

Vorsatz und Fahrlässigkeit bei Richard Martin Honig

*Georgia Stefanopoulou**

A. Einleitung

Zu den bekanntesten strafrechtsdogmatischen Arbeiten Richards Honigs gehören eindeutig sein Beitrag über „Kausalität und objektive Zurechnung“¹ in der Festgabe für Frank von 1930 sowie seine rechtshistorische und rechtsmethodische Schrift zur „Einwilligung des Verletzten“² von 1919.³ Mit beiden Werken hat sich am eingehendsten David Weiglin in seiner Dissertationsschrift „Richard Martin Honig (1890–1981) – Leben und Frühwerk eines deutschen Juristen jüdischer Herkunft“⁴ auseinandergesetzt.⁴ Über die genannten zwei Beiträge hinaus hat Richard Honig

* Der Vortragsstil wurde beibehalten.

¹ Honig, Kausalität und objektive Zurechnung, in: A. Hegler (Hg.), Festgabe für Reinhard von Frank zum 70. Geburtstag – Beiträge zur Strafrechtswissenschaft, Band I, Tübingen 1930, S. 174 ff.

² Honig, Die Einwilligung des Verletzten, Teil I. Die Geschichte des Einwilligungsproblems und die Methodenfrage, Mannheim, Berlin, Leipzig 1919.

³ Weiglin, Richard Martin Honig (1890–1981) – Leben und Frühwerk eines deutschen Juristen jüdischer Herkunft. Zugleich ein Beitrag zur Entwicklung der modernen Lehre von der objektiven Zurechnung, Baden-Baden 2011, S. 17.

⁴ Weiglin, Richard Martin Honig (1890–1981) – Leben und Frühwerk eines deutschen Juristen jüdischer Herkunft. Zugleich ein Beitrag zur Entwicklung der modernen Lehre von der objektiven Zurechnung, Baden-Baden 2011.

auch eine Reihe von weiteren strafrechtsdogmatischen Untersuchungen unternommen. Hier will ich diejenige seiner Arbeiten vorstellen, die die Grenzziehung zwischen bewusster Fahrlässigkeit und bedingtem Vorsatz betrifft.

In seinem Aufsatz in Goldammer's Archiv von 1973 mit dem Titel „Zur gesetzlichen Regelung des bedingten Vorsatzes“⁵ befasste sich Honig mit einem Thema, das eine Reihe namhafter Zeitgenossen als eine der komplexesten Fragen der Strafrechtsdogmatik betrachteten. Hans Welzel sprach in seinem Lehrbuch von „eine[r] der schwierigsten und umstrittensten Fragen des Strafrechts“⁶ und Karl Binding hatte bereits 1919 in seinem Werk „Die Normen und ihre Übertretung“ eine „Jagd nach dem Vorsatz in der Fahrlässigkeit“⁷ beobachtet. Deutlich zum Ausdruck bringt das einschlägig bekannte Kopfzerbrechen, das die Festlegung von Abgrenzungskriterien bereitete (und immer noch bereitet), die vielfach zitierte Aussage des Mitglieds der großen Strafrechtskommission und Richters am Bundesgerichtshof Paulheinz Baldus:

„Wir meinen wahrscheinlich alle dasselbe, verwenden aber verschiedene Ausdrücke dafür, und niemand von uns hat die Garantie, daß die Rechtsprechung dem folgt. [...] Wir sind nicht in der Lage, den Unterschied in Worten aufzuzeigen; er lässt sich mit den uns zur Verfügung stehenden Mitteln der Sprache nicht auf eine einfache Formel bringen.“⁸

Bei dieser Aussage handelt es sich, wie Honig in seinem GA-Aufsatz schreibt, um „Baldus' resigniertes Schlußwort“, nachdem in der Großen Strafrechtskommission keine Einigkeit über das Wesen des bedingten Vorsatzes hergestellt werden konnte.⁹

B. Honigs Leitsatz zur Abgrenzung von Vorsatz und Fahrlässigkeit

Das Ergebnis der Meinungsverschiedenheiten war, dass eine Definition der „Schuldformen“ im Strafgesetzbuch und eine Grenzziehung zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit de lege lata nicht erfolgte.

