

Severin Mosch

Schuld, Verantwortung und Determinismus im Strafrecht

**Eine Grundlegung unter Bezugnahme
auf die Neurowissenschaften**

§§

Tectum

**WISSENSCHAFTLICHE BEITRÄGE
AUS DEM TECTUM VERLAG**

Reihe Rechtswissenschaften

WISSENSCHAFTLICHE BEITRÄGE AUS DEM TECTUM VERLAG

Reihe Rechtswissenschaften

Band 105

Severin Mosch

Schuld, Verantwortung und Determinismus im Strafrecht

Eine Grundlegung unter Bezugnahme
auf die Neurowissenschaften

Tectum Verlag

Severin Mosch

Schuld, Verantwortung und Determinismus im Strafrecht. Eine
Grundlegung unter Bezugnahme auf die Neurowissenschaften
Wissenschaftliche Beiträge aus dem Tectum Verlag:
Reihe: Rechtswissenschaften; Bd. 105

© Tectum – ein Verlag in der Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2018

Zugl. Diss. Justus-Liebig-Universität Gießen 2017

E-Book: 978-3-8288-6760-4

ISSN: 1861-7875

(Dieser Titel ist zugleich als gedrucktes Werk unter der ISBN
978-3-8288-4037-9 im Tectum Verlag erschienen.)

Umschlaggestaltung: Tectum Verlag, unter Verwendung des Bildes
586341743 von Digital abstract Art | www.shutterstock.de

Alle Rechte vorbehalten

Besuchen Sie uns im Internet
www.tectum-verlag.de

Bibliografische Informationen der Deutschen Nationalbibliothek

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

Meinem Mann, meinen Eltern und meiner Schwester

Vorwort

Die Frage nach dem was wäre, wenn wir alle determiniert wären, ließ mich bereits seit dem vierten Semester meines Studiums nicht mehr los. Ich klebte mir damals einen Zettel mit wenigen Stichworten für eine eventuelle strafrechtliche Dissertation zu dem Thema Schuld an mein Bücherregal. Damals noch von der Genetik inspiriert, richtete sich der Gedanke im Laufe der Jahre, angeregt durch die mediale Diskussion, auf die Neurowissenschaften.

Ich bin in der besonderen Situation, sowohl eine Doktormutter als auch einen Doktorvater zu haben. Während ich für meine Doktormutter die letzte von ihr betreute Doktorandin war, war ich für meinen Doktorvater die erste Doktorandin. Mein besonderer Dank gilt ihnen. Ich möchte mich herzlich bei Herrn Prof. Dr. Bernhard Kretschmer bedanken, dass er die umfangreiche Erstbegutachtung von meiner Doktormutter übernahm und dadurch zu meinem Doktorvater wurde. Seine Worte waren eine große Bereicherung für mich. Zugleich bedanke ich mich herzlich bei meiner Doktormutter Frau Prof. i.R. Dr. Gabriele Wolfslast und schätze es zutiefst, dass sie trotz ihrer gesundheitlichen Einschränkungen das Zweitgutachten verfasste und schließlich zusammen mit Herrn Prof. Dr. Bernhard Kretschmer, Herrn Prof. Dr. Jens Adolphsen und Herrn Prof. Dr. Steffen Augsburg mir die Disputation abnahm. Ohne das Vertrauen, das sie mir entgegenbrachte, den Mut, den sie mir gab und die Kraft, die sie mir schenkte wäre diese Dissertation nicht möglich gewesen. Ihre Worte werden mich auch weiterhin begleiten.

Zudem bedanke ich mich bei meinen ehemaligen Kolleginnen und Kollegen, die die Zeit an der Professur zu etwas ganz besonderem machten.

Nicht zuletzt möchte ich mich liebevoll bei meinem Mann und meiner Familie bedanken, die mich während der gesamten Ausbildung unterstützten, mir den Rücken freihielten und mir zusprachen. Meinem Mann möchte ich besonders danken, der aufopferungsvoll und

mit viel Verzicht an meiner Seite stand, auch in Zeiten, an denen er mich fast nur im Arbeitszimmer am Schreibtisch sitzend antraf. Ohne ihn wäre das alles nicht möglich gewesen – nicht nur, weil er mich entlastete, sondern weil er mich zugleich bestärkte, indem er immer eine Schulter zum Kraftschöpfen für mich hatte.

Meiner gesamten Familie, meinem Mann und meinen Freunden danke ich für ihre Unterstützung und die Momente, in denen sie mich aus dem Alltag herausholten.

