

PAPER DETAILS

TITLE: TCK MD. 34/2'DE DÜZENLENEN İSTİSNA MODELİNİN KUSUR İLKESİ İLE
BAGDASTIRILABİLİRLİĞİ KONUSUNDA ELESTİREL BİR DEĞERLENDİRME

AUTHORS: Osman İSFEN

PAGES: 1-46

ORIGINAL PDF URL: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/213652>

DAS AUSNAHMEMODELL IN ART. 34 II DES TÜRKISCHEN STRAFGESETZBUCHES – EINE KRITISCHE WÜRDIGUNG IM HINBLICK AUF DESSEN VEREINBARKEIT MIT DEM SCHULDPRINZIP

Prof. Dr. Osman İSFEN*

ZUSAMMENFASSUNG

Die Regelung in Art. 34/2 tStGB über die Fiktion der fortgeltenden Schuldfähigkeit bei willentlichem Konsum von Alkohol oder Betäubungsmitteln gehört zu den wenigen Vorschriften, die ohne Änderungen ins neue türkische Strafgesetzbuch übernommen wurden. In der vorliegenden Arbeit kommen wir zum Schluss, dass das dort konstituierte Ausnahmmodell zwar generalpräventiv erklärt werden kann, aber mit dem Schuldprinzip nicht in Einklang zu bringen ist. Es ist zwar generell schwierig, das Ausnahmmodell so zu gestalten, dass es nicht im Widerspruch zum Schuldprinzip steht; wollte man daran dennoch festhalten, so müsste es beschränkt werden auf Taten, die vorhergesehen wurden oder vorhersehbar waren.

Schlüsselwörter: *Schuldprinzip, Art 34/2 tStGB, Ausnahmmodell, action libera in causa, Begehung von Straftaten unter Alkohol- oder Betäubungsmiteleinfluss*

TCK MD. 34/2’DE DÜZENLENEN İSTİSNA MODELİNİN KUSUR İLKESİ İLE BAĞDAŞTIRILABİLİRLİĞİ KONUSUNDA ELEŞTİREL BİR DEĞERLENDİRME

ÖZET

765 sayılı Eski Türk Ceza Kanunu’ndan hiçbir değişikliğe uğramadan 5237 sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu’na aktarılan ender düzenlemeler arasında, iradî olarak alınan alkol veya uyuşturucu madde etkisinde suç işleyen kişi hakkında TCK md. 34/2’de yer alan istisna modeli gelmektedir. Çalışmamızda, bu kuralın genel önleyici düşünceler ışığında Kanun Koyucu’nun izlediği suç poli-

* Bochum Ruhr Üniversitesi Hukuk Fakültesi

tikası doğrultusunda gerekçelendirilebileceği, ancak kusur ilkesiyle bağdaştırılmasının mümkün olmadığı neticesine varılmaktadır. İstisna modelinin kusur ilkesiyle genel anlamda uyumlu bir hâle getirilmesi zor gözüktüğü de; eğer bu kurundan vazgeçilmeyecekse, en azından önceden öngörülen veya öngörülebi- len suçlarla sınırlandırılması gerekmektedir.

Anahtar Kelimeler: *Kusur ilkesi, TCK md. 34/2, istisna modeli, action libera in causa, iradî olarak alınan alkol veya uyuşturucu madde etkisinde işle- nen suç*

A CRITICAL ASSESSMENT ON THE RECONCILING THE EXCEPTION MODEL ENACTED BY TURKISH PENAL CODE ARTICLE 34/2 WITH PRINCIPLE OF FAULT

ABSTRACT

Exception model enacted in Turkish Penal Code article 34/2 for the person who commits an offence under influence of alcohol and drugs taken willingly is one of the rare transferred articles without any change from the old Turkish Penal Code no 765 to the new Turkish Penal Code no 5237. In this article we conclude that; it possible to justify this principle with crime policy adopted by legislator in the light of general prevention theories, but it is possible to reconcile with the principle of fault. .

Key Words: *Principle of fault, Turkish Penal Code article 34/2, An exception model, action libera in causa, Commits an offence under influence of alcohol and drugs.*

Das neue türkische Strafgesetzbuch hat in der Frage der Tatbegehung im schuldunfähigen Zustand die im alten Strafgesetzbuch enthaltene¹ und im Regierungsentwurf aufrechterhaltene² Ausnahme bei willentlicher Herbeifüh-

¹ Art. 48 tStGB a.F.: „(1) Auf eine Person, die zum Zeitpunkt der Tatbegehung wegen eines vorübergehenden Grundes unter einer in Art. 46 und 47 beschriebenen Geisteskrankheit leidet, finden die in diesen Artikeln enthaltenen Regelungen Anwendung. (2) Dies gilt nicht, wenn die Tat im Zustand der willentlichen Betrunktheit sowie unter dem Einfluss von willentlich konsumiertem Rauschmittel be- gangen wurde“.

² Art. 36 Regierungsentwurf: „(1) Eine Person, deren Bewusstsein oder Handlungsfreiheit zum Zeit- punkt der Tatbegehung wegen einer nicht willentlichen Betrunktheit vollständig aufgehoben oder erheblich vermindert ist, wird nicht bestraft. (2) Bei willentlicher Betrunktheit wird der Täter mit der

nung dieser Schuldunfähigkeit durch Sich-Berauschen ohne inhaltliche Änderungen übernommen. Nach Art. 34 I tStGB wird nicht bestraft, wer aus einem vorübergehenden Grund oder unter dem Einfluss von unwillentlich konsumiertem Alkohol oder Rauschmittel die rechtliche Bedeutung der begangenen Tat und ihre Folgen nicht erfassen kann, oder wessen Fähigkeit zur Steuerung seiner auf die Tat bezogenen Handlungen erheblich herabgesetzt ist. Nach Art. 34 II tStGB gilt aber, dass diese Regelung auf eine Person, welche die Straftat unter dem Einfluss von *willentlich* (iradî) konsumiertem Alkohol oder Rauschmittel begangen hat, keine Anwendung findet. Diese Ausnahmegvorschrift gehört zu den sehr wenigen Regelungen, die das alte Strafgesetzbuch ohne jede Änderung überlebt haben. Aus diesem Grunde ist die Annahme gerechtfertigt, dass die hierzu bei Geltung des alten Strafgesetzbuches entwickelte Dogmatik (zunächst) unverändert auch auf die neue Bestimmung Anwendung finden wird. Daher soll an dieser Stelle keine getrennte Betrachtung nach alter und neuer Rechtslage erfolgen, sondern direkt auf das in Art. 34 II tStGB konstituierte Ausnahmmodell eingegangen werden.

I. DER ANWENDUNGSBEREICH DER AUSNAHMEVORSCHRIFT IN ART. 34 II tStGB

Die Grundkonzeption des neuen türkischen Strafgesetzbuches weist in der Frage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit beim Sich-Berauschen eine Unterscheidung nach willentlich herbeigeführter und unwillentlich herbeigeführter Schuldunfähigkeit bzw. verminderter Schuldfähigkeit auf. Wurde die Schuldunfähigkeit bzw. die verminderte Schuldfähigkeit unwillentlich herbeigeführt (Art. 34 I 2. Alt. tStGB),³ so wird der Täter nicht bestraft. Hat er sich dagegen willentlich berauscht, so wird er wegen der von ihm im schuldunfähigen bzw. vermindert schuldfähigen Zustand begangenen Straftat bestraft, ohne dass noch zu untersuchen wäre, ob er bezüglich der späteren Rauschtat nicht zumindest fahrlässig gehandelt hat. Demnach werden ihm vom Wortlaut der Vorschrift her nicht nur die klassischen Fälle der vorsätzlichen oder fahrlässigen *actio libera in causa*, sondern auch solche Straftaten zugerechnet, die er zum Zeitpunkt des Sich-Berauschtens nicht einmal vorhersehen konnte. Diese Auslegung erfährt eine solide Bestätigung durch die Gesetzesbegründung: „Eine

Strafe der von ihm begangenen Straftat bestraft. (3) Auch auf Personen, die Straftaten unter dem Einfluss von Rauschmitteln begangen haben, finden die Regelungen dieses Artikels Anwendung“.

³ Dies ist nach der türkische Lehre dann der Fall, wenn dem Betroffenen nicht einmal Fahrlässigkeit bezüglich des Eintritts der Schuldunfähigkeit durch Sich-Berauschen zur Last fällt, vgl. nur *Artuk/Gökçen/Yenidünya*, Genel Hükümler, S. 581. Im Ergebnis folgt auch das neue türkische Strafgesetzbuch dieser Linie, vgl. TBMM Sırası 664, Dönem ve Yasama Yılı 22/1, Esas Numarası 1/593, Art. 34. Vgl. ferner unten III.

Person kann vor Begehung einer von ihm zuvor geplanten Straftat willentlich Alkohol oder Rauschmittel zu sich genommen haben. Ebenso kann eine Person Alkohol oder Rauschmittel konsumiert und unter deren Einfluss eine Straftat begangen haben, obwohl sie die Begehung einer Straftat nicht in ihren Vorsatz aufgenommen hatte. In diesen Fällen wird davon ausgegangen, dass diese Person in Bezug auf die begangene Straftat schuldig war.⁴ In der Begründung des Regierungsentwurfes hieß es sogar, dass ein Täter, der sich willentlich betrunken und in diesem Zustand eine Straftat begangen hat, „natürlich zu bestrafen ist“.⁵

Angesichts der unterschiedslosen Zurechnung von Rauschtaten ist es vorliegend angebracht, zunächst die dogmatische Struktur und Begründung der Regelung in Art. 34 II tStGB näher zu untersuchen⁶, um erst anschließend die einzelnen Fallgruppen einer kritischen Bewertung zu unterziehen.⁷ Wenn man bedenkt, dass in dieser Vorschrift mehrere Aspekte der strafrechtlichen Verantwortlichkeit beim Sich-Berauschen gemeinsam behandelt werden, so bietet sich um der übersichtlichen Darstellung willen an, eine weitgehende Beschränkung des Untersuchungsgegenstandes auf den wohl praktisch bedeutsamsten Fall vorzunehmen: In diesem Sinne soll den Schwerpunkt der nachfolgenden Überlegungen der Konsum von Alkohol und die infolgedessen eingetretene Schuldunfähigkeit wegen Volltrunkenheit darstellen, obwohl die Vorschrift den Alkohol- und den Rauschmittelkonsum gleichrangig nebeneinander behandelt. Im Ergebnis wird man zwar bei beiden Alternativen zu ähnlichen Schlussfolgerungen kommen. Dennoch bestehen aus rechtlicher Sicht nicht unerhebliche Unterschiede zwischen dem Alkohol- und dem Rauschmittelkonsum, die für die Bewertung der Vorschrift nicht außer Acht gelassen werden dürfen.⁸ Denn während im türkischen Recht der bloße Genuss von Alkohol bis in die Volltrunkenheit hinein keinerlei (straf)rechtlicher Sanktion unterliegt, ist im neuen türkischen Strafgesetzbuch zwar der Konsum von Rausch- und Stimulanzmitteln selbst nicht unter Strafe gestellt (wohl aber deren Kauf oder Besitz für den Eigenverbrauch, Art. 191 I tStGB⁹). Dennoch stellt er in jeglicher Form eine

⁴ TBMM Sırası 664, Dönem ve Yasama Yılı 22/1, Esas Numarası 1/593, Art. 34.

⁵ TBMM Sırası 664, Dönem ve Yasama Yılı 22/1, Esas Numarası 1/593, Art. 36 (Regierungsentwurf).

⁶ Unten II und III.

⁷ Unten IV.

⁸ Vgl. auch *Weber, H.*, FS-Stock, S. 70 f.

