

Inhaltsverzeichnis

Kapitel 1

Einleitung	17
A. Problemaufriss	17
B. Überlegungen zur Methodik	22
I. Rechtsvergleichung, Gemeinschaftsrecht, Verfassungsrecht, Zivilrecht	22
II. Rechtsprechungsanalyse	29
III. Rechtsphilosophie	32
IV. Etymologie des Begriffs „Fahrlässigkeit“ und Rechtsgeschichte	35
V. Abschließende Konkretisierung der auf die gesetzliche Systematisierung ausgerichteten Herangehensweise	40
C. Gang der Untersuchung	47

Kapitel 2

Rechtsgeschichtliche Entwicklung	48
A. Die Ausgangsdebatte zwischen Adolf Merkel und Rudolf von Jhering	49
B. Fortentwicklung zur „klassischen Verbrechenssystematik“	52
I. Karl Binding – Die Norm als Dreh- und Angelpunkt	52
II. August Thon – Die Imperativentheorie; Grundlegung für die Differenzierung in Bewertungs- und Bestimmungsnorm	56
III. Franz von Liszt – Die Handlung und deren Attribute: rechtswidrig, schuldhaft, mit Strafe bedroht	59
1. Naturwissenschaftlicher Positivismus und scharfe Begrifflichkeiten des klassifikatorischen Systems als geistesgeschichtliche Grundlagen der „klassischen“ Verbrechensauffassung	59
2. Verbrechensauffassung	61
IV. Gustav Radbruch – Aufspaltung der Fahrlässigkeit auf Rechtswidrigkeit und (psychologische) Schuld	65
V. Ernst Beling – Der Tatbestand als Bezugspunkt	68
C. Fortentwicklung zur „neoklassischen Verbrechenslehre“	73
I. Max Ernst Mayer – Rechts- und Kulturnormen	73
1. Normentheoretische Grundlagen	74
2. Der Neukantianismus als Bezugspunkt für die Verbrechenslehre – die normative Wende in der Strafrechtswissenschaft	76
3. Verbrechensauffassung	77

II.	Alexander Freiherr Hold v. Ferneck – Imperativentheorie und Ineinssetzung von Unrecht und (generell verstandener) Schuld.....	81
III.	Franz Exner, August Köhler und Hermann Mannheim – drei nahezu zeitgleiche, aber differierende Ansätze, das Wesen der Fahrlässigkeit systematisch zu ergründen	85
	1. Franz Exner – Die Gefühlsschuld als Anknüpfungspunkt für die Fahrlässigkeit	86
	2. August Köhler – Fahrlässigkeit als Ablehnung der Anregung, auf die Gefährlichkeit des geplanten Verhaltens zu achten	91
	3. Herrmann Mannheim – Fahrlässigkeit als Nichtvorhersehen des Erfolges trotz Vorhersehensollens und objektiven Könnens.....	93
IV.	Edmund Mezger – Unrecht als Widerspruch gegen die adressenlose, objektive Bewertungsnorm, Schuld als die persönliche, subjektive Vorwerfbarkeit begangenen Unrechts	95
V.	Karl Engisch – Der „formelle“ Schuldgehalt der Fahrlässigkeit, insbesondere die äußere und innere Sorgfalt.....	101
	1. Die Rechtsfahrlässigkeit	102
	2. Das Irrtumsmoment bei der Fahrlässigkeit und die äußere und innere Sorgfalt	103
	3. Die Unterscheidung der verschiedenen Sorgfaltstypen.....	104
	4. Einbettung des Sorgfaltsbegriffs in den Deliktsaufbau.....	107
	5. Subjektiver oder objektiver Sorgfaltspflichtmaßstab und die sog. Sondernormen	109
	6. Das Erfordernis der Erkennbarkeit	110
	7. Die Schuld im materiellen Sinne.....	113
D.	Der Finalismus.....	114
I.	Hans Welzels wissenschaftstheoretischer Ausgangspunkt seines finalistischen Systems	115
II.	Durch die Grundannahmen des Finalismus bedingte, in dessen Entwicklung relativ konstant gebliebene strafrechtsdogmatische Folgerungen	117
III.	Finalistische Grundannahmen und die Fahrlässigkeitstat	121
	1. Der Ausgangspunkt: Die Fahrlässigkeit als potentielle Finalität ...	122
	2. Einwände gegen den Ansatz der potentiellen Finalität durch den Finalisten Werner Niese	125
	3. Änderungen der Welzelschen Fahrlässigkeitsdogmatik nach der Kritik Werner Nieses	128
E.	Rekapitulierender rechtsgeschichtlicher Überblick.....	138