„[D]ie Mehrheit der Großen Strafrechtskommission hatte sich gegen die Aufnahme von Definitionen der Begriffe ›Vorsatz, ›Absicht und Wissentlichkeit‹ sowie ›Fahrlässigkeit und

⁵ Honig, GA 1973, S. 257 ff.

⁶ Welzel, Das Deutsche Strafrecht. Eine systematische Darstellung, Berlin 1969, § 13, S. 69.

⁷ Binding, Die Normen und ihre Übertretung, Band IV, Leipzig 1919, S. 328. Binding meint hiermit nicht nur die Komplexität und Schwierigkeit der Abgrenzungsfrage, sondern auch die Ausdehnung des Vorsatzbegriffs auf Kosten der Fahrlässigkeit: „Es ist diese Jagd um so merkwürdiger, als ja in der ganzen gemeinrechtlichen Doktrin der Vorsatzbegriff tief in das Gebiet der Fahrlässigkeit hinein ausgedehnt war [...]“, ebd.

⁸ Baldus, Bd. 12 der Niederschriften über die Sitzungen der Großen Strafrechtskommission, 1959, S. 122.

⁹ Honig (Fn. 5), S. 257 (258).

Leichtfertigkeit« ausgesprochen. [...] Schließlich sei die definierende Ausfüllung dieser Begriffe aber auch nicht so sehr Aufgabe des Gesetzgebers als vielmehr der Rechtslehre¹⁰

liest man als Begründung im seinerzeitigen Zweiten Schriftlichen Bericht des Deutschen Bundestages.¹⁰ Es handelt sich um eine Begründung, die Honig vor dem Hintergrund der Meinungsvielfalt in der Rechtslehre und der, wie er sich ausdrückt, „Aussichtslosigkeit gegenseitiger Annäherung“ kritisch sieht.¹¹ Er weist vielmehr auf die praktische Bedeutung und Zweckmäßigkeit einer gesetzlichen Begriffsbestimmung und -abgrenzung hin, die der Rechtsprechung als Leitlinie, als Richtschnur dienen kann.¹² Die Richter bräuchten einen normativen, für sie bestimmten Leitsatz im Gesetz.¹³ Honig macht sich auf die Suche nach diesem Leitsatz. Er begibt sich auf den Weg einer Analyse der BGH-Rechtsprechung und versucht, aus der methodischen Vorgehensweise der höchstrichterlichen Rechtsprechung bei der Feststellung des Eventualvorsatzes einen abstrakten Leitsatz herauszufiltern. Sein Ergebnis, das zugleich sein Vorschlag für die Aufnahme einer gesetzlichen Begriffsbestimmung ist, lautet: „Bedingt vorsätzlich handelt, wer nach dem Sachverhalt und seiner Urteilsfähigkeit damit rechnet, im Zusammenhang mit seinem Vorhaben eine Straftat nicht vermeiden zu können.“¹⁴ Was die bewusste Fahrlässigkeit betrifft, lässt sich der Leitsatz nach Honig so formulieren: „Bewusst fahrlässig handelt, wer nach dem Sachverhalt pflichtwidrig damit rechnet, bei seinem Vorhaben eine Straftat vermeiden zu können.“¹⁵

I. Honigs Ansatz als kognitive Willenstheorie

Damit stellt sich Honig zwar grundsätzlich auf eine Linie mit der Wahrscheinlichkeitstheorie, die die bloße Möglichkeitsvorstellung des Erfolgeintritts nicht als ausreichend für die Annahme von Vorsatz erachtet, er geht jedoch noch ein Stück weiter. Mit der Begehung einer Straftat zu rechnen, bedeutet mehr, als den Erfolgeintritt als wahrscheinlich zu betrachten. Man befindet sich im Bereich der überwiegenden Wahrscheinlichkeit oder besser gesagt des „Fast-Sicherseins“. Auch Engisch, der grundsätzlich der Einwilligungstheorie¹⁶ zugeordnet wird, betont die Besonderheit des Kriteriums der überwiegenden Wahrscheinlichkeit. Engisch merkt

¹⁰ Zweiter Schriftlicher Bericht des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform, Drucksache V/4095, S. 8; dazu *Honig* (Fn. 5), S. 257.