⁹ Diese Regelung erscheint auf den ersten Blick doch etwas gekünstelt. Denn in der Regel wird es vom Zufall abhängen, ob man dem Täter gerade den Rauschmittelkonsum oder dessen unmittelbare notwendige Vorstufe, das Sich-Verschaffen bzw. den Besitz des Rauschmittels, nachweisen kann. Vor diesem Hintergrund leuchtet es um so weniger ein, warum ein weitergehendes Verhalten straffrei bleibt, aber seine notwendige unmittelbare Vorstufe bestraft wird. Jedenfalls ist die Straflosigkeit des Rauschmittelkonsums nicht mit dessen Rechtmäßigkeit gleichzusetzen. Bereits die zwingende Verhängung einer Sicherungsmaßnahme gemäß Art. 191 II tStGB macht nämlich deutlich, dass es sich

rechtswidrige Tat dar, für die das Gesetz zwingend die Verhängung einer Sicherungsmaßnahme, also einer strafrechtlichen Sanktion, vorsieht (Art. 191 II und III tStGB). Ebenfalls ausgeklammert wird nachfolgend der Umstand, dass gemäß Art. 34 II tStGB auch ein infolge eines Rauschzustandes lediglich *vermindert schulfähiger* Täter wie ein voll schulfähiger bestraft wird.¹⁰

II. ART. 34 II tStGB ALS FIKTION DER FORTGELTENDEN SCHULDFÄHIGKEIT ZUM TATZEITPUNKT

Das Koinzidenzprinzip als die zeitliche Deckung von Unrecht und Schuld liegt dem türkischen Strafgesetzbuch als Regelfall zugrunde.¹¹ So setzt Art. 32 tStGB für den Ausschluss der Strafbarkeit wegen Geisteskrankheit voraus, dass der Handelnde die rechtliche Bedeutung und die Folgen „der begangenen Tat“¹² wegen Geisteskrankheit nicht erfassen kann bzw. dass er über eine in erheblichem Maße beeinträchtigte Fähigkeit verfügt, seine „auf die Tat bezogenen Handlungen“ zu steuern. Ebenso knüpfen die Vorschriften über die Strafmündigkeit bzw. Minderjährigkeit (Art. 32 tStGB) an den „Zeitpunkt der Begehung der Tat“ an. Schließlich spricht auch Art. 34 I tStGB von dem Erfassen der rechtlichen Bedeutung „der begangenen Tat“ bzw. von der erheblichen Beeinträchtigung der Fähigkeit, die „auf die Tat bezogenen Handlungen“ zu steuern. Demnach handelt es sich bei der Bestrafung von Taten, bei denen der Täter zum Zeitpunkt der konkreten Ausführungshandlung schulfunfähig war, um Ausnahmen von diesem Koinzidenzprinzip.

Bei der dogmatischen Umsetzung dieser Ausnahmekonstruktion bedient sich die türkische Lehre – unterstützt von der Rechtsprechung und neuerdings bestätigt durch den türkischen Gesetzgeber¹³ – einer *Fiktion* der Fortgeltung der

beim Rauschmittelgenuss um eine rechtswidrige Tat handelt. Und in der Tat sieht der türkische Gesetzgeber in dem Rauschmittelkonsumenten eine „behandlungsbedürftige“ Person, die eher einer Therapie als einer Strafe bedürfe (TBMM Sırası 664, Dönem ve Yasama Yılı 22/1, Esas Numarası 1/593, Art. 191). In diesem Sinne hängt auch der Vollzug der Strafe wegen Rauschmittelbeschaffung bzw. -besitz davon ab, ob der Rauschmittelkonsument die ihm auferlegte Therapie erfolgreich zu Ende gebracht hat oder nicht (Art. 191 V, VII tStGB).

¹⁰ Zu einem möglichen Verstoß gegen das (strafzumessungsrechtliche) Schuldprinzip im Falle einer Versagung der Strafmilderung bei verminderter Schulfähigkeit siehe *Roxin*, Allgemeiner Teil I, § 20 Rn. 37 ff. Vgl. auch *Neumann*, StV 2003, S. 530 f. Für eine fakultative Strafmilderung bei alkoholbedingter verminderter Schulfähigkeit *Taner*, Ceza Hukuku, S. 384.

¹¹ Das Koinzidenzprinzip wird explizit hervorgehoben in Art. 1 III des *polnischen* Strafgesetzbuches: „Keine Straftat begeht der Täter einer verbotenen Tat, dem für die Tatzeit keine Schuld zugerechnet werden kann“.

¹² In der Gesetzesbegründung wird klargestellt, dass das Erfassen der rechtlichen Bedeutung und der Folgen sich auf die Tat beziehen muss, die der Täter „im Begriff ist zu verwirklichen (işlemiş bulunduğ u)“, TBMM Sırası 664, Dönem ve Yasama Yılı 22/1, Esas Numarası 1/593, Art. 34.

¹³ Vgl. oben I.

in Wahrheit nicht mehr gegebenen Schuldfähigkeit zum Tatzeitpunkt.¹⁴ So meinen *Dönmezer/Erman*, das Gesetz verstehe die Zurechnungsfähigkeit als die Fähigkeit zum Verstehen und zum Wollen. Daher könne die Ausnahmegvorschrift in Art. 48 II tStGB a.F. „nicht als Ausnahme vom Prinzip der Willensfreiheit und der subjektiven Verantwortlichkeit angesehen werden. Vielmehr ist darin eine Anwendungsform der die Zurechnungsfähigkeit betreffende Auffassung unseres Gesetzes zu sehen“.¹⁵ Der Standpunkt von *Dönmezer/Erman* ist nicht frei von Widersprüchen, denn an anderer Stelle gestehen die *Autoren* durchaus ein, dass „die Verstandes- und Willensfähigkeiten eines Vollbetrunkenen vollständig aufgehoben“ sind.¹⁶ Man wird sie wohl dahingehend zu verstehen haben, dass ein Wegfall der Zurechnungsfähigkeit nur bei (dauerhaften oder vorübergehenden) *konstitutionellen* Defekten und unwillentlicher Betrunkenheit angenommen werden kann, die allesamt die „Fähigkeit zum Verstehen und zum Wollen“ aufheben. Wer sich demgegenüber *willentlich* betrinkt, tut dies im Zustand der „Fähigkeit zum Verstehen und zum Wollen“; daher berührt das willentliche Sich-Betrinken eines sonst voll zurechnungsfähigen Menschen von vornherein nicht die Frage seiner Schuld- bzw. Zurechnungsfähigkeit. In diesem Sinne halten *Centel/ Zafer/Çakmut* fest, bei willentlicher Betrunkenheit sei mit

¹⁴ Ebenso Art. 92 des *italienischen* Strafgesetzbuches: „(1) Die nicht aus Zufall oder höherer Gewalt herrührende Trunkenheit bewirkt weder Ausschluss noch Verminderung der Zurechnungsfähigkeit. (2) War die Trunkenheit zu Zwecken der Begehung der strafbaren Handlung oder zur Vorbereitung einer Rechtfertigung vorberechnet, wird die Strafe erhöht“. Im Grundsatz ebenso, wenn auch mit obligatorischer Strafmilderung (außer bei vorsätzlicher *actio libera in causa*) Art. 48 des alten *italienischen* Strafgesetzbuches von 1889. Die Schuldfähigkeit bei Trunkenheit ebenfalls fingierend Art. 23 des *russischen* Strafgesetzbuches: „Eine Person, die eine Straftat in einem Rausch begangen hat, der durch den Konsum von Alkohol, narkotischen Mitteln oder sonstigen psychisch wirkenden Stoffen hervorgerufen wurde, unterliegt der strafrechtlichen Verantwortlichkeit.“ und Art. 31 III des *polnischen* Strafgesetzbuches: „Hat sich der Täter in einen Trunkenheits- oder Rauschzustand versetzt, der zum Ausschluss oder zu einer Einschränkung seiner Zurechnung geführt hat, und hat er dies vorausgesehen oder hätte er es voraussehen können, so finden Absatz I und II (Ausschluss der Strafbarkeit bzw. fakultative Strafmilderung bei verminderter Zurechnungsfähigkeit) keine Anwendung“. Zum alten *polnischen* Strafgesetzbuches siehe Fn. 80. Ebenso § 15 III des Strafgesetzbuches der Deutschen Demokratischen Republik DDR: „Wer sich schuldhaft in einen die Zurechnungsfähigkeit ausschließenden Rauschzustand versetzt und in diesem Zustand eine mit Strafe bedrohte Handlung begeht, wird nach dem verletzten Gesetz bestraft“. Wohl auch in diese Richtung Art. 16 I des *dänischen* Strafgesetzbuches: „Befand sich der Täter infolge des Konsums von Alkohol oder anderen Rauschmitteln vorübergehend im Zustand der Geisteskrankheit oder einem damit gleichzustellenden Zustand, so kann eine Strafe verhängt werden, wenn besondere Umstände dafür sprechen“. Vgl. ferner Fn. 145 zu weiteren Ausnahmmodellen in europäischen Strafgesetzbüchern.

¹⁵ *Dönmezer/Erman*, *Ceza Hukuku II*, S. 194. Den *Autoren* fast wortwörtlich folgend *Yargutay*, Großer Strafsenat vom 24.10.1983, 6-215/358. Für eine zusammenfassende Darstellung von weiteren Entscheidungen aus der Rechtsprechung siehe *Unver*, FS-Erman, S. 859 ff.

¹⁶ *Dönmezer/Erman*, *Ceza Hukuku II*, S. 193.

dem Gesetz davon auszugehen, dass in der Frage der Schuldfähigkeit keine Veränderung (gegenüber dem nüchternen Zustand des Täters) eintrete.¹⁷

Gegen diese Auffassung macht *Alacakaptan* geltend, dass von einer Schuldfähigkeit eines Vollbetrunkenen nicht ausgegangen werden könne: „Gerade weil ein gesellschaftlicher Konsens darüber besteht, dass geistig gesunde und physiologisch entwickelte Menschen zurechnungsfähig sind, können Vollbetrunkene, die nicht mehr über ihre Verstandesfähigkeiten verfügen und physiologische Anomalien aufweisen, nicht als zurechnungsfähig angesehen werden“. Aus diesem Grunde könne die Unbeachtlichkeit einer Volltrunkenheit für die strafrechtliche Verantwortlichkeit nicht einer Bestätigung der allgemeinen Regeln (d.h. der fortgeltenden Schuldfähigkeit) gleichkommen: „Vielmehr liegt hier eine Ausnahme von diesen allgemeinen Regeln vor, die durch rechtspolitische Notwendigkeiten bedingt ist“.¹⁸ Freilich sieht *Alacakaptan* ein, dass – ungeachtet der unterschiedlichen Positionen in der Lehre – „nach den Vorschriften des Strafgesetzbuches eine Person, die sich willentlich betrunken hat, als schuld-fähig angesehen wird“.¹⁹

Einerlei ob die türkische Lehre und Rechtsprechung von einer Fiktion der fortgeltenden Schuldfähigkeit zum Tatzeitpunkt ausgeht oder eine gesetzliche Ausnahme bei willentlicher Betrunkenheit vertritt: Allen Ansichten ist ein von rechtspolitischen Überlegungen geleiteter und generalpräventiv geprägter Erklärungsansatz gemeinsam. Während *Yüce* die ratio legis in der effektiven Bekämpfung der im Rausch begangenen Straftaten sieht,²⁰ betonen *Dönmezer/Erman*, dass der Gesetzgeber mit Art. 48 II tStGB a.F (=34 II tStGB) mit allem Nachdruck und ohne jeden Zweifel klarstellen wolle, dass das willentliche Sich-Betrinken keine Entschuldigung (mazeret) darstellen könne.²¹ Für *Ünver*, der sich ersichtlich auch um eine schulddogmatische Begründung bemüht, steht der Gedanke der Gerechtigkeit im Vordergrund. Zwar müssten sich Unrecht und Schuld auch in zeitlicher Hinsicht decken; jedoch sei ebenso zu berücksichtigen, dass man „listige Verhaltensweisen gegen das Gesetz“ (kanuna karşı hile)²² verhindern müsse und das Tor zur Ungerechtigkeit nicht öffnen dürfe. Ohne eine Ausnahme vom Schuldprinzip anzuerkennen, sei das gesamte Geschehen in zwei unterschiedliche Zeiträume (Vorverhalten und Tathandlung) aufzuteilen und das Schuldurteil in *gemeinsamer* Betrachtung dieser Zeiträume

¹⁷ Centel/Zafer/Çakmut, Giriş, S. 389. Ebenso Artuk/Gökçen/Yenidünya, Genel Hükümler, S. 578; Hakeri, Kavramlar, S. 175; Önder, Dersler, S. 289; Soyaslan, Ceza Hukuku, S. 405.

¹⁸ *Alacakaptan*, Suçun Unsurları, S. 142. Ebenso Erem/Danışman/Artuk, Ceza Hukuku, S. 538.

¹⁹ *Alacakaptan*, Suçun Unsurları, S. 143.

²⁰ *Yüce*, Ceza Hukuku, S. 312. A.A. *Ünver*, FS-Erman, S. 869 f.

²¹ *Dönmezer/Erman*, Ceza Hukuku II, S. 194.

