthur Kaufmann*, Das Schuldprinzip (Fn. 3), S. 32 ff.

5 Vgl. *Stratenwerth*, Problem der „Natur der Sache“ (Fn. 1), S. 11 f., vor allem Anm. 24 und 27; *Engisch*, Zur Natur der Sache im Strafrecht (Fn. 3), S. 242 f. Auch in diesem Sinne kritisiert *Roxin* die finale Handlungslehre von *Welzel* (*ders.*, Zur Kritik der finalen Handlungslehre, in: *ders.*, Strafrechtliche Grundlagenprobleme, 1973, S. 80 f., 92 ff.). Zur Replik auf diese Kritik *Welzel*, Vom Bleibenden und vom

sammenhang zwischen Wert und Wirklichkeit gefunden, noch eine feste Grenze für die rechtliche Wertung gesetzt haben.<sup>6</sup>

Nach alledem stellt sich nun die Frage, was denn eigentlich die sachlogischen Strukturen sind, die sich, bei *Welzel* als ‚ewige Wahrheiten‘ darstellt, trotzdem vieler heftigen Kritiken ausgesetzt haben. Diese Frage ist allerdings nicht leicht zu beantworten, denn *Welzel* selbst hat an keiner Stelle ihre ausführliche Begründung unternommen. In den Schriften, in denen der Ausdruck ‚sachlogische Strukturen‘ auftaucht,<sup>7</sup> treffen wir lediglich auf den Gedanken, dass es solche bestimmten ontologischen Gegebenheiten gebe, die im ganzen Rechtsstoff stecken und jeder positiven Regelung vorgegeben seien. Der Gesetzgeber müsse neben der physischen Natur diese sachlogischen Strukturen im Objekt seiner Regelung beachten – widrigenfalls seine Regelung notwendig falsch werde.<sup>8</sup> Aber neben der Annahme ihrer Existenz (dem **Dass**) und ihrer absoluten Geltung bleibt immerhin dahingestellt, **wie** er zur Einsicht in die Vorgegebenheiten solcher Strukturen gelangt. Man gewinnt auch keine Aufschlüsse darüber, wenn man sich nun die ‚Sachlogik‘ von *Stratenwerth* und *Armin Kaufmann* ansieht. Sie versuchten nirgends, in ihre philosophische Grundlage vorzudringen.<sup>9</sup>

Abgesehen davon scheinen mir die Schwierigkeiten mit ihrem Verständnis auch darauf zu beruhen, dass sich sehr heterogene Elemente unter der Rubrik ‚sachlogischen Strukturen‘ befinden.<sup>10</sup> Dabei lässt sich die Heterogenität besonders in drei verschiedenen Punkten herausheben:

---

Vergänglichen in der Strafrechtswissenschaft, 1964. Siehe auch *Eb. Schmidt*, Soziale Handlungslehre, in: Festschrift für Karl Engisch, 1960, S. 351 f.; *Halt*, Fahrlässigkeit im Vorsatz, 1959, S. 63 f.

6 Zwar besteht Einigkeit darüber, dass diese Lehre von *Welzel* keine feste Grenze für die rechtliche Wertung ziehen kann. Aber es bleibt immerhin ungeklärt, ob sie den Dualismus von Sein und Sollen wirklich überwindet oder nicht.

7 *Welzel* selbst hat diesen Terminus relativ später verwendet. Er kommt nämlich erst in „Naturrecht und materiale Gerechtigkeit (1959)“ und in der ungefähr zur gleichen Zeit publizierten Arbeit „Naturrecht und Rechtspositivismus“ (1953) vor.

8 *Welzel*, Naturrecht und materiale Gerechtigkeit, 2. Aufl. 1962, S. 243 f.; *ders.*, Naturrecht und Rechtspositivismus, in; *ders.*, Abhandlungen zum Strafrecht und zur Rechtsphilosophie, 1975, S. 283 ff.

9 Vgl. *Armin Kaufmann*, Die Dogmatik der Unterlassungsdelikte (Fn. 4), S. 16 ff.; *Stratenwerth*. Problem der „Natur der Sache“ (Fn. 1), S. 8 ff.

10 *Arthur Kaufmann* hat mit aller Deutlichkeit nachgewiesen, dass sich eine Heterogenität zwischen der Finalität und der sachlogischen Struktur der Schuld feststellen lässt [vgl. *ders.*, Das Schuldprinzip (Fn. 3), S. 28 ff.].