Kapitel 3

Kritische Darstellung des aktuellen Sach- und Streitstandes	143
A. In Unrecht und Schuld differenzierende Auffassungen	144
I. Die Lehren von der sog. objektiven (unrechtsrelevanten) und subjektiven (schuldrelevanten) Sorgfalts(pflicht)verletzung – Das fahrlässige Delikt als eigenständiger Typus, als Aliud zum vorsätzlichen	144
1. Der (Unrechts-)Tatbestand des fahrlässigen Delikts	144
a) Der Handlungsunwert und die objektive Sorgfaltspflichtverletzung	144
aa) Das (grundsätzliche) Nichteinhalten rechtlicher Sollens-Anforderungen und die (objektive) Sorgfaltspflichtverletzung als Handlungsunwert des Fahrlässigkeitsdelikts	146
(1) Grundlagen	146
(2) Das Fahrlässigkeitsdelikt als in ihrer Finalität rechtlich relevante Handlung	151
(3) Das Fahrlässigkeitsdelikt ohne Berücksichtigung des konkreten Willensinhalts, ohne Bezugnahme auf einen sog. subjektiven Tatbestand	154
(4) Gefahr der Normverdoppelung: Das Verhältnis der „allgemeinen“ Norm zur „Sorgfaltsnorm“	158
bb) Objektive Sorgfaltswidrigkeit und ihr Verhältnis zur sog. objektiven Vorhersehbarkeit	159
(1) Objektive Vorhersehbarkeit als notwendiges Merkmal des Handlungsunwerts?	159
(2) Objektive Vorhersehbarkeit und Erfolg(sunrecht)? – Klärung des Bezugspunktes	160
(3) Bestimmung der objektiven Sorgfaltswidrigkeit ohne objektive Vorhersehbarkeit? – Klärung des Beurteilungsmaßstabs	164
(a) Die Normativität der Sorgfaltstypen als Grund auf „die“ Vorhersehbarkeit zu verzichten?	164
(b) Die Bestimmung der Sorgfaltswidrigkeit ausschließlich mittels einer Interessenabwägung	166
(c) Der objektive Tatbestand als objektive Vermeidbarkeit	169
(4) Zwischenfazit: Keine objektive Sorgfaltspflichtverletzung ohne objektive Vorhersehbarkeit	172
cc) Die Sorgfaltspflichtverletzung und deren Maßstab	174
(1) Grundlagen: Der Verkehrskreis	174
(2) Orientierung an so genannten „konkreten Sondernormen“	176
(3) Vertrauensgrundsatz	179
(4) Sonderwissen und Sonderfähigkeiten	184