²² Vgl. auch *Ünver*, FS-Erman, S. 878: Actio libera in causa als Postulat zur Verhinderung von listigen Verhaltensweisen gegen das Gesetz.

zu fällen, um auf diese Weise „eine gerechte/subjektive strafrechtliche Verantwortlichkeit zu begründen“.²³ Nach *Soyaslan* trägt jeder Mensch die Verantwortung einer willentlichen Betrunkenheit selbst: „Falls der Gesetzgeber Straftaten von allen betrunkenen Personen straflos stellte oder mit einer Sicherungsmaßnahme belegte, würde sich jeder betrinken und sich danach als Entschuldigung auf seine Betrunkenheit berufen. Man förderte damit die Störung der öffentlichen Ordnung und räumte gar gleichzeitig betrunkenen Personen ein Privileg ein. Solche Konsequenzen sind nicht akzeptabel. Daher besteht kein Unterschied zwischen einem willentlich Betrunkenen, der anschließend eine Straftat begeht, und einem Nicht-Betrunkenen, der ohne Alkoholkonsum straffällig wird“.²⁴ Schließlich geht *Alacakaptan* sogar so weit, dass er den betrunkenen Täter trotz der gesetzlichen Gleichstellung *im Ergebnis strenger* behandelt als einen voll schuldfähigen Täter, indem er zugunsten des vollbetrunkenen Täters nicht einmal strafbefreiende Umstände bei der Rauschtat berücksichtigen will, die dem nicht-betrunkenen schuldfähigen Täter zugute kommen: „Der türkische Gesetzgeber hat im Gegensatz zu seinem Vorbild²⁵ keine strafmildernden Regelungen vorgesehen und damit deutlich gemacht, dass er in Anbetracht politischer Gründe nicht einmal zu einer Strafmilderung neigt. Falls aber der betrunkene Täter aus politischen Gründen nicht einmal für würdig erachtet wird, dass zu seinen Gunsten eine Strafmilderung in Erwägung gezogen wird, dann kann der Gesetzgeber unmöglich Lösungswege gewollt haben, die diesen Täter in manchen Fällen straffrei stellen“.²⁶

III. BESTRAFUNG DER RAUSCHTAT ALS VORSÄTZLICHES ODER FAHR LÄSSIGES DELIKT?

Wie sich die Fiktion der Schuldfähigkeit zum Tatzeitpunkt auf die Bestrafung der Rauschtat auswirkt, wird in der türkischen Lehre unterschiedlich bewertet. Während eine ausnahmslose Übereinstimmung bezüglich der Bestrafung der vorsätzlichen *actio libera in causa* als Vorsatzdelikt verzeichnet werden kann,²⁷ streitet man sich heftig darüber, wie in den übrigen Fällen der Volltrunkenheit zu bestrafen ist. Dabei geht es zum einen um die Fälle, in denen sich der Täter ohne einen Tatvorsatz vorsätzlich betrinkt, und zum anderen um solche der fahrlässigen Betrunkenheit.

²³ *Ünver*, FS-Erman, S. 870 f. Ihm folgend *Koç*, *Kusur*, S. 551.

²⁴ *Soyaslan*, *Ceza Hukuku*, S. 405.

²⁵ Vgl. Fn. 14.

²⁶ *Alacakaptan*, *Suçun Unsurları*, S. 147. Dagegen *Erem/Danışman/Artuk*, *Ceza Hukuku*, S. 541 f.

²⁷ Siehe nur *Artuk/Gökçen/Yenidünya*, *Genel Hükümler*, S. 576 f.

Die das türkische Strafrecht beherrschende klassische Verbrechenslehre hat freilich grundlegende Schwierigkeiten, überhaupt ein schuldhaftes Verhalten eines schuldunfähigen Täters zu begründen. Denn wird die Schuldfähigkeit als Vorbedingung der Schuld und somit auch als Vorbedingung der Schuldarten bzw. -formen des Vorsatzes und der Fahrlässigkeit begriffen,²⁸ so kann die logische Konsequenz des Fehlens dieser Vorbedingung zwangsläufig nur die Verneinung der Möglichkeit eines schuldhaften Verhaltens in der konkreten Tatsituation sein. In der Tat zieht *Taner* aus der Tatbegehung im volltrunkenen Zustand die Konsequenz, dass dieser Täter – außer in Fällen der vorsätzlichen *actio libera in causa*²⁹ – jedenfalls nicht wegen einer Vorsatztat bestraft werden kann, weil ihm „bei Verwirklichung der Tat der Wille fehlt und er daher keinen Verbrechensvorsatz hat“. Doch soll ihm wegen des (vorsätzlichen) Sich-Betrinkens bis zum Zustande der Schuldunfähigkeit regelmäßig Fahrlässigkeit zur Last fallen, weshalb *Taner* eine Bestrafung wegen eines Fahrlässigkeitsdelikts vorschlägt, soweit ein solches existiert.³⁰ Ebenso meint *Yüce* in Bezug auf Fälle außerhalb der vorsätzlichen *actio libera in causa*, zwar sei es „schuldhaft, wenn ein Mensch sich so lange betrinkt, bis er nicht mehr weiß, was er tut. Doch die Schuld bei einem Täter, der in diesem Zustand eine Straftat begeht, entspricht nicht dem Vorsatz. Die auf die jeweilige Tat bezogene Schuld kann höchstens eine Fahrlässigkeit darstellen ... Denn die tatsächlich freie Handlung des Täters ist nicht vorsätzlicher, sondern fahrlässiger Natur. Er hat sich nicht deshalb betrunken, weil er eine Straftat begehen wollte; er hat vielmehr deshalb schuldhaft (fahrlässig) gehandelt, weil er sich so lange betrunken hat, bis er sich verlor. Die Annahme, die von ihm begangene Straftat sei vorsätzlich, entspricht daher einer der Wahrheit nicht entsprechenden Fiktion“. ³¹ Aus diesem Grunde plädiert *Yüce* ebenfalls für eine Bestrafung aus einem Fahrlässigkeitsdelikt, soweit ein solches gegeben ist.³²

Taner und *Yüce* haben mit ihrer Forderung nach einer Aufweichung der strafrechtlichen Haftung eines sich ohne Tatvorsatz vorsätzlich betrinkenden Täters³³ nur sehr wenige Anhänger gefunden. Zu ihnen gehören tendenziell

²⁸ Zur Kritik an diesem Verständnis siehe *Isfen*, Schuldprinzip, S. 70 ff.

²⁹ *Taner*, Ceza Hukuku, S. 382 f.

³⁰ *Taner*, Ceza Hukuku, S. 384. Diesen Gedanken gab auch § 64 des deutschen Vorentwurfs von 1909 wieder: „War der Grund der Bewusstlosigkeit selbstverschuldete Trunkenheit und hat der Täter in diesem Zustand eine Handlung begangen, die auch bei fahrlässiger Begehung strafbar ist, so tritt die für die fahrlässige Begehung angedrohte Strafe ein“. Freilich sollte die vorsätzliche *actio libera in causa* nicht in den Anwendungsbereich dieser Regelung fallen, Vorentwurf, S. 235. Kritisch zu dieser Vorschrift *Kohlrausch*, ZStW 32 (1911), S. 651 ff.

³¹ *Yüce*, Ceza Hukuku, S. 311, der in Art. 48 II tStGB a.F. (=34 II tStGB) einen Verstoß gegen das Schuldprinzip erblickt.

³² Diesen Lösungsansatz generell ablehnend *Alacakaptan*, Sarhoşluk, S. 113 f.

³³ Es muss erwähnt werden, dass *Taner* und *Yüce* ihre Äußerungen nur auf die vorsätzliche Betrunkenheit ohne Tatvorsatz beziehen und die fahrlässige Betrunkenheit nicht explizit behandeln. Jedoch kann

İçel/Sokullu-Akinci/Özgenç/Sözüer/Mahmutoğlu/Ünver und *Soyaslan*, die allerdings eine Fahrlässigkeitsbestrafung nur bei fahrlässiger Betrunkenheit annehmen wollen, wohingegen bei vorsätzlichem Sich-Betrinken ohne Tatvorsatz eine Bestrafung wegen des konkret verwirklichten Delikts erfolgen soll.³⁴

Erem/Danişman/Artuk weisen zwar ebenso wie *Taner und Yüce* darauf hin, dass sich die psychische Verfassung eines Vollbetrunkenen von der eines normalen Menschen unterscheide, was sowohl für vorsätzliche als auch für fahrlässige Straftaten gleichermaßen gelte. Vor diesem Hintergrund könne man nach allgemeinen Regeln nicht einmal von einer auf Fahrlässigkeit beruhenden strafrechtlichen Verantwortlichkeit des voll betrunkenen Täters reden. Es sei nicht möglich, von einer *subjektiven* Verantwortlichkeit eines schuldunfähigen Täters auszugehen: „Wenn dem aber so ist, dann kann angesichts dieser offenkundigen psychologischen Realitäten die vom Gesetz vorgesehene strafrechtliche Verantwortlichkeit nur mit dem Maßstab einer gesetzlichen Verantwortlichkeit erklärt werden“.³⁵ Freilich ist aber auch mit der Fiktion der fortgeltenden Schuldfähigkeit nicht ganz geklärt, wie die strafrechtliche Haftung des Täters für die im Rauschzustand begangenen Taten konkret aussehen soll. Denkbar ist schließlich auch bei dieser Argumentation eine gesetzliche strafrechtliche Haftung wegen eines Fahrlässigkeitsdelikts. In diesem Zusammenhang weisen *Dönmezer/Erman* darauf hin, dass Art. 48 II tStGB a.F. lediglich die Frage der Zurechnungsfähigkeit betreffe: „Diese Vorschrift begnügt sich mit der Lösung der Problematik um die Zurechnungsfähigkeit und ordnet nichts in Bezug auf die Schuldhaftigkeit an. Vor diesem Hintergrund muss man den Grad der Schuldhaftigkeit ermitteln und näher untersuchen, ob der Täter vorsätzlich oder fahrlässig oder gar in Überschreitung des Vorsatzes gehandelt hat... In der Tat wäre es andernfalls unlogisch, wenn man bei einem voll schuldfähigen Täter Untersuchungen über seine Schuldhaftigkeit anstellte, aber denselben Schritt bei einem von Gesetzes wegen wie ein voll schuldfähiger Mensch zu behandelnden Betrunkenen nicht machte und diesen stets wegen eines Vorsatz- oder eines

im Wege eines Erst-Recht-Schlusses davon ausgegangen werden, dass sie sich bezüglich des fahrlässigen Sich-Betrinkens ebenfalls für eine Fahrlässigkeitsbestrafung einsetzten.

³⁴ *İçel, u.a.*, Suç Teorisi, S. 226 f. und *Soyaslan*, Ceza Hukuku, S. 395 f.

³⁵ *Erem/Danişman/Artuk*, Ceza Hukuku, S. 538.

Fahrlässigkeitsdelikts bestraft³⁶. Dieser Ansicht folgt die herrschende Lehre³⁷ und auch die Rechtsprechung.³⁸

Auffälligerweise ist es für die türkische Lehre nicht von ausschlaggebender Bedeutung, ob der Täter im Hinblick auf die Begehung der Rauschtat vorwerfbar gehandelt hat. Sie stellt vielmehr mehrheitlich darauf ab, ob der Täter den Zustand der Schuldunfähigkeit vorsätzlich oder fahrlässig herbeigeführt hat.³⁹ Bezeichnend für die Sichtweise ist die gängige Unterscheidung nach „vorsätzlicher Trunkenheit“ (ihtiyarî/kasdî sarhoşluk) und „fahrlässiger Trunkenheit“ (taksirli sarhoşluk), wenn es um die Behandlung der im betrunkenen Zustand begangenen Straftaten geht.⁴⁰ Soweit diese Betrachtungsweise die vorsätzliche actio libera in causa im Blick hat, begegnet sie keiner großen Bedenken, denn hier hängen ja das Sich-Betrinken und die spätere Tatbegehung aus der Sicht des Täters unmittelbar zusammen. Doch Probleme ergeben sich bereits, wenn der Täter sich zwar vorsätzlich betrinkt, aber die spätere Tatbegehung nicht in seinen Vorsatz aufgenommen hat. Für die Schwere des verwirklichten Unrechts kann es hier nicht einerlei sein, ob die Rauschtat für den Täter vorhersehbar war oder nicht. Noch bedeutender wird diese Frage, wenn der Täter sich lediglich fahrlässig betrunken hat. Wie oben dargelegt, will die herrschende Meinung im türkischen Strafrecht all diese unterschiedlichen Fälle gleich behandeln und den Täter wegen der im Rauschzustand begangenen konkreten Straftat bestrafen. Selbst die modifizierte Mindermeinung, die bei vorsätzlicher Betrunkenheit ohne Tatvorsatz und bei fahrlässiger Betrunkenheit eine Bestrafung lediglich aus einem Fahrlässigkeitsdelikt befürwortet, trifft keine Unterscheidung nach einer vorhersehbaren und einer nicht vorhersehbaren Rauschtat.