1. Zwei verschiedene Problemkomplexe, nämlich die Strukturanalyse des Regelungsobjekts, vor allem der Handlung im Strafrecht einerseits und das Maß der Bindung des Gesetzgebers an diesen Normgegenstand andererseits.
2. Unterschiedliche Gestaltung der sachlogischen Strukturen selbst, d.h. die überwiegend mit der Finalität zusammenhängenden sachlogischen Strukturen einerseits und die sich aus der Beziehung zwischen Finalität und ihrer Bewertung ergebenden sachlogischen Strukturen andererseits.
3. Schlichßlich bezüglich ihrer Grundlage die schwankende Begründung zwischen dem ontologischen Denkansatz einerseits und der davon befreiten ontischen Richtung andererseits.<sup>11</sup>

Angesichts der Mannigfaltigkeit und Vielfältigkeit dieser Lehre will sich die vorliegende Arbeit vorzugsweise ihren rechtstheoretischen wie rechtsphilosophischen Fragen zuwenden. 1) Wie gelangt *Welzel* bei der Strukturanalyse der Handlung zur ‚Sinnintentionalität‘ (bzw. ‚Finalität‘), die sich als das Wesensmerkmal der sachlogischen Strukturen darstellt? 2) Worin unterscheidet sich die Sinnintentionalität von den sachlogischen Strukturen, was m.E. die Heterogenität dieser Lehre zur Folge hat? 3) Sind diese Strukturen als ontologische oder lediglich nur als ontische anzusehen? Und ob und inwieweit ist diese Lehre für die Rechtswissenschaft maßgebend? All diese Fragen sind es, deren Erklärung hier, wenn auch nur annäherungsweise, versucht werden soll.

## II.

Wenden wir uns zunächst dem Problem zu, wie *Welzel* zur Einsicht in die Finalität (oder Sinnintentionalität) kommt und was diese eigentlich bedeutet. Um darauf einzugehen, wollen wir uns mit den methodischen Bestimmungen befassen, mit denen *Welzel* den Weg zur ontologischen Fragestellung des Rechts eingeschlagen hat. In dem im Jahr 1930 erschienenen

---

11 Im Grunde genommen ist diese Heterogenität m.E. darauf zurückzuführen, dass *Welzel* zwei verschiedene Problembereiche, nämlich die Finalität als das ontologische Substrat und ihre Wertung als eine axiologische Frage, in einem Begriff der ‚Sachlogik‘ zu vereinigen versucht hat.

Aufsatz „Strafrecht und Philosophie“<sup>12</sup> stellt er fest: „Eine Methodologie muss mit der Aufzeigung des Verhältnisses von Erkennen und deren Gegenstand beginnen. Ist nun alle Erkenntnis intentional, d.h. auf einen Gegenstand gerichtet, so muss eine methodologische Untersuchung, weil sie den Weg darlegen soll, den die Erkenntnis am Gegenstand zu nehmen hat, zugleich den logischen Aufbau des Gegenstandes aufzeigen. Eine Methodologie des Strafrechts bedeutet zugleich die Analyse des Gegenstandes des Strafrechts.“<sup>13</sup> Für ihn stellt Erkennen nichts anderes dar als Einsichtigwerden des Gegenstandes so wie er ist. Darum besteht die strafrechtliche Erkenntnis gerade darin, bereits vorfindbare Gegenstände in ihren ontologischen Bedingungen zu erfassen, nicht aber im Schaffen neuer Gegenstände. Wenn das Erkennen aber nicht nur als seinen logischen Grund einen ihm vorausliegenden Gegenstand voraussetzt, sondern auch auf diesen intentional ist, dann muss die Methodologie mit der Intentionalität in die Struktur des Gegenstandes eindringen.

Von diesem Ausgangspunkt aus kritisiert *Welzel* die Ansicht, die nach seiner Meinung zu Unrecht unter Berufung auf *Kant* behaupten will, „Wir selbst machen erst die Dinge zu dem, als was sie uns erscheinen, wir selbst sind die Schöpfer der Dinge in dieser ihrer Eingenart.“<sup>14</sup> Für ihn soll die transzendente Methode selbst auch durchaus auf die gegenständliche Erkenntnis gerichtet werden, nicht auf das Subjekt und seinen jeweiligen Zustand.<sup>15</sup> *Welzel* erklärt dies wie folgt: „Die menschliche Erkenntnis und die Gegenstände, auf die sie sich richtet, sind einer identischen Gesetzmäßigkeit, den Kategorien, unterworfen, deren allgemeinstes Prinzip *Kant* ‚den reinen Verstand‘ nennt. Der reine Verstand ist also kein Vermögen eines realen, etwa menschlichen Subjekts, sondern – auf das erkennende Subjekt gewendet – das Prinzip oder der Maßstab seiner Richtigkeit, – auf den Gegenstand gewendet – der rationale Gehalt oder die apriorische Struktur des Gegenstandes.“<sup>16</sup> Der berühmte Satz von *Kant*, dass die Bedingungen der Möglichkeit der Erfahrung überhaupt zugleich Bedingungen der Möglich-

---

12 *Welzel*, *Strafrecht und Philosophie*, *Kölner Universitätszeitung* Bd. 12, 1930, Nr. 9, S. 5 ff., hier zitiert nach: *ders.*, *Abhandlungen zum Strafrecht* (Fn. 8), S. 1 ff.