¹¹ *Honig* (Fn. 5), S. 257 (258 f.).

¹² *Honig* (Fn. 5), S. 257 (259); s. auch dazu *Huber*, Richard Martin Honig (1890–1981). Auf der Suche nach dem richtigen Recht, in: Heinrichs et al. (Hg.), *Deutsche Juristen jüdischer Herkunft*, München 1993, S. 744 (759).

¹³ *Honig* (Fn. 5), S. 257 (259, 262).

¹⁴ Ebd., S. 262.

¹⁵ Ebd.

¹⁶ Der Einwilligungstheorie nach ist der Vorsatz zu bejahen, wenn der Täter den Erfolg innerlich billigt, diese wird auch als Billigungstheorie bezeichnet, dazu *Roxin/Greco*, *Strafrecht, Allgemeiner Teil*, Band I, 5. Aufl., München 2020, § 12 Rn. 36.

an, dass die „höchste[n] Grade der Wahrscheinlichkeit [...] nun einmal dem Juristen praktisch der Gewißheit gleich [gelten].“¹⁷ Man kann in diesem Zusammenhang sagen, dass durch die Voraussetzung von überwiegender Wahrscheinlichkeit sich der *dolus eventualis* graduell näher an den *dolus directus* 2. Grades heranrücken lässt. Stellt man wie die Möglichkeitstheorie auf die bloße Vorstellung von der Möglichkeit des Erfolgeintritts ab, ist die Kluft zwischen den zwei Vorsatzformen unverhältnismäßig groß und wirkt sich zulasten der bewussten Fahrlässigkeit aus. Honig Voraussetzung des „Mit-etwas-Rechnens“, das heißt, des Rechnens mit der Realisierung der eingegangenen Gefahr, für die sich bereits Welzel ausgesprochen hatte und die später auch Alf Ross in seiner Abhandlung über den Vorsatz stark machen wird,¹⁸ ist prinzipiell geeignet, die Wertabstufungen zwischen *dolus directus* 2. Grades und bedingtem Vorsatz angemessener zu erfassen.

Die Besonderheit der Mit-etwas-Rechnen-Formel liegt darin, dass die starre Dichotomie zwischen kognitivem Element und voluntativem Element überwunden wird. Hierin kommt sowohl eine intellektuelle Wahrscheinlichkeitsprognose als auch eine bestimmte psychische Einstellung zur betreffenden Folge zum Ausdruck. Honig erklärt dies, indem er auf Roxins These Bezug nimmt, wonach das Wesen des bedingten Vorsatzes davon abhängig ist, welches der folgenden zwei Abgrenzungsprinzipien zu bevorzugen ist: das Abstellen auf eine bestimmte Einstellung zum eventuellen Erfolg oder das Abstellen auf die kognitive Einschätzung des weiteren Verlaufs.¹⁹ Roxin führt dazu aus:

„Wenn wir uns die [...] sechs Auffassungen, die gegenwärtig das Gespräch beherrschen, in die Erinnerung [...] rufen, so kann man sie in zwei Gruppen zerlegen, die sich in charakteristischer Weise unterscheiden und in den strittigen Fällen meist auch zu abweichenden Ergebnisse führen. [...] Das eine Mal kommt es [...] auf die innere Einstellung zum etwaigen Erfolg, das andere Mal auf eine intellektuell oder emotional begründete Erwartung im Hinblick auf den voraussichtlichen Kausalverlauf an.“²⁰

Roxin wirft als zentrale Systematisierungsfrage auf, „welches der beiden Abgrenzungsprinzipien den Vorzug verdient“.²¹

Honig legt dar, dass diese Entweder-Oder-Frage sich erübrigt, wenn man auf das Kriterium des Mit-etwas-Rechnens bzw. Nicht-mit-etwas-Rechnens abstellt. Er schreibt:

¹⁷ Engisch, NJW 1955, S. 1688 (1689).