³⁶ Dönmezer/Erman, Ceza Hukuku II, S. 195 f. Ebenso Yargıtay, Großer Strafsenat vom 10.10.1983, 9-332/530. Zur Kritik an diesem Ansatz siehe unten IV 1 a) bb).

³⁷ Alacakaptan, Suçun Unsurları, S. 146 f.; Artuk/Gökçen/Yenidünya, Genel Hükümler, S. 578 f.; Centel/Zafer/Çakmut, Giriş, S. 389; Demirbaş, Ceza Hukuku, S. 319; Erem/Danişman/Artuk, Ceza Hukuku, S. 541; Hakeri, Kavramlar, S. 175; Önder, Dersler, S. 290; Özbek, Ceza Kanunu, S. 251 f.; Öztürk/Erdem, Ceza Hukuku, S. 171; Şen, Ceza Hukuku, S. 288 f.; Ünver, FS-Erman, S. 875 f.

³⁸ Vgl. Yargıtay, 1. Strafsenat vom 19.2.1955, 222/75 und Großer Strafsenat vom 24.10.1983, 6-215/358.

³⁹ Anders aber Önder, Dersler, S. 275, der zwischen einer vorsätzlichen und einer fahrlässigen actio libera in causa unterscheidet und die fahrlässige actio libera in causa wie folgt definiert: „Der Täter betrinkt sich und kann dabei vorhersehen, dass er im schuldunfähigen Zustand eine Straftat begehen könnte“. Dennoch folgt Önder, aaO, S. 290, der gesetzlichen Konzeption der Fiktion der fortgeltenden Schuldfähigkeit und will den Täter wegen der im Rauschzustand begangenen konkreten rechtswidrigen Tat bestrafen.

⁴⁰ Vgl. Alacakaptan, Suçun Unsurları, S. 138; Artuk/Gökçen/Yenidünya, Genel Hükümler, S. 576 ff.; Demirbaş, Ceza Hukuku, S. 317; Dönmezer/Erman, Ceza Hukuku II, S. 192; Erem/Danişman/Artuk, Ceza Hukuku, S. 538 f.; İçel, u.a., Suç Teorisi, S. 226 f.; Soyaslan, Ceza Hukuku, S. 396 f. Ebenso Yargıtay, Großer Strafsenat vom 24.10.1983, 6-215/358.

Um in diesen Fällen die spätere Rauschtat dennoch in irgendeiner Form vorwerfbar zu machen, greift die türkische Lehre auf den Akt des Sich-Betrinkens zurück und sieht darin den Grund für die in Art. 34 II tStGB enthaltene Gleichbehandlung mit vorsätzlicher Betrunkenheit: „Auch wenn der Täter nicht gewollt hat, dass er betrunken wird, hat er dennoch *schuldhaft* (Hervorhebung durch den *Verf.*) gehandelt, weil er Alkohol oder Rauschmittel konsumiert hat“.⁴¹ Nach *Erem/Danışman/Artuk* ist es „unmöglich, dass ein Umstand, der an sich eine Schuld darstellt, entschuldigend wirkt“.⁴² Einen ähnlichen Gedankengang findet man auch bei *Yüce*, der die Fahrlässigkeitsbestrafung bei vorsätzlicher Betrunkenheit ohne Tatvorsatz damit begründet, dass der Täter „deshalb schuldhaft (fahrlässig) gehandelt (hat), weil er sich so lange betrunken hat, bis er sich verlor“.⁴³ Damit wird ein Verhalten, das an sich nicht rechtswidrig ist, deshalb als schuldhaft bewertet, weil der Täter später eine Straftat begangen hat, auch wenn er diese zum Zeitpunkt des Sich-Betrinkens nicht vorhersehen konnte. *Ünver* verfeinert diesen Gedanken in der Form, dass er säuberlich zwischen dem Akt des Sich-Betrinkens und der Rauschtat trennt und für beide Vorgänge ein schuldhaftes (d.h. mindestens fahrlässiges) Verhalten fordert.⁴⁴ Jedoch stellt er keine unmittelbare Verknüpfung zwischen dem Sich-Betrinken und der Rauschtat her. Vielmehr will er die Bestrafung mit einer Gesamtbewertung beider Vorgänge rechtfertigen: „Selbstverständlich kann nicht mit Blick darauf, dass das bloße Sich-Betrinken keine schuldhafte Handlung ist, angenommen werden, dass die Grundsätze der *actio libera in causa* in diesem Fall nicht anwendbar sind oder keine Schuldhaftigkeit vorliegt... Auch wenn das Vorverhalten anfänglich mangels einschlägiger Normen nicht als schuldhaft gilt, findet es wegen der danach vorgenommenen Handlungen Eingang in die normative Struktur und wird angesichts der die betreffenden Normen verletzenden Handlungen einer Schuldwertung unterworfen“.⁴⁵ Hier begegnet man also der in der deutschen Lehre von *Jakobs* vertretenen Theorie vom Risiko eines rückwirkenden Verbots des Sich-Betrinkens: Da ein generelles Verbot des Sich-Betrinkens abgelehnt wird, muss dieses Verbot an die Begehung einer Rauschtat gebunden werden: Die Berauschung „wird mit dem Eintritt der Tat rückwirkend verboten“.⁴⁶

⁴¹ *Artuk/Gökçen/Yenidünya*, Genel Hükümler, S. 581. Ebenso *Alacakaptan*, Suçun Unsurları, S. 139; *Taner*, Ceza Hukuku, S. 384. Wohl auch *Hakeri*, Kavramlar, S. 175. Nach Art. 94 des *italienischen* Strafgesetzbuches tritt sogar eine Strafverschärfung ein, wenn die strafbare Handlung im Zustand der Trunkenheit begangen wurde und diese Trunkenheit gewohnheitsmäßig war.

⁴² *Erem/Danışman/Artuk*, Ceza Hukuku, S. 536, die bei willentlicher Betrunkenheit generell einen Eventualvorsatz in Bezug auf spätere Straftaten annehmen wollen, aaO, S. 532.

⁴³ *Yüce*, Ceza Hukuku, S. 311.

⁴⁴ *Ünver*, FS-Erman, S. 876 f.

⁴⁵ *Ünver*, FS-Erman, S. 873.

⁴⁶ *Jakobs*, Allgemeiner Teil, 10/2.

IV. KRITIK

Alle Erklärungsansätze für Art. 34 II tStGB leiden ersichtlich daran, dass sie eine ganzheitliche Begründung für die strafrechtliche Verantwortlichkeit bei willentlicher Betrunkenheit anstreben, obwohl die darunter zu subsumierenden Fälle höchst unterschiedlicher Natur sind. So ist es nicht nur situativ, sondern auch qualitativ etwas ganz anderes, ob man sich vorsätzlich Mut antrinkt, um später einen Mord zu begehen, oder ob man sich bei einer Hochzeitsfeier bis zur Schuldunfähigkeit betrinkt und anschließend eine Sachbeschädigung begeht, ohne dass diese Straftat beim Sich-Betrinken vorhersehbar war. Ebenso kann von einer „List gegen das Gesetz“ (*Ünver*) wohl nur bei vorsätzlicher *actio libera in causa* gesprochen werden, während eine listige Verhaltensweise bei einer für den Täter nicht vorhersehbaren Rauschtat im Zustande der fahrlässig herbeigeführten Schuldunfähigkeit nicht vorliegen dürfte. Schließlich wäre eine Strafflosigkeit der vorsätzlichen *actio libera in causa* aus generalpräventiver Sicht kontraproduktiv,⁴⁷ wohingegen ernsthafte kriminalpolitische Einwände gegen die Bekämpfung von nicht vorhersehbaren Rauschtaten mit Mitteln der Kriminalstrafe bestehen.⁴⁸ Diese gleichrangige Behandlung von höchst unterschiedlichen Erscheinungen macht sich auch in der Diskussion der Problematik im türkischen Strafrecht bemerkbar. Während man in Lehre und Rechtsprechung keine großen Anstrengungen für die Begründung der Strafbarkeit der vorsätzlichen *actio libera in causa* unternimmt,⁴⁹ wird die strafrechtliche Verantwortlichkeit in den übrigen Fällen unterschiedlich bewertet, obwohl *beide* Konstellationen in gleicher Weise unter Art. 34 II tStGB fallen.

Wie dem Wortlaut des Art. 34 II tStGB und einem Umkehrschluss aus Art. 34 I tStGB zu entnehmen ist, stellt das willentliche Sich-Betrinken die gemeinsame Grundlage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit bei allen im Zustand der Schuldunfähigkeit begangenen Straftaten dar. Allerdings berücksichtigt diese Vorschrift in ihrer pauschalen Form nicht die Einstellung des Täters, die sich beim Akt des Sich-Betrinkens offenbart. Ein solches Zurechnungsmodell wirft vor allem dann große Fragezeichen auf, wenn dem Täter weder ein vorsätzliches noch ein fahrlässiges Verhalten in Bezug auf das relevante Tatgeschehen vorgeworfen werden kann. Allerdings wird dieses Problem nur hinsichtlich der Rauschtat akut, denn sowohl der Gesetzgeber als auch die Lehre gehen bezüglich des Akts des Sich-Betrinkens davon aus, dass der Anwen-

⁴⁷ Vgl. Neumann, Zurechnung, S. 288.

⁴⁸ Vgl. Roxin, Allgemeiner Teil I, § 23 Rn. 11.

⁴⁹ Siehe nur Taner, Ceza Hukuku, S. 382: „Man braucht sich bei *actio libera in causa* nicht viel aufzuhalten ... Falls sich jemand vorsätzlich Mut angetrunken und später die geplante Straftat begangen hat, so unterliegt das Bestehen einer strafrechtlichen Verantwortlichkeit für diese Tat keinerlei Zweifel“. Ebenso apodiktisch Dönmezer/Erman, Ceza Hukuku II, S. 192: „Da bei geplanter Betrunkenheit die Regeln der *actio libera in causa* Anwendung finden, gibt es diesbezüglich keine Problempunkte“.

dungsbereich des Art. 34 II tStGB nur dann eröffnet ist, wenn der Eintritt der Schuldunfähigkeit auf eine zumindest fahrlässige Handlung des Täters zurückgeht, weil sonst Strafflosigkeit nach Art. 34 I tStGB eintreten würde.⁵⁰ Für die nachfolgenden Erläuterungen empfiehlt sich daher eine grundsätzliche Zweiteilung: Stets vorausgesetzt, dass sich der Täter zumindest fahrlässig betrunken hat, kann er im Hinblick auf die spätere Rauschtat je nach Fallgestaltung entweder vorsätzlich bzw. fahrlässig gehandelt haben, oder aber er kann die spätere Rauschtat nicht einmal vorhergesehen haben. Die letzte Alternative stellt dabei eine Art Grundtatbestand der strafrechtlichen Verantwortlichkeit bei willentlicher (vorsätzlicher oder fahrlässiger) Betrunkenheit dar, denn hier reicht das willentliche Sich-Betrunken beim Vorliegen einer beliebigen Rauschtat für die strafrechtliche Haftung des Täters aus, während in der ersten Alternative noch Vorsatz oder Fahrlässigkeit hinsichtlich einer (u.U. bestimmten) Rauschtat hinzukommen. Daher ist es naheliegend, zunächst diesen Grundtatbestand näher unter die Lupe zu nehmen.

1. Die Strafbarkeit von nicht vorhersehbaren Rauschtaten nach Art. 34 II tStGB

Wie bereits erwähnt, greift die türkische Lehre zur Rechtfertigung des Art. 34 II tStGB auf – in der Regel nicht detailliert dargelegte – rechtspolitisch-generalpräventive Überlegungen zurück und sieht diese Vorschrift ganz überwiegend als eine gesetzliche Fiktion der Schuldfähigkeit zum Tatzeitpunkt an.⁵¹ Doch fehlt es ihr fast gänzlich an einer befriedigenden dogmatischen Erklärung der von ihr befürworteten strafrechtlichen Verantwortlichkeit. Dies gilt insbesondere für die hier näher zu behandelnden Taten im Rauschzustand, die für den Täter nicht vorhersehbar waren. Soweit ersichtlich, unternimmt lediglich *Ünver* einen generellen schulddogmatischen Erklärungsversuch zur Rechtfertigung der Bestrafung auch von unvorhersehbaren Rauschtaten. Doch nicht minder beachtenswert ist die eher beiläufige, aber wohl allen Ansichten zugrunde liegende Anmerkung von *Soyaslan*, ein willentlich betrunkenen Täter trage die Verantwortung für sein Verhalten selbst. Hier deutet sich das Verständnis einer Risikohaftung als einer dritten „Schuldform“ neben Vorsatz und Fahrlässigkeit an. Nachfolgend sollen insbesondere diese beiden Erklärungsansätze unter schulddogmatischen Gesichtspunkten kritisch beleuchtet werden.