b)	Der Erfolgsunwert – die Lehre von der objektiven Zurechnung	187
aa)	Die Grundformel der objektiven Zurechnungslehre	190
bb)	Um die Schaffung eines unerlaubten/rechtlich relevanten etc. Risikos kreisende Fallgruppen	193
cc)	Um die Verwirklichung/die Realisierung etc. des unerlaubten Risikos kreisende Fallgruppen	195
(1)	Die Lehre vom Schutzzweck der Norm	196
(2)	Der Pflichtwidrigkeitszusammenhang	200
dd)	„Weitere Zurechnungskriterien“ bzw. um die „Reichweite des Tatbestandes“ kreisende Fallgruppen	203
ee)	Objektive Zurechnung und Finalismus – kritische Stellungnahmen	209
c)	Zwischenfazit zur Fundierung von Handlungs- und Erfolgsunwert des fahrlässigen Delikts	211
2.	Die „Rechtswidrigkeit“ des fahrlässigen Delikts – sachlich:	
Der Unrechtsausschluss		217
a)	Die Grundlagen: Das Verhältnis von Tatbestandsmäßigkeit und Rechtswidrigkeit	217
aa)	Der Leitbildtatbestand, der Tatbestand als Unrechtstypus	217
bb)	Der Gesamtunrechtstatbestand, die Lehre von den negativen Tatbestandsmerkmalen	220
cc)	Gegenwärtig verbreitete Mischformen	221
b)	Die „Rechtswidrigkeit“ betreffende Besonderheiten beim Fahrlässigkeitsdelikt	222
aa)	Das Verhältnis von objektiver Sorgfaltspflichtverletzung und „Rechtswidrigkeit“	223
(1)	Auffassungen, die zwischen Sorgfaltswidrigkeit und Rechtswidrigkeit nicht differenzieren, beide Begrifflichkeiten in eins setzen	223
(2)	Die strafatsystematische Verortung der Rechtfertigungsgründe im Rahmen der Rechtswidrigkeit	224
(3)	Die objektive Sorgfaltswidrigkeit, das erlaubte Risiko auf Rechtswidrigkeitsebene? – zusammenfassende Bemerkungen und Exkurs	225
bb)	Weitere Charakteristika der Rechtfertigung beim fahrlässigen Delikt – insbesondere: Das subjektive Rechtfertigungselement	230
3.	Die Schuld des fahrlässigen Delikts	237
a)	Allgemeine Grundlagen der Schuldlehre	239
aa)	Das Grundsatzurteil BGHSt 2, 194 ff.	240
bb)	Die Theorie des Andershandelnskönnens – unter Rückgriff auf einen Anderen an Stelle des Täters bzw. ohne Beantwortung der Freiheitsfrage	242

cc) Das Wiedererstarken deterministischer Konzepte durch Erkenntnisse der neueren Hirnforschung	244
dd) Der funktionale Schuldbegriff	246
ee) Die Schuld als unrechtliche Gesinnung	249
ff) Schuldabschluss ohne Schuld tatbestand?	251
b) Spezifische Fahrlässigkeitsschuld bzw. Momente fahrlässiger Schuld	253
aa) Die sog. subjektive Sorgfaltswidrigkeit: Allgemeine Inhaltsbestimmung	254
bb) Subjektive Sorgfaltswidrigkeit und ihr Verhältnis zum Tat- und Unrechtsbewusstsein	257
(1) Wiederkehrende Probleme: Subjektiver Sorgfaltsbegriff und Vorhersehbarkeit	257
(2) Das Unrechtsbewusstsein und die sog. subjektive Sorgfaltswidrigkeit	259
(3) Zusammenfassung	265
cc) Weitere wiederkehrende Probleme: (Subjektiver) Sorgfaltsbegriff im Verhältnis zu den Ausschlussgründenden, insbesondere zur Zumutbarkeit	269
4. Zusammenfassung	273
II. Die objektive Sorgfaltspflichtverletzung als allgemeines Zurechnungserfordernis	274
III. Fahrlässigkeit als individuelle Sorgfaltspflichtverletzung auf der Unrechtsebene – Zumindest formell eine erhebliche Unterschiedlichkeit zwischen Vorsatz- und Fahrlässigkeitsdelikt aufweisende Ansätze	276
IV. Fahrlässigkeit als Obliegenheitsverletzung, als (eine) Sorgfaltspflichtverletzung auf (Unrechts-)Tatbestandsebene – Das Konzept „außerordentlicher Zurechnung“	283
1. Das Konzept objektiver Normwidrigkeit	287
2. Die Erwiderung auf Grundlage (und postulierter Weiterentwicklung) der personalen Unrechtslehre	289
3. Weitere der außerordentlichen Zurechnung nahestehende Ansätze	292
V. Fahrlässigkeit und Spätfinalismus – Die „ohne-zu-Komponente“ und die Fahrlässigkeit als Kennntnis des Risikosyndroms im Rahmen des subjektiven (Unrechts-)Tatbestandes	294
1. Die „ohne-zu-Komponente“ als sog. Rechtspflichtmerkmal	294
2. Fahrlässigkeit als Kennntnis des Risikosyndroms	296
VI. Fahrlässigkeit auf (Unrechts-)Tatbestandsebene als individuelle Erkennbarkeit: der Tatbestandsverwirklichung, der Überschreitung des erlaubten Risikos oder dergleichen – unter Verzicht auf das Merkmal der Sorgfaltspflichtverletzung	298
1. Fahrlässigkeit als individuelle Erkennbarkeit	298
2. Vorarbeiten zur Fahrlässigkeit als (individueller) Erkennbarkeit	302