Abschließend möchte ich mich bei der Justus-Liebig-Universität Gießen für die finanzielle Unterstützung durch ein Promotionsstipendium bedanken und bei allen Teilnehmerinnen und Teilnehmern an der Winterschule 2009 der Universität Heidelberg zum Thema „Verantwortlichkeit – eine nützliche Illusion?“ für die anregenden Diskussionen.

Wiesbaden im Juli 2018

Severin Mosch

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	1
I. Die Problematik um Schuld und Willensfreiheit.....	1
II. Ziel und Gang der Untersuchung	6
Kapitel 1 Freiheit, Indeterminismus und Determinismus	9
I. Die Klärung der Begriffe Freiheit, Indeterminismus und Determinismus	9
1. Die Freiheit	10
1.1. Die Unterscheidung von Handlungsfreiheit und Willensfreiheit	10
1.2. Die Unterscheidung von Wille und Entscheidung	17
1.3. Die drei Komponenten des klassischen Willensfreiheitsbegriffs	19
2. Der Indeterminismus	20
2.1. Der absolute Indeterminismus	21
2.2. Der relative Indeterminismus	23
3. Der Determinismus	25
3.1. Das klassische Verständnis	26
3.2. Der dynamische systemisch-multikausale Determinismus	28
3.2.1. Die Vorhersagbarkeit und der systemisch- multikausale Determinismus	28
3.2.2. Das Kausalgesetz und der systemisch-multikausale Determinismus	37
3.2.3. Die (Meta-)Redetermination als Beispiel eines modernen, systemisch-multikausalen Determinismus	40

3.2.4.	Zusammenfassung zum systemisch-multikausalen Determinismus	43
3.3.	Der neuronale Determinismus	46
3.3.1.	Das allgemeine Verständnis	46
3.3.2.	Die Relevanz des neuronalen Determinismus für die Frage nach Willensfreiheit und Verantwortung	48
3.3.3.	Der erweiterte neuronale Determinismus.....	50
II.	Die Unterscheidung von Determinismus und Indeterminismus – ein Missverständnis? Eine Zusammenfassung	55
Kapitel 2	Die Bedeutung der Schuld für das Strafrecht.....	59
I.	Das Schuldprinzip: „nullum crimen, nulla poena sine culpa“ – kein Verbrechen, keine Strafe ohne Schuld	59
II.	Ein geschichtlicher Abriss: Vom Erfolgsstrafrecht zum Schuldstrafrecht	61
III.	Das sich ändernde Präventionsstrafrecht und die Neurowissenschaften.....	65
1.	Die Vorschläge aus den Reihen der Neurowissenschaftler	65
2.	Das nach-präventive Sicherheitsstrafrecht	71
2.1.	Die Tatschuld und die Selbstbestimmungsfähigkeit als Schutz vor dem nach-präventiven Sicherheitsrecht.....	74
2.2.	Schuld begriff oder Verantwortungsbegriff unter Berücksichtigung des nach-präventiven Sicherheitsstrafrechts	77
2.3.	Die Verhältnismäßigkeit als Ersatz der Tatschuld im Rahmen des nach-präventiven Sicherheitsstrafrechts	78
3.	Die Schuld als Strafbegrenzung gegenüber Sicherungs- und Besserungsinteressen	79
4.	Die Schuld als Maßregelanordnungsbegrenzung	81
5.	Das Sanktionenmodell nach G. Merkel und G. Roth.....	83
6.	Die Schuld als Attest der Selbstbestimmungsfähigkeit	86
IV.	Zusammenfassung	86

Kapitel 3	Die Neurowissenschaften	89
I.	Erklärungsversuche des menschlichen Verhaltens	89
1.	Die Erklärungsbefugnis der Hirnforscher	91
2.	Die unbewussten Prozesse der Verhaltensplanung und -steuerung	94
2.1.	Die Libet- und Nachfolgeexperimente	94
2.1.1.	Die Libet-Experimente	94
2.1.2.	Die geläufige Interpretation	97
2.1.3.	Die Kritik an den Libet-Experimenten	99
2.1.4.	Die Bedeutung der Libet-Experimente für die Willensfreiheitsfrage	102
2.2.	Die neurobiologische Erklärung von Verhalten (Gerhard Roth)	104
2.3.	Die erste neurowissenschaftliche Vorhersage unbewussten Willens (John-Dylan Haynes)	107
2.4.	Unbewusste Entscheidungen und Entscheidungskomponenten als Ausschluss von Willensfreiheit und Verantwortung?	109
II.	Nichts als Illusion – und doch mehr	115
1.	Das Konstrukt eines initiiierenden Willens	115
2.	Die Illusion eines immateriellen Selbst – wie das Gefühl einer unabhängigen Entscheidungsinstanz entsteht	119
3.	Der Nutzen der Illusion vom Selbst-Autor als Überbauphänomen	121
3.1.	Die Bedeutung in der sozialen Kommunikation	121
3.2.	Die Wirkung als Überbauphänomen	122
III.	Geschädigtes Gehirn – krankes Selbst?	124
1.	Vier sich widersprechende Fälle	126
1.1.	Der Fall Phineas P. Gage	126
1.2.	Der Fall E.V.R.	130
1.3.	Keine Dissozialität und sogar die Aufhebung von Dissozialität durch Hirnläsionen	131
1.4.	Die Schlussfolgerung aus allen vier Fällen	133
2.	Drei „Verbrechertypen“ unter besonderer Beobachtung der Hirnforschung	135