Bei dieser Untersuchung wird sich zeigen, dass viele der dort anzusprechenden Aspekte in ähnlicher Weise auch bei § 323a dStGB problematisiert werden. Dies verwundert im Grunde nicht, denn wenn man mit der herrschenden Meinung in der deutschen Lehre den Unrechtsgehalt des § 323a dStGB in

⁵⁰ Vgl. Fn. 3.

⁵¹ Siehe oben II.

dem bloßen vorsätzlichen oder fahrlässigen Sich-Berauschen sieht, wobei es einer fahrlässigen Handlung bezüglich der Rauschtat als einer objektiven Bedingung der Strafbarkeit nicht bedürfen soll,⁵² so laufen beide Vorschriften im Ausgangspunkt parallel. Freilich bestehen zwischen Art. 34 II tStGB und § 323a dStGB beachtliche Unterschiede: So gilt Art. 34 II tStGB als eine Regelung des Allgemeinen Teils für alle Delikte im Besonderen Teil, während § 323a dStGB einen eigenständigen Straftatbestand im Besonderen Teil darstellt. Darüber hinaus stellt sich für Art. 34 II tStGB die bei § 323a dStGB so umstrittene Frage nicht, ob (auch) die Rauschtat den Unrechtsgehalt der Vorschrift (mit)bestimmt oder nicht.⁵³ Denn nach Art. 34 II tStGB wird der Täter nicht wegen des Sich-Berauschens, sondern wegen der von ihm im schuldunfähigen Zustand begangenen Straftat, also wegen Mordes, Diebstahls, sexuellen Angriffs etc. bestraft. Die Rauschtat ist also gerade das Unrecht, um das es geht.

Die Unterschiede zwischen Art. 34 II tStGB und § 323a dStGB sind demnach erheblich, und dennoch geht es beide Male um die strafrechtliche Verantwortlichkeit bei vorsätzlichem oder fahrlässigem Sich-Berauschen, ohne dass die Rauschtat vorhergesehen werden muss. Im übrigen sollte aus deutscher Sicht nicht unerwähnt bleiben, dass man in jüngerer Zeit durchaus mit Bestrebungen zu tun hatte, die Bestimmung des § 323a dStGB in einer Weise zu verändern, die zu einer noch deutlicheren Parallelität zu Art. 34 II tStGB geführt hätte. So sollte nach einem Gesetzesentwurf der CDU-CSU-Fraktion vom 16.3.1999 der Vollrauschtatbestand des § 323a dStGB wie folgt geändert werden: „Wer sich vorsätzlich oder fahrlässig durch alkoholische Getränke oder andere berauschende Mittel in einen Rausch versetzt, wird, wenn er in diesem Zustand eine rechtswidrige Tat begeht und ihretwegen nicht bestraft werden kann, weil er infolge des Rausches schuldunfähig war oder weil dies nicht auszuschließen ist, mit der Strafe bestraft, die für die im Rausch begangene Tat angedroht ist. Die Strafe ist nach § 49 Abs. 1 zu mildern“.⁵⁴ Dieser Gesetzesvorschlag, der eine Erfolgshaftung für die Rauschtat konstituiert, unterscheidet sich von Art. 34 II tStGB letztlich nur in der Anordnung einer obligatorischen Strafmilderung, auch wenn er freilich dogmatisch anders strukturiert ist. In weitergehenden Bahnen bewegte sich ferner der Vorschlag eines Mitglieds der vom Deutschen Bundestag eingesetzten Kommission für die Reform des deutschen Sanktionenrechts:

⁵² Vgl. *Jescheck/Weigend*, Allgemeiner Teil, S. 557 m.w.N. in Fn. 14.

⁵³ Dazu ausführlich *Neumann*, Zurechnung, S. 51 ff.

⁵⁴ BT-Drs. 14/545, S. 2. Kritisch dazu *Renzikowski*, ZStW 112 (2000), S. 480 ff., der zutreffend darauf hinweist (aaO, S. 483), dass mit diesem Regelungsvorschlag sogar Strafen möglich sind, die nicht einmal beim Ausnahmemodel zur *actio libera in causa* (dazu unten IV 2) möglich sind. Der Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages lehnte den CDU-CSU-Vorschlag mehrheitlich mit der Begründung ab, er stelle einen Bruch mit dem Schuldprinzip dar, weil sich die Strafdrohung am Strafrahmen des verwirklichten Delikts orientiere, BT-Drs. 14/9148, S. 4.

Demnach sollte in ausdrücklicher Anlehnung an § 15 III des Strafgesetzbuches der Deutschen Demokratischen Republik⁵⁵ die Bestimmung des § 20 dStGB um einen Absatz 2 erweitert werden: „Wer sich schuldhaft in einen die Schuldfähigkeit ausschließenden Rauschzustand versetzt und in diesem Zustand eine mit Strafe bedrohte Handlung begeht, wird nach dem verletzten Gesetz bestraft“.⁵⁶ Diese Beispiele aus jüngerer Zeit zeigen, dass der in Art. 34 II tStGB niedergelegte Gedanke durchaus eine anziehende Wirkung auf die rechtspolitische Diskussion über die härtere Bestrafung von Vollrauschtaten hat.⁵⁷ In diesem Sinne sind die nachfolgenden Überlegungen auch für das deutsche Strafrecht von Interesse, soweit sie die Vereinbarkeit der vorgeschlagenen Modelle mit dem Schuldprinzip betreffen.

a) Das Ausnahmemodell von Ünver mit rückwirkendem Verbot des Sich-Betrinkens

Der Ansatz von Ünver, zwischen dem Akt des Sich-Betrinkens und der Rauschtat säuberlich zu trennen und für beide Vorgänge ein schuldhaftes (d.h. mindestens fahrlässiges) Verhalten zu fordern, um den Täter für das im Rauschzustand begangene, für ihn nicht zwingend vorhersehbare Delikt verantwortlich zu machen,⁵⁸ stößt aus zweierlei Sicht auf Bedenken. Zum einen ist es verfehlt, in der anfänglich nicht rechtswidrigen Handlung des Sich-Betrinkens nachträglich die Grundlage des Schuldvorwurfs in Bezug auf eine nicht vorhersehbare Rauschtat zu sehen. Zum anderen kann es nicht überzeugen, die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Vollrauschtäters allein auf die konkret begangene Rauschtat zu stützen.

aa) Das rückwirkende Verbot des Sich-Betrinkens

Die Konzeption von Ünver zur Begründung der Strafbarkeit (auch) von nicht vorhersehbaren Rauschtaten begegnet in erster Linie der Schwierigkeit, dass ein an sich nicht rechtswidriges Verhalten (Sich-Betrinken) nachträglich als Grundlage für eine volle Bestrafung wegen eines späteren Rauschdelikts herangezogen wird. Wie kann die Verantwortlichkeit eines Täters begründet werden,

⁵⁵ Zum Wortlaut der Vorschrift siehe Fn. 14.

⁵⁶ Hennig, Vollrausch, S. 181. Ihm nahestehend Maatz, StV 1998, S. 279. Allerdings fand dieser Vorschlag keine Zustimmung der übrigen Kommissionsmitglieder, da er gegen das Schuldprinzip verstöße (Abschlussbericht der Kommission, in: Hettinger, Michael (Hrsg), Reform des Sanktionenrechts Band 1, Baden-Baden 2001, S. 312 f.). Ebenfalls ablehnend Renzikowski, ZStW 112 (2000), S. 485 f.

⁵⁷ Ein rechtspolitisches Signal für einen solchen verschärften Einsatz des Strafrechts bei Trunkenheitsdelikten sieht Neumann, StV 2003, S. 527 in BGH, StV 2003, 497 ff., wonach in Fällen selbstverschuldeter Trunkenheit keine Strafmilderung nach § 21 dStGB erfolgen darf. Siehe zum Ganzen auch Schöch, GA 2006, S. 371 ff.

⁵⁸ Siehe oben II und III.

der sich im schuldfähigen Zustand wie ein rechtstreuer Bürger verhält, aber im schuldunfähigen Zustand eine Straftat begeht?

Bekanntlich ist in der deutschen Lehre umstritten, ob der Genuss von Alkohol bis zum Eintritt der Schuldunfähigkeit rechtswidrig ist oder nicht.⁵⁹ Die überwiegende Ansicht geht davon aus, dass das bloße Sich-Betrinken in einem Rechtssystem, das eine Prohibition nicht kennt, eine sozialadäquate Erscheinung und daher nicht rechtswidrig ist.⁶⁰ Diese Feststellung dürfte auch für die türkische Rechtsordnung zutreffend sein. Zwar gilt der Tatbestand der Betrunkenheit in Art. 571, 572 tStGB a.F. in leicht modifizierter Form in Art. 35 des Ordnungswidrigkeitengesetzes weiter, wonach mit Geldbuße zu belegen ist, wer im betrunkenen Zustand die Ruhe und das Wohl anderer stört. Jedoch ist hier ersichtlich, dass der Unrechtsgehalt dieser Handlung nicht in dem bloßen Sich-Betrinken besteht, sondern in der Störung der Ruhe und des Wohls anderer im betrunkenen Zustand. Wer sich also betrinkt, ohne eine solche Störungshandlung zu begehen, verwirklicht jedenfalls dann kein sanktionsbewehrtes Unrecht, wenn er die Begehung von Straftaten im Rauschzustand weder vorhergesehen hat noch vorhersehen konnte. Vor diesem Hintergrund verwundert es, dass die meisten Autoren in der türkischen Lehre zur Rechtfertigung der Strafbarkeit von nicht vorhersehbaren Rauschtaten pauschal von einem „schuldhaften“ Verhalten des (noch schuldfähigen) Täters sprechen, weil dieser sich betrunken habe.⁶¹ Denn die Annahme eines schuldhaften Verhaltens setzt aus verbrechenssystematischer Sicht notwendigerweise eine *rechtswidrige Tat* voraus: Was kein Unrecht darstellt, gelangt erst gar nicht in die Schuldwertung hinein.⁶²

Ünver sieht anscheinend diese Unstimmigkeit und versucht das Problem mit einer nachträglichen Einbeziehung des nicht rechtswidrigen Sich-Betrinkens in die Schuldwertung zu lösen.⁶³ Demnach soll das anfänglich nicht rechtswidrige Sich-Betrinken rückwirkend als verboten eingestuft und somit in die Gesamtschuldwertung einbezogen werden, wenn eine Straftat im schuldunfähigen Zustand begangen wird. Doch eine solche Konstruktion muss aus mehreren Gründen auf Ablehnung stoßen. Wenn die Unrechtsverwirklichung den Gegenstand des Schuldvorwurfs bilden soll, so muss dieses in Rede stehende Unrecht aus sachlogischen Gründen zu einem Zeitpunkt feststehen, in dem das

⁵⁹ Für die Rechtswidrigkeit des Sich-Betrinkens bis zur Schuldunfähigkeit Lackner, JuS 1968, S. 217 f.

⁶⁰ Hruschka, JZ 1996, S. 71; Art. Kaufmann, JZ 1963, S. 428; Neumann, Zurechnung, S. 68; Paeffgen, ZStW 97 (1985), S. 534; Roxin, Allgemeiner Teil I, § 23 Rn. 8; Streng, JZ 1984, S. 116; Wolter, NStZ 1982, S. 55. Aus der Sicht des polnischen Strafrechts ebenso Buchala, ZStW 106 (1994), S. 778.

⁶¹ Siehe oben III mit Nachweisen in Fn. 41. Mayer, ZStW 59 (1940), S. 307 hält eine solche unwiderlegliche Schuldpräsumption für „hochbedenklich“.

⁶² Vgl. nur Art. Kaufmann, JZ 1963, S. 429; Lackner, JuS 1968, S. 217; Neumann, Zurechnung, S. 20.

⁶³ Volk, ZStW 97 (1985), S. 893 bezeichnet einen solchen Ansatz als das Gelingen der „Quadratur des Unrechtskreises“.