13 *Welzel*, *Strafrecht und Philosophie* (Fn. 12), S. 2.

14 *Welzel*, *Strafrecht und Philosophie* (Fn. 12), S. 2. Vgl. auch *ders.*, *Kausalität und Handlung*, in: *ders.*, *Abhandlung zum Strafrecht* (Fn. 8), S. 8 ; *Naturalismus und Wertphilosophie im Strafrecht*, in: *ders.*, *Abhandlung zum Strafrecht* (Fn. 8), S. 70 ff.

15 Vgl. dazu *Welzel*, *Kausalität und Handlung* (Fn. 14), S. 9.

16 *Welzel*, *Kausalität und Handlung* (Fn. 14), S. 8.

keit der Gegenstände der Erfahrung seien, bedeutet nichts anderes als dass Seinskategorien (Gegenstandskategorien) identisch mit den Erkenntniskategorien sind.<sup>17</sup> Aus diesem Grund lehnt Welzel die Ansicht von der ‚stoffgestaltenden Funktion der Methode‘ überhaupt ab.

Darüber hinaus warnte er bezüglich der methodischen Auffassung auch davor, die Abstraktionen der einen Wissenschaft schon für das Ganze des Gegenstandes auszugeben. Gemeint ist der Begriff der Kausalität in der naturalistischen Einstellung, der sich dadurch auszeichnet, dass nicht nur das Spätere von einem Früheren als notwendige Folge (Wirkung) hervorgerufen wird, sondern dass auch das Ursächlichwerden des Früheren in jeder Beziehung durch ein noch Früheres bewirkt ist.<sup>18</sup> In der damaligen Zeit herrschte die sog. kausale Handlungslehre, die an diesem Kausalbegriff orientiert, die kausale Ablaufsform für die einzige Determinationsweise des realen Geschehens erklärt. Folglich will sie selbst den Begriff der menschlichen Handlung unter Ausschaltung ihres ontologischen Sachgehalts lediglich durch den kausal-mechanischen Ablauf des Willens umschreiben.<sup>19</sup> Aber dies trifft die Sache kaum. Für *Welzel* müsste es noch eine andere Ablaufsordnung geben.

Hier treffen sich die beiden methodischen Gedanken und schließen sich daraufhin zusammen, dass die menschliche Handlung nicht kausal, sondern sinnintentional ist und dass diese Sinnintentionalität mit den ontologischen Gehalten der Handlung zu tun hat. So bedeutsam der ontologische Denkansatz von *Welzel* für seine weiteren Gedankengänge erscheint, so muss doch hier der Begriff Intentionalität Bedenken unterliegen, und zwar dahingehend, ob er nicht in zwei verschiedenen Zusammenhängen verwendet würde. Während er auf der methodischen Ebene mit dem Bezug zwischen Erkennen und dessen Gegenstand zu tun hat, bezieht er sich dagegen auch auf den im Gegenstand (der Handlung) selbst befindlichen ontologischen Gehalt. Freilich stellt sich dann die Frage, was unter Intentionalität noch genauer zu verstehen ist. Dieses Problem soll aber nicht weiter verfolgt werden. Uns genügt hier nur, festzustellen, dass dieser Begriff nicht eindeutig ist und daß *Welzel* unter Berufung auf die damalige Philo-

---

17 Dieser Satz ist es, mit dem *Welzel* den ontologischen Weg eingeschlagen hat. Vgl. *ders.*, Kausalität und Handlung (Fn. 14), S. 9.

18 Vgl. dazu *Welzel*, Strafrecht und Philosophie (Fn. 12), S. 4; Kausalität und Handlung (Fn. 14), S. 7. 13 ff.

19 Siehe auch *Welzel*, Das deutsche Strafrecht, 11. Aufl., S. 33 ff.

sophie die Sinnintentionalität im Sinne der ontologischen Gehalte der Handlung zu analysieren versucht hat.

### III.

Der Ursprung des Begriffs Intentionalität bei *Welzel* ist eine sehr umstrittene Frage. Er hat einmal behauptet, dass er diesen Begriff sowie seine finale Handlungslehre aus der Denkpsychologie und der Phänomenologie herausgebildet habe, und zwar vor allem aus der Grundlage der Denkpsychologie von *Richard Höningwald*.<sup>20</sup> Dieser Lehre zufolge richten sich die Akte des Wahrnehmens, Vorstellens, Denkens, Wollens usw. auf etwas als ihren Gegenstand, das sie nicht selbst sind. Dieser Gegenstand ist nicht ein Zustand oder Teil ihres psychischen Erlebnisses, sondern steht als einer selbständigen Schicht angehörig den Akten gegenüber. Die Akte, wenn auch gegenstandsfremd, sind dennoch Bewusstsein ‚von‘ ihm, sie meinen ihn oder ergreifen ihn, kurz: sie sind intentional auf ihn gerichtet. Hier stellt sich Intentionalität als eine spezifische Leistung zwischen bestimmten seelischen Erlebnissen und deren Gegenstand. Und gerade darauf baut sich für die Akte eine ganz spezifische Ablaufsordnung auf, wobei in den höheren geistigen Akten die Intentionalität nicht nur die Richtung auf die Gegenstände, sondern nach der Gegenstandsstruktur gibt.<sup>21</sup>