¹⁸ Ross, Über den Vorsatz. Studien zur dänischen, englischen, deutschen und schwedischen Lehre und Rechtsprechung, Baden-Baden 1979; dazu Roxin/Greco (Fn. 16), § 12 Rn. 45.

¹⁹ Honig (Fn. 5), S. 257 (262).

²⁰ Roxin, Strafrechtliche Grundlagenprobleme, Berlin/New York 1973, S. 221 f.

²¹ Ebd., S. 222.

„Bei Anwendung meines Leitsatzes kann die Vorzugswürdigkeit des einen oder anderen Abgrenzungsprinzips dahingestellt bleiben. Denn das Rechnen mit dem Nicht-vermeiden-können entweder einer bestimmten strafbaren Folge oder eines nicht vorausbestimmbaren strafbaren Geschehensablaufs ist derjenige psychische Vorgang, den der Tatrichter je nach Sachverhalt als erwiesen zu erachten hat, um zu der Überzeugung zu gelangen, daß der Täter die eine oder die andere Folge im Zusammenhang mit der Durchführung seines Vorhabens in seinen Willen mit aufgenommen hatte.“²²

Honig wendet sich also nicht vom voluntativen Element ab, sondern lässt es in eine Art von Mischung mit dem kognitiven Moment der Prognose eingehen. Man könnte in diesem Zusammenhang von einer Variante der, wie Kindhäuser und Zimmermann sie nennen, „kognitiven Willenstheorie“ sprechen, hier „[wird] ein bestimmtes Maß an Wissen [...] als Wollen im Rechtssinne definiert“.²³

Heißt dies aber, dass die vorher formulierte Behauptung, dass Honig zum Lager der Wahrscheinlichkeitstheorien gehört, falsch ist? Nein, was Honigs Mit-etwas-Rechnen-Formel nahe legt, ist vielmehr, dass die herkömmliche Strukturierung der Diskussion um den bedingten Vorsatz anhand des Gegensatzes *Willenstheorie vs. Vorstellungstheorie* eine vereinfachte Schematisierung ist²⁴, die zwar didaktischen Zwecken entgegenkommt, die Gemeinsamkeiten der Konzepte jedoch in den Hintergrund treten lässt. Teil dieses vereinfachten Modells ist auch die Zuordnung der Wahrscheinlichkeitstheorien zu den Vorstellungstheorien und ihr Verständnis als Gegenstück zur Billigungstheorie.²⁵ Vergewahrtigt man sich, dass das Etwas-Billigen nicht „im Sinne des normalen Sprachgebrauchs“ verwendet wird und daher keine emotionale Beziehung zum Erfolg suggeriert, sondern ein „Sich-Damit-Abfinden“²⁶ erscheint der Gegensatz zwischen Wahrscheinlichkeitstheorien und Billigungstheorie deutlich geringer, als es oft dargestellt wird. Das Handeln in Voraussicht auf einen bestimmten Grad von Wahrscheinlichkeit lässt zwar keine Aussage in Bezug auf die emotionale Haltung dem Erfolg gegenüber zu, in Bezug auf die Frage, inwieweit die Folge in den Willen des Täters oder der Täterin aufgenommen war, aber sehr wohl.²⁷ Man kann sogar sagen, dass, je höher der Wahrscheinlichkeitsgrad ist, der verlangt wird, man umso stärker auf das voluntative Moment Bezug nimmt. Vor diesem Hintergrund lässt sich die These formulieren, dass die her-

²² Honig (Fn. 5), S. 257 (263).

²³ Kindhäuser/Zimmermann, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 10. Aufl., Baden-Baden 2022, § 14 (Fn. 33).

²⁴ Vgl. Kindhäuser/Zimmermann (Fn. 23), § 14 Rn. 14; eine ausführliche Darstellung der verschiedenen Meinungslager in Roxin/Greco (Fn. 16), § 12 Rn. 36 ff., 41 ff., 45 ff.

²⁵ Zum Verständnis der Wahrscheinlichkeitstheorie als einer Variante der Vorstellungstheorie s. Roxin/Greco (Fn. 16), § 12 Rn. 45.