Verhalten des Täters diesem noch zurechenbar ist. Wollte man aber um der Bestrafung der an sich wegen Schuldunfähigkeit nicht strafbaren Rauschtat willen eine *nachträgliche* Unrechtskonstituierung vornehmen (Rechtswidrigkeit des ursprünglich nicht rechtswidrigen Vorverhaltens), so bestimmte man den Umfang des Unrechts vom Umfang der Schuld her: Um überhaupt einen Anknüpfungspunkt für einen Schuldvorwurf zu gewinnen, würde etwas Nicht-Rechtswidriges nachträglich als rechtswidrig eingestuft werden.⁶⁴ Damit wäre aber die gebotene Beziehung zwischen Unrecht und Schuld (Unrechtsverwirklichung als Gegenstand des Schuldvorwurfs) auf den Kopf gestellt. Auch aus normlogischer Sicht wäre ein solcher Ansatz schwer begründbar: Wenn ein an sich nicht rechtswidriges und nicht vorwerfbares Verhalten erst durch ein unvorhersehbares Ereignis, das im schuldunfähigen Zustand des Täters stattfindet und daher diesem nicht vorgeworfen werden kann, das Prädikat der Rechtswidrigkeit erhalten soll, dann liefe das in der verletzten Verhaltensnorm ausgesprochene Verbot „auf das Verbot hinaus, nicht: etwas zu tun, sondern etwas getan zu haben“.⁶⁵ Denn bezüglich der die konkrete Verhaltensnorm verletzenden Rauschtat kann ja der Normappell den Täter wegen dessen fehlender normativer Ansprechbarkeit zum Tatzeitpunkt nicht erreichen, so dass als Anknüpfungspunkt nur das Vorverhalten des Sich-Betrinkens übrig bliebe. Doch der spätere Rauschtäter, der sich im Vorfeld nicht rechtswidrig verhält und sonst eine spätere rechtswidrige Tat im Rauschzustand nicht vorhersehen kann, missachtet gerade keine Verbotsnorm in zurechenbarer Weise: Im Vorfeld deshalb nicht, weil sein Verhalten nicht rechtswidrig und nicht vorwerfbar ist, und im Rauschzustand deshalb nicht, weil ihm die Fähigkeit zum normgemäßen Verhalten fehlt. Erfolgt in solchen Fällen dennoch eine Bestrafung, dann kann das in der verletzten Verhaltensnorm ausgesprochene Verbot nur rückwärts gewandt sein auf einen Zustand, in dem das Täterverhalten bis zum Eintritt in die Schuldunfähigkeit nicht im Widerspruch zur Rechtsordnung steht. Aus diesem Umstand folgt schlussendlich der gewichtigste Einwand gegen die Theorie vom rückwirkenden Verbot des Sich-Betrinkens: Mit dieser Konstruktion bleibt zum Zeitpunkt des an sich nicht rechtswidrigen Sich-Betrinkens in jedem Falle unentscheidbar, ob das fragliche Verhalten womöglich doch die Grundlage für die Bestrafung einer späteren Rauschtat bilden könnte.⁶⁶ Dies ist aber aus rechtsstaatlicher Sicht nicht akzeptabel: „Das Strafgesetz (muss) die Grenze zwischen erlaubtem und verbo-

⁶⁴ Nun könnte hiergegen der Einwand erhoben werden, dass das Sich-Betrinken unter bestimmten Umständen zwar nicht als rechtswidrig, aber so doch als obliegenheitswidrig angesehen werden müsste, wie es etwa von *Hruschka* vertreten wird. Diesem Einwand braucht jedoch an dieser Stelle noch nicht nachgegangen zu werden, denn auch *Hruschka* geht in seiner Theorie von der Obliegenheitsverletzung von einem *ex ante*-Maßstab zur Bestimmung der entsprechenden Obliegenheit aus, vgl. unten IV 1 a) bb). Zur Kritik an dem Ausnahmmodell von *Hruschka* siehe unten IV 2 a).

⁶⁵ *Neumann*, Zurechnung, S. 125 in Bezug auf § 323a dStGB.

⁶⁶ Vgl. *Neumann*, Zurechnung, S. 125.

tenem Verhalten für jede Entscheidungssituation im voraus so scharf als möglich ziehen, denn der Bürger muss sich ihr nähern können, ohne in Gefahr zu sein, per Zufall auf die andere Seite zu geraten. Das bedeutet u.a., dass die Frage, was unerlaubt ist ... nicht von Tatsachen abhängig gemacht werden kann, die bei der Entscheidung des Betroffenen über sein Verhalten nicht in Rechnung gestellt werden können“.⁶⁷

bb) Die Rauschtat als Bezugspunkt der strafrechtlichen Verantwortlichkeit

Die Einbeziehung der Rauschtat in die Schuldwertung dient *Ünver* (und auch der herrschenden Ansicht⁶⁸) dazu, die Art der strafrechtlichen Verantwortlichkeit des vollbetrunkenen Rauschtäters zu bestimmen. Dieser wird entsprechend der von ihm im schuldunfähigen Zustand begangenen vorsätzlichen oder fahrlässigen Straftat bestraft. Dabei wird aber das grundlegende Problem nicht angesprochen, wie eine im Rauschzustand verwirklichte Handlung eines schuldunfähigen Täters die Grundlage für einen Schuldvorwurf bilden kann. Denn ein solcher Täter ist ja bezüglich dieser Handlung nicht (mehr) fähig, ein schuldhaftes Verhalten an den Tag zu legen, das ihm zum Vorwurf gemacht werden könnte. Zum Zeitpunkt der Tatbegehung gleicht er insofern einem Werkzeug, das den strafrechtlich missbilligten Erfolg kausal herbeiführt. Der bei ihm vorzufindende „innere Tatbestand abzüglich der Zurechnungsfähigkeit“⁶⁹ hat „mit materieller Schuld nichts mehr zu tun“.⁷⁰

Von einem schuldhaften Verhalten in Bezug auf die Rauschtat könnte wohl nur dann gesprochen werden, wenn man Vorsatz und Fahrlässigkeit mit der strengen klassischen Verbrechenslehre als Schuldarten auffasste. Aus dieser Sicht könnte das Handeln eines Rauschtäters, der mit Wissen und Wollen einen tatbestandsmäßigen Erfolg verwirklicht bzw. eine unerlaubte Gefahr schafft,⁷¹ in der Tat als „schuldhaft“, d.h. vorsätzlich oder fahrlässig, bezeichnet werden. Allerdings verneint auch die klassische Verbrechenslehre die Möglichkeit eines schuldhaften Verhaltens, wenn es an der Zurechnungsfähigkeit als der (Vor)Bedingung schuldhaften Verhaltens fehlt.⁷² Die herrschende türkische Lehre nimmt diese Hürde bekanntlich mit der *Fiktion* der fortgeltenden Schuldfähigkeit zum Tatzeitpunkt, wenn sich der Täter willentlich betrunken hat. Eine solche Fiktion, die trotz unterschiedlicher in Rede stehender Sachverhalte stets

⁶⁷ Puppe, GA 1974, S. 98.

⁶⁸ Vgl. die Nachweise in Fn. 36-38.

⁶⁹ Mayer, ZStW 59 (1940), 311.

⁷⁰ Art. Kaufmann, JZ 1963, S. 427.

⁷¹ Zur Schaffung einer unerlaubten Gefahr als Merkmal der Fahrlässigkeit siehe Roxin, Allgemeiner Teil I, § 24 Rn. 10 ff. Vgl. ferner Gropp, Allgemeiner Teil, § 12 Rn. 66 ff.

⁷² Vgl. Isfen, Schuldprinzip, S. 49 f.

zu Lasten des Täters geht, ist jedoch erheblichen normtechnischen und auch rechtsstaatlichen Einwänden ausgesetzt.⁷³

Erstaunlicherweise bedient sich aber auch *Ünver*, der einen normativen Schuldbegriff vertritt,⁷⁴ der Fiktion der fortgeltenden Schuldfähigkeit zum Tatzeitpunkt und spricht dabei von der in der Rauschtat zur Erscheinung kommenden „Schuldform/-art“: „Die Institution der *actio libera in causa* betrifft nicht die Frage des für die Bestrafung des Täters relevanten Tatbestandes oder der seine Verantwortlichkeit bestimmenden Schuldart. Vielmehr geht es dabei um die Klarstellung, dass die Person verantwortlich gemacht wird, obwohl sie zum Tatzeitpunkt nicht mehr ... schuldfähig ist. Mit anderen Worten soll die Schuldunfähigkeit keine Entschuldigung bezüglich der strafrechtlichen Verantwortlichkeit darstellen. Um den Täter, der zum Tatzeitpunkt nicht schuldfähig ist, dennoch als schuldfähig zu behandeln, müssen daher die Grundsätze der *actio libera in causa* auf den Zeitpunkt des Sich-Betrinkens angewendet werden. Demgegenüber muss man auf die beim Täter zum Tatzeitpunkt anzutreffende Schuldform (sein vorsätzliches oder fahrlässiges Verhalten) abstellen, wenn man den Straftatbestand, wegen den er bestraft wird, und die Schuldform, die seine Verantwortlichkeit bestimmt, ermittelt.“⁷⁵ Die Bezeichnung des Vorsatzes und der Fahrlässigkeit als Schuldformen/-arten mag noch als Rückfall in die Terminologie der klassischen Verbrechenlehre angesehen werden. Dass *Ünver* aber auch *materiell* die Rauschtat zur Bestimmung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit heranzieht,⁷⁶ geht daraus hervor, dass er bei der Gesamtbewertung des Geschehens unter Schuldgesichtspunkten nicht auf das Sich-Betrinken, sondern auf die Rauschtat abstellt. Der Täter wird also nicht wegen Begehung einer Straftat in selbstverursachter Trunkenheit bestraft, sondern „nach den allgemeinen Grundsätzen der Verantwortlichkeit“⁷⁷ wegen Mordes, Diebstahls, sexuellen Angriffs etc. Ebenso spielt es für seine strafrechtliche Verantwortlichkeit keine Rolle, ob er sich vorsätzlich oder fahrlässig betrunken hat, oder ob er die spätere Rauschtat vor Eintritt in den Defektzustand vorhersehen konnte oder nicht, sondern es kommt einzig darauf an, welche Straftat er vorsätzlich oder fahrlässig im Rauschzustand verwirklicht hat. Wie kann aber gegenüber einem Täter, der sich vorsätzlich oder gar nur fahrlässig betrunken hat, der Schuldvorwurf eines Mordes erhoben werden, wenn er beim Sich-Betrinken nicht einmal vorhersehen

⁷³ Näher dazu unten IV 1 c).

⁷⁴ „Vorwerfbarkeit der Tat im Hinblick auf die ihr zugrunde liegende rechtlich tadelnswerte Gesinnung“, siehe *İsfen*, Schuldprinzip, S. 68 ff., 119 f.

⁷⁵ *Ünver*, FS-Erman, S. 875.

⁷⁶ Vgl. auch *Ünver*, FS-Erman, S. 872: „Die Schuld muss sich sowohl auf das Vorverhalten als auch auf die Tatbegehung im schuldunfähigen Zustand erstrecken. Dazu bedarf es jeweils eigenständiger Wertung“.

⁷⁷ *Ünver*, FS-Erman, S. 872.

konnte, dass er in diesem Zustand überhaupt irgendeine Straftat begehen würde? Wenn der betrunkene Täter zum Tatzeitpunkt – im Gegensatz zum voll schuld-fähigen Täter – nur noch einem willenlosen Werkzeug gleicht: Mit welchen normativen Erwägungen kann das bloße Sich-Betrinken ohne Voraussicht bzw. Vorausschbarkeit der späteren Rauschtat als Rechtfertigung dafür herangezogen werden, dass er dennoch wie ein voll verantwortlich handelnder Täter behandelt wird? Wohlgemerkt: Beide Male geht es um den selben Schuldvorwurf des Mordes. Dass diese beiden Fälle unter Unrechts- und Schuldgesichtspunkten erheblich voneinander abweichen und nicht miteinander vergleichbar sind,⁷⁸ bedarf keiner näheren Erläuterung, und doch muss der Täter nach dieser Ansicht beide Male eine erschwerte lebenslange Freiheitsstrafe verbüßen.