Mittels dieses philosophischen Begriffs ‚Intentionalität‘ wandte sich *Welzel* nun der Handlung zu und versuchte dort, ihre neuartige Ablaufsordnung von Denkakten, Willensakten und Willensverwirklichung aufzu-

---

20 Vgl. *Welzel*, Das neue Bild des Strafrechtssystems, 4. Aufl., 1961, Vorwort. *Welzel* behauptet, dass er die weitere Anregung zur Ausbildung der finalen Handlungslehre von dem damaligen Psychologen, *Karl Bühler*, *Theodor Erismann*, *Erich Jaensch*, *Wilhelm Peters* sowie von den Phänomenologen *P.F. Linke* und *Alexander Pfänder* bekommen habe. Aus Anlass der ungewöhnlich anschaulichen Analyse der Handlung in *Nikolai Hartmans* „Ethik“ und „Problem des geistigen Seins“ habe er seine Gedanken neu formuliert und dabei das vertraute Wort ‚Finalität‘ an die Stelle des Ausdrucks ‚Sinnintentionalität‘ gesetzt. Ausführlich dazu und zum Terminus ‚Kybernetik‘ bezüglich der Handlungsanalyse bei *Welzel* siehe *Armin Kaufmann*, Hans Welzel zum Gedenken, in; *ders.*, Strafrechtsdogmatik zwischen Sein und Wert, 1982, S. 280 (Anm. 6).

21 Vgl. insbes. *Welzel*, Strafrecht und Philosophie (Fn. 12), S. 3 f.; Kausalität und Handlung (Fn. 14), S. 13.

zeigen. Was die Denkkakte angeht, erschöpfen sie sich nicht im Hinblicken und Festhalten eines identischen Gegenstandes, sondern sie versuchen, Sachverhalte zu erfassen. Sie zielt eben darauf ab, die Einsicht in die Beschaffenheit und Strukturzusammenhänge eines Sachverhaltes zu gewinnen. Aber da die Einsicht gerade in der Korrelation zwischen Akt und Gegenstand liegt, muss der Akt insofern auf den Gegenstand gerichtet sein, als dieser dem Akt als dessen logischer Grund vorausliegt, auf den sich dieser Akt stützt. Andererseits ist aber auch festzustellen, dass der Akt darüber hinaus nach dem Gegenstand gerichtet ist. Denn die Einsicht vollzieht sich nicht nur durch das Sich-Stützen des Aktes auf die gegenständliche Struktur, sondern das Denken muss auch im Gegenstand selbst den Grund seiner Einsicht und die Gewähr seiner Richtigkeit suchen. Das Denken ist also sowohl statisch auf seinen Gegenstand intendiert wie auch umgekehrt dynamisch von dessen Struktur her gelenkt.<sup>22</sup> Die Ordnung des Denkgeschehens läuft nach dem Sinn der intendierten Gegenstand, kurz: **sinnintentional**.

Bei Willensakten verhält es sich nicht viel anders als bei Denkakten. Sie sind auf ihren Gegenstand gerichtet und zugleich von diesem her gelenkt. Sie unterliegen also der Sinnintentionalität. Dabei ist aber unverkennbar, dass der Sinn in diesem Zusammenhang mehr als die der Gegenständlichkeiten immanente Strukturgesetzlichkeit im Denkkakt bedeutet. Sinn bedeutet hier die den Gegenständlichkeiten immanente Wertbestimmtheit (bzw. Werthaftigkeit), auf die hin das Ich gerichtet ist, und von der aus es angesprochen und berührt ist. Zwar stellt die Sinnintentionalität hier wie dort einen Funktionsbegriff dar, der die vermittelnde Rolle zwischen Ich und Gegenstand wahrnimmt. Der Unterschied besteht aber eben in der verschiedenen Qualität des Gegenstandes, die *Welzel* mit dem Wort ‚Wert‘ zum Ausdruck bringen wollte.<sup>23</sup>

Wenn die Denkkakte wie auch die Willensakte nicht kausal, sondern sinn-intentional sind, bedeutet das noch nicht, dass sie völlig der Kausalität enthoben sind. Vielmehr können sie durchgängigen kausalen Gesetzen insofern unterstehen, als diese Faktoren die Existenz der Akte determinieren. Anders gesagt; Diese Faktoren bilden eine Voraussetzung dafür, dass die Denk- und Willensakte als realer seelischer Vorgang auftreten. Allerdings besagen sie aber noch nicht über die Richtung, die nach der sinnin-

---

22 *Welzel*, Kausalität und Handlung (Fn. 14), S. 12 f.