²⁶ Roxin (Fn. 20), S. 217; dazu auch Honig (Fn. 5), S. 257 (261); Kindhäuser/Zimmermann (Fn. 23), Rn. 24. Von einer emotionalen Beziehung zum Erfolg geht Mayer bei der Formel „Etwas-Billigen“ aus, Mayer, Lehrbuch Strafrecht, Stuttgart/Köln 1953, S. 251.

²⁷ Vgl. Honig (Fn. 5), S. 257 (263).

kömmliche Zuordnung von Wahrscheinlichkeitstheorien zum Gegenlager der Willenstheorien ihrer gemischten Natur nicht gerecht wird. Sie wären adäquater als kognitive Willenstheorien zu bezeichnen, Honigs Ausführungen zur Formel des *Rechnens mit dem Nicht-Vermeidenkönnen*²⁸ legen dies nahe.

Aber nicht nur in dieser Hinsicht gibt Honigs Formel Anlass zu einer Umsystematisierung von theoretischen Ansätzen, sondern auch im Hinblick auf die Einführung eines neuen grundlegenden Abgrenzungsprinzips, das die verschiedenen Theorien anders gruppieren lässt. Gemeinsamkeiten und Unterschiede zwischen den verschiedenen Theorien hängen weniger mit der Entscheidung für oder gegen eine Unterakzentuierung des Willensmoments zusammen, sondern mit dem Grad der Normativierung, den jeder Ansatz aufweist. Honigs Wahrscheinlichkeitstheorie als „kognitive Willenstheorie“ unterscheidet sich von denjenigen „kognitiven Willenstheorien“, die auf den vernünftigen Menschen als Maßstab abstellen, der nicht mehr mit einem Vermeiden-Können im Hinblick auf die Folgen rechnen darf.²⁹ Das Sich-Damit-Abfinden, das in das Mit-etwas-Rechnen eingeschlossen ist, ist bei Honig nicht rein normativ zu verstehen. Hier noch einmal der Leitsatz, den Honig formuliert: „Bedingt vorsätzlich handelt, wer nach dem Sachverhalt und seiner Urteilsfähigkeit damit rechnet, im Zusammenhang mit seinem Vorhaben eine Straftat nicht vermeiden zu können.“³⁰

II. Honigs vorsatztheoretischer Standpunkt

Der Hinweis auf die Urteilsfähigkeit deutet darauf hin, dass Honig affektive Erregungen, spontane Reaktionen und die situative psychosoziale Realität des Täters als relevant für die Abgrenzungsfrage sieht. Honig bezieht sich also nicht allein auf die objektiv zu bestimmende Schwere des in Gang gesetzten Risikos, sondern auch auf die innere Haltung des konkreten Täters.³¹ Der Sachverhalt und die Urteilsfähigkeit der Täterin oder des Täters seien maßgebend für den Grad des Für-möglich-Haltens und des von ihm abhängigen voluntativen Elements, betont Honig.³² Er entscheidet sich für einen „normative[n], für den Richter bestimmte[n] Leitsatz“³³ (so bezeichnet er selbst seine Formel vom Mit-etwas-Rechnen), der den empirischen Menschen, die menschliche Wirklichkeit nicht ausklammert. Sind, wie Honig hervorhebt, der Sachverhalt und die Urteilsfähigkeit für die Abgrenzungsfrage maßgebend, sind Bewusstseinszustände, Wahrnehmungen und psychische Vorgänge im Bewusstsein des konkreten Täters nicht erst bei der Schuldfähigkeitsprüfung einzu-beziehen. Sie entfalten bereits bei der Vorsatz-Fahrlässigkeits-Frage Relevanz.

²⁸ Ebd., S. 262.

²⁹ Zu diesen normativen kognitiven Vorsatztheorien *Kindhäuser/Zimmermann* (Fn. 23), § 14 Rn. 25.

³⁰ *Honig* (Fn. 5), S. 257 (262).

³¹ Anders die normativen kognitiven Willenstheorien, s. dazu *Kindhäuser/Zimmermann* (Fn. 23), § 14 Rn. 25.

³² *Honig* (Fn. 5), S. 257 (261 f.).

³³ Ebd., S. 262.