2.1. Pädophilie	135
2.2. Gewalttäter (Mehrfach- und Intensivtäter)	140
2.2.1. Drei medial bekannte „Opfer“ ihrer „aggressiven Hirnbilogie“	141
2.2.2. Hirnphysiologische, biochemische und genetische Abweichungen	143
2.3. „Psychopathy“	146
IV. Zusammenfassende kritische Betrachtung	150
1. Der Mensch als materielles Wesen	150
2. Hirnfunktionelle und hirnphysiologische „Störungen“, „Dysfunktionen“, „Abnormalitäten“ und „Abweichungen“ als nicht alleiniger Anknüpfungspunkt von Schuldunfähigkeit gem. §§ 20, 21 StGB	151
2.1. Der „normale“ Delinquent	151
2.2. Über die Normalität der Unterschiede und über die Schuld als Wertungsfrage.....	155
3. Fazit	163

**Kapitel 4 Der Indeterminismus als das aktuell herrschende
Schuldverständnis der Strafrechtswissenschaft** 165

I. Die historische Entwicklung – vom psychologischen zum normativen Schuldbegriff	167
II. Die Reaktion der Strafrechtswissenschaft auf die Thesen aus den Neurowissenschaften – ein allgemeiner Überblick	170
1. Ein kurzer Rückblick auf die historische Diskussion	170
2. „Das Schuldstrafrecht retten“ – darin besteht fast Einigkeit	172
3. Der Inhalt der strafrechtlichen Diskussion.....	173
4. Novellierung des Strafrechts bzw. der Schuld?	174
4.1. Konservative Reaktionen.....	174
4.2. Novellierende Reaktionen.....	175
III. Die indeterministischen Strömungen der Strafrechtswissenschaft ..	177
1. Die real-indeterministischen Strömungen	179
1.1. Der Indeterminismus als objektiv-empirisch gegebene Seinskonzeption der Dritten-Person-Perspektive	180
1.1.1. Die Rechtsprechung	180

1.1.1.1. Der Bundesgerichtshof	180
1.1.1.2. Das Bundesverfassungsgericht	183
1.1.2. Die strafrechtliche Literatur und das Verhältnis des relativen Indeterminismus zum Determinismus	184
1.1.2.1. Die Spielraumtheorie	185
1.1.2.2. Der Dualismus.....	188
1.1.2.3. Die Lehre von der Überdetermination	189
1.1.2.4. Der relative Indeterminismus – keine Position der Vereinigung von Determinismus und Indeterminismus	192
Exkurs: Bedingende Faktoren oder determinierende Faktoren	193
1.1.3. Das Beweisproblem	194
1.1.3.1. Freiheitsbeweis: Die Quantenphysik	194
1.1.3.2. Freiheitsbeweis: Die neuronale Plastizität	200
Exkurs: Der Sinn der neuronalen Plastizität im Determinismus	203
1.1.3.3. Freiheitsbeweis: Der performative Widerspruch.....	204
1.1.3.4. Zusammenfassung	208
1.2. Der Indeterminismus als subjektiv- bzw. gesellschaftlich- empirisch gegebene Seinskonzeption der Erste-Person- Perspektive	209
1.2.1. Das subjektiv-indeterministische Freiheitsbewusstsein als Anknüpfungspunkt für Verantwortung und Schuld (subjektiv-empirische Seinskonzeption)	212
1.2.2. Das gesellschaftlich-indeterministische Freiheitsbewusstsein als Anknüpfungspunkt für Verantwortung und Schuld (gesellschaftlich- empirische Seinskonzeption)	214
1.2.2.1. Determinismus und Fatalismus	214
1.2.2.2. Zusammenfassung	220
1.2.3. Die Freiheitserfahrung – eine indeterministische?.....	221