3. Vergleichende Zusammenschau – insbesondere das Verhältnis zur Auffassung der Fahrlässigkeit als individueller Sorgfaltswidrigkeit	304
VII. Das fahrlässige Delikt ohne Sorgfaltspflichtverletzung unter Einbettung in die (objektive) Risikodogmatik – „Teilidentität“ zwischen vorsätzlichem und fahrlässigem Delikt	306
1. Das Fahrlässigkeitsdelikt ohne eigenständigen Fahrlässigkeitsbegriff, als Überschreitung des erlaubten Risikos	306
2. Fahrlässigkeit als Handeln trotz individueller Vorhersehbarkeit und Vermeidbarkeit einer gesellschaftsplanwidrigen, erhöhten Gefahrschaffung	308
3. Fahrlässigkeit als subjektive Erkennbarkeit eines objektiv vorhersehbaren, adäquaten, sozial missbilligten (rechtlich unerlaubten) Erfolgsrisikos	310
4. Fahrlässigkeit als individuelle Erkennbarkeit einer über das normale, tolerierte Lebensrisiko hinausgehenden und objektiv im Tatbestand erfassten Gefahr	312
VIII. Vergleichende Zusammenschau	317
B. Die Differenzierung in Unrecht und Schuld nivellierende Auffassungen	320
I. Ineinssetzende Lehren ohne spezifisch ausgearbeitete Fahrlässigkeitsdogmatik nach geltendem Recht	320
1. Primär rechtsphilosophisch fundierte Untrennbarkeitsthesen	322
2. Die primär auf rechtspolitischen, rechtskonstruktiven Erwägungen fußende Ineinssetzung von Unrecht und Schuld	326
II. Die Verhaltensnorm als Unrecht und Schuld verschmelzende Kategorie	328
C. Normentheoretische Fehlprämissen und deren Folgen	333
I. Grundsätzliches	333
1. Die Umdeutung der Strafgesetze in individuell adressierte Verbots- bzw. Gebotsnormen	333
2. Die Lehre von der rechtlichen Verhaltensnorm als Fiktion	336
a) Unhaltbarkeit des Logikarguments	337
b) Unhaltbarkeit der These, es handle sich bei den vorausgesetzten Verhaltensnormen um selbständige Rechtspflichten	338
c) Unhaltbarkeit der These, es gebe zwei verschiedene Adressaten der Rechtsnormen	341
3. Die einseitige Adressierung der Rechtsnormen als Alternative	344
4. Zwischenfazit: Recht als Recht des Rechtsstabes; strafrechtliches Unrecht ohne Verletzung einer rechtlichen Verhaltensnorm, ohne Nachweis einer Bestimmungsnormwidrigkeit	348
II. Wider die Normentheorie, das Bestimmtheitsdefizit, den Sorgfaltsbegriff und das Aliud-Theorem der „herrschenden Meinung“	351
1. Allgemeines – Kausierungsverbote und gesetzliche Bestimmtheit	351
2. Die angebliche Verhaltensnormkonturierung durch den Sorgfaltsbegriff	352