Es handelt sich um einen Ansatz, der auch in einem Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 8. September 2020 vertreten wird.³⁴ Laut Sachverhalt hatte die Angeklagte, die bereits während der Kindheit an einer Persönlichkeitsstörung vom Borderline-Typ litt und stationär in einer geschlossen geführten sozialtherapeutischen Wohngruppe behandelt wurde, versucht, eine Mitbewohnerin zu erwürgen.³⁵ Während der Tat rief sie aus, dass sie das Opfer umbringe.³⁶ Das Landgericht nahm Eventualvorsatz an. Der 4. Strafsenat monierte allerdings, dass bei der Bewertung der inneren Einstellung der Angeklagten die Frage, ob dieselbe „über eine ausreichende Reflexionsfähigkeit [verfügte]“ und ob „sie zu einem kritischen Durchdenken ihrer Impulse in der Lage [war]“ nicht einbezogen hatte.³⁷ „Insbesondere bei einer spontanen, unüberlegten oder in affektiver Erregung ausgeführten Handlung kann aus dem Wissen um einen möglichen Erfolgseintritt nicht allein ohne Berücksichtigung der sich aus der Persönlichkeit der Täterin und der Tat ergebenden Besonderheiten geschlossen werden, dass auch das voluntative Vorsatzelement gegeben ist“³⁸, lautet die zentrale Aussage des Senats.

Honigs Ansatz, dass die Beurteilungsfähigkeit maßgebend für die Annahme des Vorsatzes ist, steht dieser BGH-Annahme nicht fern. Für die Bejahung des Vorsatzes kommt es darauf an, ob dem konkreten Täter die objektive Gefährlichkeit seines Handelns in vollem Umfang klar ist und nicht darauf, ob der Risikograd objektiv bestimmt werden kann.³⁹ Dass hierin eine Abweichung von der längst im Schrifttum und der Rechtsprechung durchgesetzten Schuldtheorie zu finden ist, lässt sich sogleich spüren. Uwe Scheffler hat dies in Bezug auf einen ähnlich gelagerten älteren Rechtsprechungsfall angemerkt. Der BGH verneinte in diesem Fall den Tötungsvorsatz eines nicht erwachsenen Vaters aufgrund „fehlende[r] Beherrschung und Unterdrückung seines Zornes in der Tatsituation“.⁴⁰ Dem Täter sei die objektive Gefährlichkeit wegen der affektiven Erregung nicht in vollem Umfang bewusst gewesen.⁴¹ „So mag es richtig gewesen sein, daß der BGH aufgrund der affektiven Erregung eines noch nicht erwachsenen Vaters Tötungsvorsatz verneinte [...]. Ob [...] diese Annahme aufgrund der vom BGH vertretenen Schuldtheorie, wonach das Unrechtsbewußtsein nichts mit dem Vorsatz zu tun hat, stringent ist, erscheint mir zweifelhaft“, schreibt Scheffler.⁴²

³⁴ BGH, Beschluss v. 08.09.2020–4 StR 295/20.

³⁵ BGH, Beschluss v. 08.09.2020–4 StR 295/20, Rn. 4.

³⁶ BGH, Beschluss v. 08.09.2020–4 StR 295/20, Rn. 4.

³⁷ BGH, Beschluss v. 08.09.2020–4 StR 295/20, Rn. 12.

³⁸ BGH, Beschluss v. 08.09.2020–4 StR 295/20, Rn. 8.

³⁹ Vgl. *Scheffler*, JURA 1995, S. 349 (354); anders die normative „kognitive Willenstheorie“, die auf den objektiv zu bestimmenden Schweregrad des Risikos abstellt, dazu *Kindhäuser/Zimmermann* (Fn. 23), § 14 Rn. 25.

⁴⁰ BGH, Urt. v. 3.7.1986–StR 258/86, Rn. 11.

⁴¹ BGH, Urt. v. 3.7.1986–StR 258/86, Rn. 6 ff., 11.; dazu *Scheffler* (Fn. 39), S. 349 (354).

⁴² Ebd., S. 354.