23 *Welzel*, Kausalität und Handlung (Fn. 14), S. 18. Siehe auch *ders.*, Naturalismus und Wertphilosophie im Strafrecht (Fn. 14), S. 82 ff.

tionalen Gesetzmäßigkeit abläuft.<sup>24</sup> Dieses bemerkenswerte Phänomen, dass die Sinnintentionalität neben der Kausalität steht und in die Kausalreihe hineingreift, ist zum Verständnis der Willensverwirklichung sehr wichtig, denn sie verharrt nicht in der wollenden Einstellung, sondern nimmt sich vor, den erkannten Wert im kausalen Geschehen zu verwirklichen. Hier zeigt sich allzu deutlich, dass sich der kausale Prozess an den seelischen Akt anschließt.

Obwohl die Willensverwirklichung mit der Kausalität zu tun hat, ist sie dennoch nicht rein kausal bedingt, sondern der sinnintentionalen Gesetzmäßigkeit unterworfen, „insofern die Willenshandlung ihre Richtung nach den durch sie in Bewegung zu setzenden Mitteln... bestimmen muss, ferner insofern sie ihren Ablauf danach richten muss, in welcher Reihenfolge und Ordnung die Ursachen zu setzen sind, wenn die verschiedenen in Bewegung gesetzten Kausalreihen in dem geplanten Erfolg konvergieren sollen...“<sup>25</sup> Diese gedankliche Antizipation – der Zweck, die Mittel zur Zweckerreichung und die Nebenfolgen – sind es, die *Welzel* unter der Sinnintentionalität verstanden und später als essentiellen Bestandteil der Finalität behauptet hat.<sup>26</sup> Und gerade aus der dargelegten Analyse der Handlung – Denkakte, Willensakte und Willensverwirklichung –, die *Welzel* in der ontologischen Hinsicht durchgeführt hat, ergibt sich vor allem folgendes:

1. Die Sinnintentionalität als Funktionsbegriff stellt eine unabdingbare Bedingung für die Konkordanz von seelischen Akten und ihren Gegenständlichkeiten dar.
2. Durch ihre vermittelnde Funktion lässt sich eine neue Ablaufsordnung beschreiben, die niemals vollkommen gleichgültig gegen das Resultat, vielmehr das Ziel ‚sehend‘ abläuft.
3. Die Sinnintentionalität ist keine alleinige Determinationsform, sondern steht neben der Kausalität und greift in diese ein.<sup>27</sup>

---

24 In diesem Sinne behauptet *Welzel*: „Liegt einmal... das Denken als realer seelischer Akt vor, so regelt sich der Vollzug dieses Aktes nach einer völlig unkausalen, sinn-intentionalen Gesetzmäßigkeit“[*ders.*, Kausalität und Handlung (Fn. 14), S. 15].

25 *Welzel*, Kausalität und Handlung (Fn. 14), S. 19 f.

26 Vgl. vor allem *Welzel*, Um die finale Handlungslehre, 1949, S. 7 ff.

27 Vgl. *Welzel*, Strafrecht und Philosophie (Fn. 12), S. 4 ff.

IV.

Bis jetzt haben wir den sog. ontologischen Gehalt der menschlichen Handlung verfolgt, der sich durch das Moment der Sinnintentionalität aus dem kausalen Geschehen heraushebt. Damit scheint mir die Frage zu einem größten Teil beantwortet zu sein, wie *Welzel* zur ontologischen Vorgegebenheit kommt. Ehe wir im weiteren auf die sachlogischen Strukturen eingehen, wollen wir noch in seinen früheren Gedanken verweilen. Denn *Welzel* stellte dem in der Handlung vorgefunden ontologischen Gehalt seine rechtliche Regulierung gegenüber und versuchte nun, mittels desselben Begriffs Intentionalität auch dieses Verhältnis zu erklären.<sup>28</sup> Wenn früher die Sinnintentionalität auf den ontologischen Zusammenhang zwischen seelischen Akten und ihren Gegenständlichkeiten bezogen ist, so hat jetzt die Intentionalität mit dem Zusammenhang zwischen der Sinnintentionalität und ihrer rechtlichen Würdigung zu tun. Daher ist der Begriff ‚Intentionalität‘ zweideutig geworden, und gerade daran schließt sich unsere zweite Frage an, nämlich die nach der Heterogenität der sachlogischen Strukturen. In „Kausalität und Handlung“ schrieb *Welzel* so: „Der Wert ist... eine Bezogenheit des Gegenstandes auf ein Ich, dem etwas ‚wert‘ ist.“<sup>29</sup> Insoweit habe das Ich im Wertbereich die gegenständliche Objektswelt, nach der es sich intentional zu richten habe.<sup>30</sup> Für ihn ist Wert weder mit dem Ich noch mit dem werthaftern Gegenstand zu identifizieren. Vielmehr bedeutet Wert schlechthin die funktionale Bezogenheit zwischen diesen beiden. Dass er diese Gegebenheit als den ontologischen Gehalt der Handlung begriffen hat, haben wir schon gesehen.