1.2.3.1. Das indeterministische Willensfreiheitsgefühl oder das deterministische Freiheits- und Verantwortungsbewusstsein	223
1.2.3.2. Die deterministische Möglichkeit	226
1.2.3.3. Die deterministische Wenn-Option	228
1.2.3.4. Ein indeterministisches Postulat bei deterministischem Freiheitsgefühl?	230
1.2.3.5. Die Erste-Person-Perspektive oder die Dritte-Person-Perspektive	231
1.2.3.6. Zusammenfassung	233
1.2.4. Der Konstruktivismus als Versuch der Legitimation des Indeterminismus	234
2. Die agnostisch-indeterministischen Strömungen.....	236
2.1. Der sozial vergleichende Schuldbegriff (sozial-pragmatisch)	238
2.2. Der Indeterminismus als Fiktion	244
2.3. Die Zurechnungsfähigkeit mit Hilfe der Motivierbarkeit des Menschen	245
2.3.1. Deterministische Lesart	246
2.3.2. Indeterministische Lesarten	247
2.3.2.1. Roxin: Die Willensfreiheitsfiktion als Folge der empirisch erfassbaren normativen Ansprechbarkeit	249
2.3.2.2. Schreiber: Die Motivierbarkeit als Element seines sozial-vergleichenden Schuldbegriffs	252
2.3.3. Zusammenfassung	253
2.4. Günther Jakobs: Der funktionale Schuldbegriff	254
3. Zusammenfassung	258
IV. Der Indeterminismus als Verantwortungsausschluss	259
1. Verantwortung als Oberbegriff von Schuld	260
2. Der Indeterminismus und das Zufalls-Problem	261
3. Die Konsequenz für alle indeterministischen Schuldbegriffe ...	265
V. Zusammenfassung und die Beweislastfrage	265

Kapitel 5	Der agnostisch-deterministische Schuldbegriff	271
I.	Die Zulässigkeit deterministischer Ansätze als Grundlage für die strafrechtliche Schuld nach dem Gesetzgeberwillen	272
1.	Der Wille des Verfassungsgesetzgebers.....	272
2.	Der Wille des Strafgesetzgebers.....	279
2.1.	Der Gesetzgeber und der objektiv-empirische Indeterminismus	279
2.2.	Der Gesetzgeber und der normative Indeterminismus	285
3.	Zusammenfassung	291
II.	Schuldkonzepte deterministischer Strafrechtler	292
1.	Die normative Ansprechbarkeit (v. Liszt)	292
2.	Die Lehre von der Lebensführungsschuld	296
3.	Die Lehre von der Charakterschuld	297
III.	Die Begründung von Schuld und Verantwortung im Wege der Zurechnung.....	303
1.	Die Zurechnung.....	305
2.	Die Zuschreibung als normatives, gesellschaftliches Regularium	308
3.	Die Verantwortungszuschreibung mit Hilfe der Selbstbestimmungsfähigkeit.....	310
3.1.	Selbstbestimmung anstatt Selbst-Bestimmung.....	311
3.2.	Die Selbstbestimmungsfähigkeit des Menschen.....	315
3.2.1.	Selbstbestimmung als Form von Kontrolle	316
3.2.1.1.	Das Denken alternativen Verhaltens	318
3.2.1.2.	Die Unrechtseinsicht und die Realitätswahrnehmung.....	319
3.2.2.	Selbstbestimmung als Äußerung des Selbst	321
3.2.2.1.	Das individuelle Selbst	321
3.2.2.2.	Das Gefühl der Autorschaft	322
3.3.	Der verständig Selbstbestimmte als Anknüpfungspunkt von Schuldunfähigkeit	324
3.4.	Zusammenfassung	327

4.	Das Entfallen der Verantwortung durch Entschuldigungsgründe	328
IV.	Die Rolle von Normen und Sanktionen in einem deterministischen Strafrecht	329
1.	Der Zweck einer Schuldstrafe in einem deterministischen Strafrecht	329
2.	Relative Strafzwecke im Determinismus	331
2.1.	Die Veränderbarkeit des Menschen mit Hilfe der neuronalen Plastizität.....	332
2.2.	Verantwortlichkeit durch Verantwortungszuschreibung ..	334
3.	Der Sinn von Strafrechtsnormen	338
4.	Anknüpfungspunkt: Der Täter	339
V.	Worin die Freiheit des Menschen liegt	341
VI.	Zusammenfassung	343
Kapitel 6	Abschließende Zusammenfassung	345
Literaturverzeichnis		353