Vor diesem Hintergrund impliziert die hier vorgeschlagene Lesart Honigs, dass er bei der Abgrenzung von Eventualvorsatz und Fahrlässigkeit vom Standpunkt der Vorsatztheorie ausgeht.⁴³ Es scheint die Einsicht, Unrecht zu tun, nach Honig zum Vorsatz zu gehören. Sollte der Hinweis Honigs auf die maßgebliche Bedeutung der Beurteilungsfähigkeit für die Annahme von Vorsatz nicht als ausreichender Beleg für seinen vorsatztheoretischen Ansatz gesehen werden, dürfte jedenfalls die explizite Bezugnahme seines Leitsatzes auf die Nicht-Vermeidung einer Straftat für die hier vorgeschlagene Interpretation sprechen. Erlauben Sie mir ein letztes Mal, den Leitsatz Honigs in Erinnerung zu rufen und diesmal auf seinen letzten Teil hinzuweisen. „Bedingt vorsätzlich handelt, wer nach dem Sachverhalt und seiner Urteilsfähigkeit damit rechnet, im Zusammenhang mit seinem Vorhaben eine Straftat nicht vermeiden zu können.“ Honig spricht nicht von dem Vermeiden bzw. Nichtvermeiden eines Erfolgs oder der Erfüllung eines Tatbestandes, er spricht von dem Vermeiden einer *Straftat*, d.h. von einem rechtswidrigen Verhalten. Der Täter handelt danach vorsätzlich, wenn er mit der Rechtswidrigkeit seines Vorhabens rechnet.

Anders als es die Schuldtheorie propagiert, setzt der Vorsatz nach Honig nicht allein ein „gegenwärtiges Bewusstsein“ i.S. „des Wahrnehmens oder des Vorstellens der Tatbestandsmerkmale im Augenblick der Tat“ voraus, sondern eine „aktuelle Vorstellung der Rechtswidrigkeit“⁴⁴. Hierin sieht Welzel das Hauptproblem der Vorsatztheorie. Käme es auf die „aktuelle Vorstellung der Rechtswidrigkeit“ an, „dann würde es kaum noch vorsätzliche Taten in diesem Sinne geben“ betont er.⁴⁵ Ein Bewusstsein der Rechtswidrigkeit sei selten vorhanden und werde bei schweren Affekttaten ganz fehlen.⁴⁶ Welzels Kritik betrifft in erster Linie eine radikale Vorsatztheorie, die sich auf einen engen Bewusstseinsbegriff stützt und ein sachgedankliches Unrechtsbewusstsein, d.h. die im Unbewussten gespeicherte Vorstellung der Sozialschädlichkeit, nicht einbezieht.⁴⁷ Ob Honig von einem solchen engen Bewusstseinsbegriff ausgeht, ist nicht mit Sicherheit zu sagen. Es fällt schwer, genau zu bestimmen, wie eng Honig die Grenze zwischen Recht und Unrecht des Tatverhaltens zieht und inwieweit sich die mitzurechnende Straftat für ihn auf den Verstoß gegen eine konkrete rechtsgutsschützende Norm bezieht oder möglicherweise allein auf die Verwerflichkeit des eingegangenen Risikos. Man kann aber schon sagen, dass, auch wenn Honig von einem erweiterten Unrechtsbewusstsein ausgeht, bei Affekt- und Augenblickstaten der Vorsatz nicht leicht zu begründen ist.

⁴³ Allgemein zur Vorsatztheorie s. etwa *Roxin/Greco* (Fn. 16), § 12 Rn. 121. ff.

⁴⁴ So die Beschreibung der Vorsatztheorie bei *Welzel* (Fn. 6), S. 159 f.

⁴⁵ Ebd., S. 160.

⁴⁶ Ebd., S. 159 f.

⁴⁷ Zum sachgedanklichen Unrechtsbewusstsein, *Schmidhäuser*, Über Aktualität und Potentialität des Unrechtsbewusstseins, in: *Geerds/Naucke* (Hg.), *Beiträge zur gesamten Strafrechtswissenschaft. Festschrift für Hellmuth Mayer*, Berlin 1966, S. 317 ff.