Nun wollte er den Begriff Sinnintentionalität auf eine andere Problemebene, nämlich auf das Verhältnis zwischen ontologischen Gehalten selbst und ihrer Wertung übertragen. Daher behaupt er: „Unter keinen Umstän-

---

28 Auch seine Schüler *Armin Kaufmann* und *Stratenwerth* haben den Denkansatz von *Welzel* in diesem Sinne verstanden. Siehe dazu *Armin Kaufmann*, Die Dogmatik der Unterlassungsdelkte (Fn. 4), S. 17 ff.; *Stratenwerth*, Problem der „Natur der Sache“ (Fn. 1), S. 27 ff.

29 *Welzel*, Kausalität und Handlung (Fn. 14), S. 17. An einer anderen Stelle schrieb er: „Wert ist Bestimmtheit eines (erstrebten oder auch nicht erstrebten) Gegenstandes, auf ein Ich in einer spezifischen, qualitativ und nach der Tiefe des Persönlichkeitsmoments verschiedenen Weise bezogen zu sein“ (*ders.*, ebenda, S. 18).

30 Das heißt wiederum keineswegs, daß der Wert ein irreal geltendes Sinngebilde oder ideal seiende Sinn-Qualität ist.

den darf man das ontologische Substrat mit dem Wert in irgendeiner Weise identifizieren. Der ontologisch bestimmte Gegenstand ist nur der ‚Träger‘ des Wertes, aber nicht der Wert selbst.<sup>31</sup> Bezüglich der Wertungsseite behauptet er: „... jeder Wert setzt ein bestimmt geartetes Objekt voraus, gerade dessen Wert er ist.... So sind auch die Wertungen des Strafrechts... in einem bestimmt gearteten Sinn fundiert, dessen Wertprädikate sie sind.“<sup>32</sup> Das heißt: die rechtliche Wertung setzt als ihren logischen Grund ein bestimmtes Objekt voraus, und von dessen Seinsstruktur her sind die immanenten Grenzen für jene festgesetzt. Gerade in dem Sinne schrieb er weiter: „Da alle Werte Regionalwerte sind, grenzt der Gegenstand der Wertung auch die Möglichkeit bestimmter Wertungen ab.“<sup>33</sup>

Dies erweckt den Anschein, als ob hier die beiden gegenüber gestellten Momente wieder durch die Intentionalität verbunden würden. Bei näherem Zusehen lässt sich aber feststellen, dass die Intentionalität in diesem Zusammenhang keine solche Realzusammenhänge wie bei der Sinnintentionalität bedeutet. Am deutlichsten zeigt sich das dort, wo *Welzel* wiederholt sagte: „Gewiss ist die Rechtsordnung frei, an jedes beliebige Geschehen Rechtsfolgen für einen Menschen zu knüpfen. Soll aber die unterschiedliche Behandlung... einen über die bloße Willkür hinausliegenden... Sinn haben, so muss sie sich auf gegenständliche Unterschiede... gründen.... So führt auch die angebliche axiologische Betrachtung wieder auf ontologische Unterschiede zurück.“<sup>34</sup> Zwar erkannte *Welzel* den ontologischen Gehalt ihre Verpflichtungskraft für die rechtliche Bewertung zu, aber nur in dem Maße, wie jene den logischen Grund dieser Wertung (oder Möglichkeitsvoraussetzung) bilden. Das bedeutet: die rechtliche Wertung muß mit der ontologischen Struktur übereinstimmen, wenn sie überhaupt einen Sinn haben soll. Freilich ist dann nicht auszuschließen, dass man auch mehr oder weniger dem Gesetzgeber die Möglichkeit einräumen kann, sich willkürlich über ontologische Gehalte hinwegzusetzen und ein Werturteil zu treffen. Hier trennen sich diese beiden Moment – Ontologie und

---

31 *Welzel*, Über Wertungen im Strafrecht, in: *ders.*, Abhandlung zum Strafrecht (Fn. 8), S. 25.

32 *Welzel*, Kausalität und Handlung (Fn. 14), S. 9; Über Wertungen im Strafrecht (Fn. 31), S. 27 ff.;

33 *Welzel* verwendet den Ausdruck ‚regional‘ sehr selten. Jedoch erschließt sich aus dem ganzen Zusammenhang, wie sogleich zu zeigen sein wird, dass *Welzel* diesen Begriff im Sinne der Phänomenologie verstanden hätte. Siehe unten VI.

34 *Welzel*, Kausalität und Handlung (Fn. 14), S. 10.