Wenn sich das Handeln eines zum Tatzeitpunkt schuldunfähigen Täters vom Wirken eines Werkzeugs nicht unterscheidet, wenn dem Täter also mit anderen Worten wegen der Begehung der Rauschtat kein Schuldvorwurf gemacht werden kann, weil er im Moment der konkreten Tatbestandsverwirklichung normativ nicht ansprechbar war, dann muss sich der Schuldvorwurf auf ein Täterverhalten beziehen, das diesem (noch) zurechenbar ist.⁷⁹ Wird der Täter demnach beispielsweise wegen Mordes bestraft, den er im Zustand selbstverursachter Trunkenheit begangen hat, dann kann der Anknüpfungspunkt für seine strafrechtliche Verantwortlichkeit nicht die konkrete Tötungshandlung sein, sondern das Sich-Betrinken bzw. seine Schuldbeziehung zur Rauschtat, die vor dem Eintritt des Defektzustandes bestanden hat. Dass auch *Ünver* und die herrschende Lehre, die die Rauschtat als Bezugspunkt der strafrechtlichen Verantwortlichkeit betrachten, in Wahrheit doch entscheidend auf den Akt des Sich-Betrinkens abstellen, geht daraus hervor, dass nach dieser Ansicht eine Person, die sich in der gleichen seelischen Verfassung befindet wie ein willentlich betrunkenen Täter, nicht wegen der von ihr begangenen Rauschtat bestraft wird, wenn sie sich gemäß Art. 34 I tStGB *unwillentlich* betrunken hat. Wenn also keine Unterschiede in der seelischen Verfassung eines willentlich und eines unwillentlich Betrunkenen bestehen und auch die Umstände der Rauschtat einander gleichen, aber der willentlich Betrunkene dennoch strafrechtlich voll verantwortlich gemacht wird, dann kann diese Zuweisung der Verantwortlichkeit doch nur auf dem Akt des willentlichen Sich-Betrinkens beruhen. In Bezug auf dieses Studium vor Eintritt des Defektzustandes reicht es nun für *Ünver* aus, wenn der Täter sich zumindest fahrlässig betrunken hat; irgendeine Schuldbeziehung zur späteren Rauschtat wird nicht gefordert. Wenn dem aber so ist, dann bleibt unverständlich, warum ein Täter, der sich bloß willentlich betrunken hat und dabei eine spätere Rauschtat nicht vorhersehen konnte, dennoch wegen

⁷⁸ Vgl. *Wolter*, NStZ 1982, S. 57.

⁷⁹ Vgl. nur *Neumann*, FS-Art. Kaufmann, S. 582 f.

eines vorsätzlichen oder fahrlässigen Delikts bestraft wird, bei dem seine Rolle nicht über die eines *blinden Kausalfaktors* hinausgeht.⁸⁰

Die Kritik an dem Erklärungsansatz von Ünver zur Bestrafung von nicht vorhersehbaren Rauschtaten wird noch verständlicher, wenn man sich die Konzeption von Hruschka näher anschaut, der ebenfalls ein Ausnahmmodell zur Begründung der Strafbarkeit beim Sich-Betrinken vertritt. Auch nach Hruschka soll das Handeln im Defektzustand strafbar sein, weil nur dieses Handeln den jeweils in Rede stehenden Deliktstatbestand erfülle.⁸¹ Um die (ebenfalls auf den Gerechtigkeitsgedanken beruhende⁸²) Zurechnung eines solchen Handelns im Zustand aktueller Unfreiheit zu rechtfertigen, greift Hruschka auf den Zeitpunkt des Handelns im Zustand aktueller Freiheit zurück und bejaht eine strafrechtliche Verantwortlichkeit des Täters dann, wenn dieser für die Unfähigkeit, das Unrecht der Tat einzusehen oder nach dieser Einsicht zu handeln, „selbst verantwortlich ist“.⁸³ Hruschka erkennt freilich, dass ein selbst zu verantwortender Eintritt in den Defektzustand allein noch keine Zurechnung des Handelns im schuldunfähigen Zustand rechtfertigen kann, da ein solcher Ansatz leicht zu einer Erfolgshaftung führen könnte. Deshalb verknüpft er diese Verantwortlichkeit mit dem Erfordernis der Verletzung einer dem Täter auferlegten Obliegenheit: „Grundsätzlich wird man davon ausgehen müssen, dass es jedermann obliegt, einen nach § 20 StGB relevanten Defektzustand zu vermeiden, wenn – objektiv ex ante gesehen – die Gefahr besteht, dass er im Defekt eine deliktstatbestandsmäßige und rechtswidrige Tat begeht. Dies ist eine Obliegenheit ... Unser Rechtssystem verbietet es im allgemeinen nicht, dass sich jemand betrinkt oder sonst in einen Defektzustand versetzt. Trotzdem bleibt es, auch rechtlich gesehen, eine Aufgabe des Täters, auf sich selbst aufzupassen und Rauschzustände mit den aus ihnen hervorgehenden Gefahren zu vermeiden. Erfüllt er diese Aufgabe nicht, genauer: verletzt er zurechenbar die ihm auferlegte Obliegenheit, dann wird ihm sein rechtswidriges (vorsätzliches oder fahrlässiges) Verhalten im Defektzustand trotz dieses Defektzustandes zugerechnet.“⁸⁴ An dieser Stelle tritt der erste Unterschied zur herrschenden Lehre in der Türkei auf: Es wird verlangt, dass aus objektiver Sicht *ex ante* die Gefahr der Begehung einer Straftat im schuldunfähigen Zustand besteht; das bloße Sich-

⁸⁰ Vgl. auch Buchala, ZStW 106 (1994), S. 777, der in Art. 25 III des alten *polnischen* Strafgesetzbuches eine „objektive Verantwortlichkeit, d.h. Strafbarkeit ohne Schuld zum Zeitpunkt der Tatbegehung“ sieht, weil das Gesetz die Fortgeltung der vollen Schuldfähigkeit anordnete, wenn sich der Täter in einen Rauschzustand versetzt hatte, dessen Eintritt er vorausgesehen hatte oder hätte voraussehen können. Das neue *polnische* Strafgesetzbuch hat daran in der Sache nichts geändert, vgl. Fn. 14. Dazu Weigend, ZStW 110 (1998), S. 128.

⁸¹ Hruschka, JZ 1997, S. 23.

⁸² Hruschka, SchwZStr 90 (1974), S. 72.

⁸³ So sein Vorschlag zur Änderung des § 20 dStGB Hruschka, JZ 1996, S. 69.

⁸⁴ Hruschka, JZ 1996, S. 70.

Betrinken sieht *Hruschka* demnach nicht per se als gefahrerhöhend an, wie es die türkische Lehre offenbar tut.⁸⁵ Der ausschlaggebende Unterschied zur Konzeption von *Ünver* zeigt sich aber darin, dass *Hruschka* auch die subjektive Seite der Obliegenheitsverletzung betont, was eine Konsequenz aus dem Satz *impossibilium nulla obligatio* sei: „Von der subjektiven Seite her gesehen setzt die Annahme einer Obliegenheitsverletzung voraus, dass der Täter sich vorsätzlich oder fahrlässig in den Defektzustand begibt und dabei mit Blick auf die Gefahr eines deliktstatbestandsmäßiges Handelns im Defektzustand vorsätzlich oder fahrlässig handelt (Hervorhebung durch den Verf.)“.⁸⁶ Sowohl in den Fällen, in denen sich der Täter in einen Defektzustand versetze, aber objektiv ex ante keine Gefahr einer späteren deliktstatbestandsmäßigen und rechtswidrigen Tat bestehe, als auch in solchen, in denen zwar eine solche Gefahr bestehe, aber diese weder vom Täter erkannt werde noch für diesen erkennbar sei, „ist die Tat während des Defektzustandes, von einem Standpunkt vor dem Eintritt des Defektzustandes aus gesehen, zufällig“⁸⁷ ... Ist die spätere Tat im Rauschzustand, von einem ex ante-Standpunkt aus gesehen, entweder für den Sich-Berauschten selbst oder sogar objektiv ein purer Zufall, dann ist die Bestrafung des Sich-Berauschtens rechtstaatswidrig und damit verfassungswidrig“.⁸⁸

b) Haftung für riskantes Verhalten (*Soyaslan*)

Wenn *Soyaslan* – eher beiläufig als erschöpfend – die Bestrafung eines volltrunkenen Täters damit rechtfertigt, dass jeder Mensch die Verantwortung einer willentlichen Betrunkenheit selbst tragen müsse,⁸⁹ so knüpft er bezüglich der strafrechtlichen Verantwortlichkeit bei nicht vorhersehbaren Rauschtaten (auch) an einen Erklärungsansatz an, der in der deutschen Lehre in ähnlicher Form zur Rechtfertigung des § 323a dStGB herangezogen wurde: Strafrechtliche Verantwortlichkeit für riskantes Verhalten. Zu den exponiertesten Vertretern dieser Theorie gehört *Schweikert*, demzufolge anzuerkennen ist, dass „neben den Verhaltensformen der Vorsätzlichkeit und der Fahrlässigkeit eine weitere Verhaltensform gibt, die eine noch losere Beziehung zwischen der Täterhandlung und dem Tatumstand als die Fahrlässigkeit darstellt, die trotzdem aber mit dem Schuldhaftungsprinzip vereinbar ist. Diese dritte Verhaltensform ist das ‚riskante Verhalten‘“.⁹⁰ Sich riskant in Bezug auf ein Rechtsgut zu verhalten bedeute, „die Gefahr für eine Beeinträchtigung dieses Rechtsguts zu schaffen,

⁸⁵ Vgl. oben III.

⁸⁶ *Hruschka*, JZ 1996, S. 71.

⁸⁷ Kritisch zum Argument der „Zufallshaftung“ beim Sich-Betrinken *Neumann*, Zurechnung, S. 64.

⁸⁸ *Hruschka*, JZ 1996, S. 71.

⁸⁹ Vgl. oben II.

⁹⁰ *Schweikert*, ZStW 70 (1958), S. 394 f.

und zwar unabhängig von einer Sorgfaltspflichtverletzung“.⁹¹ In ähnlicher Form betont *Hardwig*, der Gesetzgeber erkläre ein gefährdendes Sich-Betrinken im Sinne des § 323a dStGB „deshalb für Unrecht, weil nach seinen Erfahrungen in solchen Fällen in einzelnen nicht vorhersehbare, wohl aber im ganzen voraussehbare Straftaten begangen werden können. Der Vollrausch soll kein Grund sein, jemand unbestraft zu lassen“.⁹² Verbiete der Gesetzgeber „wegen irgendwelcher möglicher Folgen ein bestimmtes Verhalten, dann erstreckt sich die Schuld nicht nur auf das Verhalten, sondern auch auf die Folgen; denn diese sind, wenn nicht Schuldunfähigkeit im Augenblick des unrechtmäßigen Verhaltens vorliegt, auch persönlich vermeidbar. Für diese Schuldbeziehung ist es belanglos, ob der Täter selbst die Folgen vorhergesehen hat oder nicht. Und ebenso belanglos ist es, ob die Folgen im speziellen Fall persönlich als spezielle vorhersehbar gewesen sind oder nicht (Hervorhebung durch den Verf.)“.⁹³ Nach *Puppe* beruht die Lehre vom riskanten Verhalten auf dem Gedanken, „dass es neben der Kausalität der Normverletzung für die Rauschtat und deren Vermeidbarkeit durch Gehorsam gegenüber dieser Norm noch eine dritte Beziehung zwischen beiden gibt“.⁹⁴ Für die Orientierung und Motivierung des Normunterworfenen ersetze in § 323a dStGB „die Bestimmung der verbotenen Gefahrenquelle die des missbilligten Erfolges. Als eine der tatsächlichen Möglichkeiten, die diese Gefahr ausmachen, ist aber auch der realisierte Erfolg in diesem Verbot bereits enthalten. Das begründet eine gewisse, wenn auch im Vergleich zu vorsätzlicher oder fahrlässiger Verursachung stets geringere, Verantwortlichkeit des Täters für den konkreten Erfolg, in dem sich die Gefahr realisiert hat“.⁹⁵ In diesem Sinne hatte eine Zeitlang auch ein Teil der deutschen

⁹¹ *Schweikert*, ZStW 70 (1958), S. 398. Doch verlangt *Schweikert* einen „zumindest adäquaten Zusammenhang“ zwischen dem riskanten Verhalten und dem Risikozustand (aaO, 399, 406). Der Täter müsse nach seinen Fähigkeiten und Kenntnissen in der Lage sein, das riskante Verhalten zu vermeiden, wobei der adäquate Zusammenhang zwischen dem riskanten Verhalten und dem Risikoumstand für den Täter nach seinen persönlichen Erkenntnismöglichkeiten erkennbar sein müsse. Schließlich sei auch zu verlangen, dass die Vermeidung des Risikos dem Täter zumutbar ist (aaO, S. 407). Doch wird nicht deutlich, worin bei diesen Erfordernissen an das riskante Verhalten noch der Unterschied zu einem fahrlässigen Verhalten bestehen soll, ebenso *Bemmann*, GA 1961, S. 72; *Art. Kaufmann*, Schuldprinzip, S. 145 Fn. 126; *Lang-Hinrichsen*, ZStW 73 (1961), S. 223; *Wolters*, NStZ 1982, S. 57.