Darauf weist bereits Welzel hin: Ein sachgedankliches Unrechtsbewusstsein bei schweren Affekttaten kann, aber muss nicht vorliegen.⁴⁸ Welzel argumentiert, die Lücken der Vorsatztheorie hätten ihre Verteidiger dazu gebracht, diese Theorie dadurch zu erweitern, dass „[d]as im Unbewußten gespeicherte Bild von der Verwerflichkeit [...] bei entsprechendem Erleben mit seelischer Notwendigkeit ins Bewußtsein [trete], jedenfalls hinsichtlich der „anschaulichen Grundgebote und -verbote des Zusammenlebens“⁴⁹. Er merkt weiter an, dies sei „bei raschen Augenblicks- und bei Affekttaten in dieser Allgemeinheit eine bloße Fiktion“⁵⁰. Vergewagt man sich dies, lässt sich in Bezug auf Honigs Ansatz Folgendes behaupten: Unabhängig davon, ob bei ihm ein enger oder weiter Bewusstseinsbegriff zugrunde gelegt wird, lässt der Ansatz in der Vorsatzfrage eine Sensibilität für die Einsichts- und Reaktionsfähigkeit der Person im Hinblick auf Anreize einer sozialpsychologisch komplexen und affektiv aufgeladenen Konstellation zu. Dass einem solchen Ansatz die in § 17 StGB niedergelegte gesetzgeberische Entscheidung widerspricht, Verbotsirrtümer nicht gleich den Tatbestandsirrtümern zu behandeln, ist offensichtlich. Gleichwohl könnte Honigs Leitsatz dazu veranlassen, zu starke normative Setzungen zu hinterfragen, die in ihrer Absolutheit die menschliche Wirklichkeit übergehen können.

C. Zusammenfassung

Wollte man das bisher Gesagte durch die Frage zusammenfassen, zu welchen Überlegungen uns Honigs Abgrenzung von Vorsatz und Fahrlässigkeit heute anregt, könnte man Folgendes sagen: Honig könnte zunächst zu einer Umsystematisierung theoretischer Ansätze veranlassen, die weniger auf den Gegensatz Kognition-Volition und mehr auf den Normativierungsgrad des kognitiven Vorsatzelements abstellt. Zweitens, mit dem Hinweis auf die Urteilsfähigkeit und das Rechnen mit der Nichtvermeidung eines rechtswidrigen Verhaltens, gibt Honig dazu Anlass, normative Maßstäbe realitätsgerecht zu gestalten. Sozialpsychologische Befunde, die auf besondere Bewusstseinszustände hindeuten, sollten von normativen Setzungen nicht völlig ausgeklammert sein. Dass die Grenze zwischen Vorsatz und Schuld sich in diesem Fall verwischt, kann man nicht leugnen. Gleichwohl ist an Radbruchs bekannte Bemerkung zu erinnern, wonach gute Juristen ihr schlechtes Gewissen ausmache.⁵¹ Der Grund für das schlechte Gewissen, erklärt Reinhard Merkel, liegt darin, dass es nicht immer möglich ist zu wissen, ob der Täter als „empirischer

⁴⁸ Welzel (Fn. 6), S. 161.

⁴⁹ Ebd.

⁵⁰ Ebd.

⁵¹ Zit. bei Merkel, Willensfreiheit und rechtliche Schuld. Eine strafrechtsphilosophische Untersuchung, 2. Aufl., Baden-Baden 2014, S. 136.

Mensch wirklich verdient, was ihm als Rechtsperson mit der Strafe auferlegt wird.⁵² Dies ist richtig. Man sollte aber nichts dagegen haben, sein Gewissen etwas ins Reine zu bringen.⁵³ Man sollte sich vom vorgegebenen System kein Denkverbot auferlegen lassen, den Wegfall des Vorsatzvorwurfs bei schweren Affekt- und bei raschen Augenblickstaten zu erwägen. Honigs Leitsatz lässt sich meiner Ansicht nach als eine gute Anregung verstehen, sich dieser Diskussion zu öffnen.

⁵² Ebd., S. 135.

⁵³ Dazu *Stefanopoulou*, *Verantwortlichkeit und Schuldzuweisung in Mitwirkungsfällen*, Berlin 2018, S. 214.