Axiologie – voneinander, und diese Heterogenität in seinen früheren Schriften, nämlich die absolute Geltung des ontologischen Gehalts einerseits und seine relative Verpflichtungskraft für den Gesetzgeber andererseits, sind es, die in der Lehre von den sachlogischen Strukturen wiederkehrten und zu mancherlei Bedenken Anlass gaben, insbesondere zu einem solchen, dass somit dem Rechtspositivismus recht gegeben würde.

V

Hierdurch werden wir nun unmittelbar zum Problem der sachlogischen Strukturen geführt. Nach *Welzel* beziehen sich diese Strukturen sowohl auf die Finalität (früher Sinnintentionalität) als auch auf ihre rechtliche Wertung. Noch genauer gesagt: sie haben mit der Relation zwischen diesen beiden Beziehungsgliedern zu tun. Insofern ist dieser Begriff auch der relationale Begriff, kein substantieller.<sup>35</sup> So im Hinblick auf die Finalität, die als ontologische Grundgegebenheit die rechtliche Regelung nicht beliebig abändern, schaffen, sondern lediglich treffen oder verfehlen kann, stellen sich solche Strukturen als ewige Wahrheiten dar. Andererseits bezüglich ihrer rechtlichen Wertung erweisen sie sich nur als vorjuristische Gebilde, denn das ontologische Substrat zieht keine feste Grenze für den Gesetzgeber.<sup>36</sup> Anders formuliert: **sachlogisch** sind diese Strukturen insoweit, als sie die der rechtlichen Regulierung transzendenten ontologischen Sinngehalte als Möglichkeitsvoraussetzung bzw. logischer Grund für die Norm beinhaltet, dagegen **sachlogisch**, da sie der rechtlichen Wertung immanente Sinnzusammenhänge konsequent herausstellen.

---

35 Zwar spricht *Welzel* von der sachlogischen Struktur im Regelungsobjekt. Jedoch stellt sich beim näheren Zusehen heraus, dass damit nichts gemeint ist als die Strukturgesetzlichkeit der Handlung, nämlich ihre Finalität, die wie oben dargestellt eigentlich mehr einem Funktionsbegriff darstellt. Vgl. dazu oben III.

36 Erwähnenswert ist in diesem Zusammenhang, dass manche Kritiker gegen die finale Handlungslehre ihr Bedenken – besonders hinsichtlich der strafrechtlichen Probleme – dahingehend formuliert haben: dass nämlich der finale Handlungsbegriff wohl ontologisch oder philosophisch richtig sein mag, aber der rechtliche Handlungsbegriff ein anderer sein sollte. Siehe vor allem *Arthur Kaufmann*, Das Schuldprinzip (Fn. 3), S. 37; *Roxin*, Zur Kritik der finalen Handlungslehre (Fn. 5), S. 80 f. (mit weiteren Nachweisen).

Um diese Heterogenität noch näher aufzuzeigen, hören wir nun *Welzel* mit seinen viel zitierten Sätzen: „Der Gesetzgeber... muss (neben der physischen Natur) bestimmte sachlogische Strukturen im Objekt seiner Regelung beachten, widrigenfalls seine Regelung notwendig falsch wird. So ist vor allem die ontologische Struktur der Handlung jeder Wertung und Regelung vorgegeben. Die Struktur der menschlichen Zwecktätigkeit und die Funktion des Vorsatzes in ihr kann auch der Gesetzgeber nicht ändern, sondern muss, wenn er sie normieren will, in seiner Regelung an sie anknüpfen, widrigenfalls er das Regelungsobjekt verfehlt.“<sup>37</sup> Aber hinsichtlich ihrer Bedeutung für die rechtliche Bedeutung schrieb er weiter: Ihre Nichtbeachtung mache die gesetzliche Regelung zwar sachwidrig, widerspruchsvoll, lückenhaft, aber nicht ungültig.<sup>38</sup> Wie auch *Stratenwerth* gesagt hat: „Die Unabhängigkeit des Seins von der Wertung stiftet noch keine Abhängigkeit der Wertung vom Sein.“ Kurz: die absolute Geltung der Finalität einerseits und ihre relative Verpflichtungskraft andererseits.

Gerade aus dieser Heterogenität ergeben sich weitere Aporien für den Begriff des Vorsatzes im Strafrecht, wenn die Finalität der Handlung bzw. ihre Sinnintentionalität mit der Tatbestandsverwirklichung nicht im Einklang steht.<sup>39</sup> Denn wenn es bei seinem Handlungsbegriff nur darauf ankommt, das allgemeine Strukturprinzip der menschlichen Handlung, d.h. die Finalität als den Vorsatz im allgemeinen Sinne zu ergründen, dann bleibt nichts anderes übrig als die Tatbestandsvorsätzlichkeit nur in Bezug auf den Erfolg festzustellen. Diese Doppeldeutigkeit des Vorsatzes ist auch ein Beweis dafür, dass die sachlogische Struktur der Handlung immer mit zwei verschiedenen Problemkreisen zu tun hat.