a) Sondernormen, Schutzzwecklehre und Sorgfaltsbegriff	353
b) „Sondernormfreie“ Regelungsbereiche und Sorgfaltsbegriff	357
c) Das Problem der gedoppelten Sorgfaltsprüfung – Sonderwissen und -fähigkeiten als Knackpunkt	359
d) Die Sorgfalt und die Vorsatz-Fahrlässigkeitskombinationen bzw. die erfolgsqualifizierten Delikte, sowie die Tätigkeitsdelikte	361
e) Der Sorgfaltsbegriff im Übrigen – ein auch in etymologischer Hinsicht schwarzes Loch	362
3. Das Aliud-Theorem	364
III. Wider die verschiedenen Spielarten der sog. individualisierenden, Unrecht und Schuld angeblich trennen könnenden, Fahrlässigkeitslehren – Verhaltensnormtheoretisch vermittelnde Auffassungen	368
1. Strafbarkeit nur der sog. bewussten Fahrlässigkeit – bei konsequenter Befolgung der Prämissen	369
2. Unpassende Terminologie – Sorgfalts- und Vermeidspflichtverletzung	370
3. Probleme einen konsistenten Bezugspunkt des Individuellen (e.g. der sog. individuellen Sorgfaltswidrigkeit) aufzufinden	371
a) Die individuelle Sorgfaltswidrigkeit als untrennbare Einheit ohne echten Bezugspunkt	371
b) Die Ermittlung des Bezugsgegenstandes anhand eines objektiven, gefahrbezogenen Maßstabes trotz rein individuellem Fahrlässigkeitsbegriff?	372
c) Fahrlässigkeit als individuelle Erkennbarkeit – nur von was? ..	374
d) Die Auswechslung des Bezugsgegenstandes – die Obliegenheitsverletzung als Wesen des fahrlässigen Deliktes?	375
4. Unmöglichkeit, Unrecht und Schuld nach materiellen Kriterien abzugrenzen	376
IV. Wider die Verhaltensnorm als Unrecht und Schuld verschmelzende Kategorie	380
V. Wider die Obliegenheitsverletzung aus ex post-Sicht	385
VI. Fazit	387

Kapitel 4

Eigene Grundlegung

390

A. Das tatbestandsmäßige Unrecht	391
I. Die gesetzliche Beschreibung des materiellen Rechtsgutsangriffs – die Unrechtsbegründung	392
1. Rechtsgut	392
2. Verletzung	393
a) Die „objektive“ Intensität des Tatobjektangriffs – der Gefahrbegriff und die objektive Zurechnung	395

b) Die „subjektive“ Intensität des Tatobjektsangriffs – die potentielle Tatumstandskenntnis als Mindestvoraussetzung	399
3. Thesenartige Zusammenfassung der bisher gefundenen Ergebnisse	407
II. Der Unrechtsausschluss	408
1. Das Grundprinzip materieller Rechtfertigung	410
2. Notwendigkeit subjektiver Rechtfertigungselemente auch beim fahrlässigen Delikt?	410
3. Rechtfertigung aus überindividueller Zweckhaftigkeit – insbesondere: das erlaubte Risiko	411
B. Die tatbestandsmäßige Schuld	425
I. Die gesetzliche Beschreibung der geistigen Wertverfehlung – die Schuld begründung	428
1. Die Fahrlässigkeit als Schuldform, als potentielles Unrechtsbewusstsein	430
2. Besondere Schuld tatbestandsmerkmale	437
3. Klarstellende Einzelfolgerungen	438
a) Willensschuld und unbewusste Fahrlässigkeit – der Indeterminismus als notwendige Prämisse?	438
b) Bewusste Fahrlässigkeit?	441
c) Die Rechtsfahrlässigkeit	442
d) Der sog. Erlaubnistatbestandsirrtum bei den Fahrlässigkeitsdelikten	446
e) Die gesetzliche Kombination von Schuldformen, insb. die sog. erfolgsqualifizierten Delikte, sowie die Leichtfertigkeit	448
II. Der Schuld ausschluss	450
C. Die tatbestandsmäßige Strafwürdigkeit	451
I. Die gesetzliche Beschreibung des gemeinschaftszerstörenden Angriffs auf die Grundlagen des Zusammenlebens – die Strafwürdigkeitsbegründung	453
1. Allgemeines	453
2. Das sog. Eigenverantwortlichkeitsprinzip	456
3. Das sog. rechtmäßige Alternativverhalten	462
II. Der Strafwürdigkeitsausschluss	466
Fazit	467
Literaturverzeichnis	473
Sachregister	522