Noch deutlicher zeigt sich dieses Problem, wenn man die sachlogische Struktur der Schuld in Betracht zieht. Denn die Schuld ist für *Welzel* ein Relationsbegriff, der „den Vorsatz (Finalität) als Beziehungsglied in eine

---

37 *Welzel*, Naturrecht und Rechtspositivismus (Fn. 7), S. 283 ff.

38 *Welzel*, Naturrecht und Rechtspositivismus (Fn. 7), S. 284. In diesem Sinne versteht *Welzel* die sachlogischen Strukturen als eine logisch zwingende Wahrheit. Siehe dazu auch unten Übersicht 2.

39 Um ein sehr anschauliches Beispiel anzuführen; Ein Krankenschwester, die dem Patienten eine vom Arzt übergebene Spritze zur Beruhigung injiziert, ohne von dem Gifte zu ahnen, das der Arzt der Spritze beigemischt hatte. Dazu sagt *Welzel*: „die Krankenschwester nimmt zwar keine Tötungshandlung vor, wohl aber eine finale Einspritzung.“ (Vgl. *ders.*, Ein unausrottbares Mißverständnis? Zur Interpretation der finalen Handlungslehre, NJW 1968, S. 436ff.; Um die finale Handlungslehre (Fn. 26), S. 9 f).

spezifische Beziehung zu einem Wertmaßstab (der Rechtsordnung) bringt.“<sup>40</sup> Das bedeutet; der Vorsatz ist lediglich das Bewertete, der Gegenstand der Wertung in der Schuld, dagegen ist die Schuld die Bewertung des Vorsatzes. Vorsatz bietet – mit Worten von *Welzel* – die Wertmaterie als Objekt der Wertung an, an die die Schuld als Wertung des Objekts ihre Wertprädikate anknüpft. So bezüglich der Finalität als Objekt der Wertung sagt *Welzel*: „Der Schuldbegriff setzt voraus, dass der Täter besser, nämlich normgemäß, hätte handeln kann.“ Die sachlogische Struktur der Schuld erzwingt, dass bei unverschuldeter Verbotsunkenntnis nicht gestraft werden könne. Der Gesetzgeber könne nicht das, was keine Schuld sei, zur Schuld machen. Diese ewige Wahrheit könne kein Gesetzgeber der Welt abändern.<sup>41</sup> Aber andererseits hinsichtlich der Bewertung des Objekts behauptet *Welzel*: „Der Gesetzgeber ist keineswegs daran gebunden, den Eintritt von Unrechtsfolgen an die Voraussetzung zu knüpfen, dass der unrechtmäßig Handelnde auch schuldhaft gehandelt hat. Aber wenn... er Strafe für Schuld verhängen will, dann ist er an das gebunden, was den sachlichen Gehalt der Schuld ausmacht.“<sup>42</sup> Wenn der Gesetzgeber dennoch in der Wertung frei ist, kann die Schuld dann wirklich auf ihre Vorgegebenheit Anspruch erheben? Wo hört nun diese Seinsstruktur auf und wo setzt denn die relativ freie Wertung ein? Oder ist die Frage überhaupt sinnvoll zu stellen, wo Ontologie und Axiologie einander gegenüberstehen?<sup>43</sup>

Es verhält sich nicht anders, wenn man sich die Sachlogik von *Stratowerth* und *Armin Kaufmann* ansieht. Sie richten sich gleichermaßen nach Sinnzusammenhängen zwischen der ontologischen Gegebenheit und ihrer Wertung

---

40 *Welzel*, Um die finale Handlungslehre (Fn. 26), S. 24 ff. *Welzel* behauptet auch: „Schuld ist ein Relationalbegriff, und zwar der einer doppelten Relation, in der die Willensbildung zur Rechtsnorm steht, nämlich dass die Willensbildung nicht so hätte sein sollen, weil sie richtig hätte sein können.“

41 In diesem Sinne sagt er; Die Lösung des Verbotsirrtum im Sinne der sog. Vorsatztheorie beruhe auf einem Verfehlen der kategorialen Struktur der Handlung. [*ders.*, Naturrecht und materiale Gerechtigkeit (Fn. 8), S. 197 ff.; Naturrecht und Rechtspositivismus (Fn. 7), S. 285.].

42 *Welzel*, Naturrecht und Rechtspositivismus (Fn. 7), S. 284.

43 Neben der Finalität der Handlung und der Schuld wird auch die sachlogische Bezogenheit der Teilnahme auf eine zwecktätige, d.h. finale Haupttat als Beispiel häufig erwähnt. Ausführlich dazu *Engisch*. Zur Natur der Sache im Strafrecht (Fn. 3), S. 226 ff.: *Armin Kaufmann*, Hans *Welzel* zum Gedanken (Fn. 20), S. 286 f. (Anm. 20).