⁹² *Hardwig*, GA 1964, S. 142.

⁹³ *Hardwig*, GA 1964, S. 143.

⁹⁴ *Puppe*, GA 1974, S. 104.

⁹⁵ *Puppe*, GA 1974, S. 104 Fn. 24. Kritisch dazu *Neumann*, Zurechnung, S. 70 f.: „In dem Verbot ‚enthalten‘ ist der Erfolg allenfalls in dem Sinne, dass die entsprechende Gefährdung, die im Sichberauschen liegt, verboten ist; insofern ist der (mögliche) Erfolg nur für die Höhe des Gefährdungsunrechts relevant. Für den Erfolg selbst kann der Täter, wenn man am Schuldprinzip festhält, ... nicht verantwortlich gemacht werden; der Gefährdungszusammenhang als Moment der objektiven Zurechenbarkeit ersetzt nicht die Voraussetzungen subjektiver Zurechnung“. Darüber hinaus weist *Roxin*, Allgemeiner Teil I, § 23 Rn. 9 Fn. 5 darauf hin, dass die Konstruktion des riskanten Verhaltens als einer schwächeren Zurechnungsform jenseits der Fahrlässigkeit eine unzulässige Ausdehnung der

Rechtsprechung diese dritte Form der Verantwortlichkeit neben vorsätzlicher und fahrlässiger Unrechtsverwirklichung befürwortet. Demnach sollte das vorsätzliche oder fahrlässige Herbeiführen eines Rausches nach § 323a dStGB für sich allein noch nicht strafbar sein. Es müsse vielmehr „ein Verschulden vorliegen, das sich in irgendeiner, wenn auch noch so losen Form, auf die im Rausch begangene Tat bezieht. Es muss für den Täter mindestens vorhersehbar sein, dass er im Rausch irgendwelche Ausschreitungen strafbarer Art begehen kann“.⁹⁶

In der deutschen Lehre haben sich diese Begründungsansätze nicht durchzusetzen vermocht. Der dafür ausschlaggebende Grund liegt wohl darin, dass sie mit einem konsequent durchgeführten Tatschuldprinzip nicht in Einklang zu bringen sind. Doch bereits die dieser Theorie zugrunde liegende generelle Annahme, das Sich-Betrinken erhöhe die Gefahr für die Begehung von strafbaren Handlungen im Rauschzustand, erscheint problematisch. Zum einen gibt es durchaus Menschen, die durch Alkoholenuss „friedlicher“ werden, wohingegen sie im nüchternen Zustand den Eindruck eines Hangs zur Gemeingefährlichkeit aufweisen. Zum anderen kann der Alkoholeinfluss prinzipiell „nur als *einer unter zahlreichen* tatbegehungsrelevanten Faktoren (gelten), was schon daraus folgen mag, dass ständig zahlreiche Menschen Alkohol konsumieren und unter Alkoholeinfluss stehen, ohne (Straf-)Taten zu begehen“.⁹⁷ Daneben fehlt es aber auch – abgesehen von Verkehrsdelikten⁹⁸ – an gesicherten empirischen Erkenntnissen, um überhaupt in belastbarer Weise von einer allgemeinen Gefährlichkeit des Sich-Betrinkens zu sprechen: „Einerseits ist es kaum möglich, aus statistischen Zusammenhängen einen ‚Gefährdungsfaktor‘ zu isolieren; andererseits verbieten sich experimentelle Untersuchungen hinsichtlich des Zusammenhangs zwischen Alkoholkonsum und kriminellem Verhalten von selbst“.⁹⁹ In der kriminologischen Literatur wird daher darauf hingewiesen, dass es „außerordentlich schwierig (ist), aus der Vielzahl der Faktoren, die zur Tat beigetragen haben, Art und Umfang der Alkoholeinwirkung auf die Straftat herauszufiltern“.¹⁰⁰ Auch sei es bislang weitgehend ungeklärt geblieben, ob man die Spitzenposition des Alkoholeinflusses innerhalb der regelmäßig wiederkehrenden psychischen Faktoren der Tatsituation nicht doch primär auf eine erhöhte Anzeigebereitschaft sowie eine leichtere Überführbarkeit zurückführen müs-

gesetzlichen Schuldformen des § 15 dStGB (= Art. 21, 22 tStGB) sei. In diese Richtung auch Renzikowski, ZStW 112 (2000), S. 495.

⁹⁶ BGHSt 10, 247, 250. Dazu Bruns, JZ 1958, S. 110. Jedoch verzichtet die deutsche Rechtsprechung seit BGHSt 16, 124 ff. (wieder) auf die Bedingung der Voraussehbarkeit einer späteren rechtswidrigen Tat im Rauschzustand.

⁹⁷ Eisenberg, Kriminologie, § 54 Rn. 11.

⁹⁸ Dazu Göppinger, Kriminologie, S. 596 ff.

⁹⁹ Neumann, Zurechnung, S. 68.

¹⁰⁰ Schneider, Kriminologie, S. 466.

se.¹⁰¹ Insofern wird bei der Auswertung der entsprechenden empirischen Daten die mögliche Gefahr einer Herstellung eines „Scheinzusammenhangs“ nicht außer Acht gelassen: „Es ist möglich, dass sich Alkoholtäter leichter überführen lassen und daher überrepräsentiert sind. Kriminalität kann durch Alkohol sichtbar werden, ebenso wie umgekehrt auch der Alkoholkonsum durch die Begehung der Straftaten sichtbar gemacht wird ... Obschon empirische Untersuchungen Licht in die vielfältigen Beziehungen zwischen Alkohol und Kriminalität gebracht haben und Strukturelemente eine begrenzte Typologisierung gestatten, bleiben die ausgewiesenen oder vermeintlichen Beziehungen noch weiter der theoretischen Vertiefung und Interpretation bedürftig. Denn es könnte sich auch um erhöht sichtbare Gruppen handeln, die nur durch einen ‚Scheinzusammenhang‘ miteinander verknüpft werden“.¹⁰² Schließlich dürfe auch nicht unberücksichtigt bleiben, dass die angewandten Methoden zur behördlichen Erfassung des Kriteriums „Alkoholeinfluss bei Tatausführung“ weniger spezialisiert seien.¹⁰³

Doch selbst wenn man einen unmittelbaren Zusammenhang zwischen dem Sich-Betrinken und einer generell erhöhten Gefahr für die Begehung von strafbaren Handlungen im Rauschzustand bejahte, so steht damit längst nicht fest, dass die strafrechtliche Verantwortlichkeit für Rauschtaten allein mit der Schaffung einer solchen erhöhten Gefahr durch Sich-Betrinken gerechtfertigt werden kann, wenn die konkrete Folge dieser Gefahrschaffung nicht mindestens vorhersehbar war. Bereits der Blick auf Art. 23 tStGB (=§ 18 dStGB) macht nämlich deutlich, dass der Täter für die Folgen einer Gefahrschaffung nicht per se strafrechtlich verantwortlich ist: „Hat eine Tat einen schwereren oder einen anderen als den beabsichtigten Erfolg zur Folge, so kann dafür nur verantwortlich gemacht werden, wer hinsichtlich dieser Folge mindestens fahrlässig gehandelt hat“. Zwar betrifft diese Regelung in erster Linie die erfolgsqualifizierten Delikte.¹⁰⁴ Doch die Vergleichbarkeit mit der strafrechtlichen Haftung für nicht vorhersehbare Rauschtaten liegt auf der Hand: Beide Male geht es zunächst um die Schaffung einer (bezüglich des Sich-Betrinkens: unterstellten) Gefahrenlage, die der Täter zurechenbar herbeigeführt hat. Wenn sich nunmehr diese Gefahr in einem konkreten Erfolg (schwerere/andere Folge bzw. Rauschtat) realisiert, dann darf diese Folge nur dann zugerechnet werden, wenn sie für den Täter zumindest vorhersehbar war.¹⁰⁵ Für die Bestrafung von nicht vorhersehbaren Rauschtaten nach Art. 34 II tStGB muss die in Art. 23 tStGB ausge-

¹⁰¹ Göppinger, Kriminologie, S. 595.

¹⁰² Kaiser, Kriminologie, S. 330 f.

¹⁰³ Eisenberg, Kriminologie, § 54 Rn. 9.

¹⁰⁴ Dazu ausführlich Isfen, Schuldprinzip, S. 204 ff.

¹⁰⁵ Vgl. auch Neumann, StV 2003, S. 530.

sprochene gesetzliche Wertung sogar erst recht gelten,¹⁰⁶ denn im Gegensatz zu erfolgsqualifizierten Delikten ist hier die Herbeiführung der Gefahrenlage durch Sich-Betrinken nicht rechtswidrig.¹⁰⁷ Eine gegenteilige Auffassung führte zu einer strafrechtlichen Haftung nach dem Satz *versari in re illicita*, die die Schaffung „einer gefahrenschwangeren Lage“ und das Öffnen eines Tores, „durch das mannigfaches unbestimmtes Unheil eindringen konnte“, ¹⁰⁸ ausreichen lässt, um den Täter auch für die nicht vorhersehbaren Folgen dieser Gefahrschaffung verantwortlich zu machen.¹⁰⁹

Untermauern lässt sich diese Schlussfolgerung mit einem Rekurs auf die Grundsätze des Tatschuldprinzips. Wenn die im jeweiligen Straftatbestand vertypete und vom Täter konkret verwirklichte Unrechtshandlung den Gegenstand des Schuldvorwurfs darstellen soll, wenn sich also Unrecht und Schuld in dem Sinne decken müssen, dass die Schuld den gesamten Unrechtsgehalt der Tat umfasst,¹¹⁰ so muss sich die Schuld „auf ein *bestimmtes*, konkretes Unrecht oder wenigstens auf konkretisierte, typisierte Unrechtsmerkmale erstrecken. Ist die Schuld nur auf unbestimmtes Unrecht, auf Unrecht im allgemeinen, gerichtet oder deckt bei der Vorsatztat der Vorsatz bzw. bei der Fahrlässigkeitstat die Fahrlässigkeit nur einen Teil der Unrechtsmerkmale der Tat, so handelt es nicht um Schuldhaftung im eigentlichen und strengen Sinne, sondern um nichts anderes als um den aus dem kanonischen und gemeinen Recht stammenden Gedanken des *versari in re illicita*“.¹¹¹ Wie *Puppe* zutreffend betont, war „die Vermeidbarkeit des Erfolges durch Gehorsam gegenüber irgendeiner Rechts-

¹⁰⁶ Für eine Anwendung des Rechtsgedankens des § 18 dStGB (=Art. 23 tStGB) auf § 323a dStGB *Lange*, JR 1957, S. 244. Dagegen aber *Bruns*, JZ 1958, S. 108. Die Anwendung des § 18 dStGB auf § 323a dStGB könnte in der Tat deshalb auf begründete Vorbehalte stoßen, weil die Rauschtat bei § 323a dStGB nach herrschender Ansicht in der deutschen Lehre und Rechtsprechung als eine objektive Bedingung der Strafbarkeit angesehen wird, auf die sich die Schuld des Täters nicht zu erstrecken brauche, vgl. für Nachweise Fn. 52. Indes kann dieser Einwand gegen die Bestrafung von nicht vorhersehbaren Rauschtaten gemäß Art. 34 II tStGB von vornherein nicht durchgreifen. Denn diese Vorschrift hat zur Folge, dass der Täter wegen der konkret begangenen Straftat im Rauschzustand bestraft wird, und nicht etwa wegen des Sich-Berauschtens. Die Rauschtat ist hier also keine objektive Bedingung der Strafbarkeit wegen des Sich-Berauschtens wie in § 323a dStGB, sondern stellt gerade das Unrecht dar, um das es geht. Hier ist Art. 23 tStGB zwar seinem Wortlaut nach nicht einschlägig, aber der ihm zugrunde liegende Rechtsgedanke kann für die Fälle des § 34 II tStGB ohne Einschränkung herangezogen werden.

¹⁰⁷ Vgl. oben IV 1 a) aa).

¹⁰⁸ BGHSt 10, 259, 264. Dazu *Heinitz*, JZ 1958, S. 175 f. Zwar beziehen sich diese Ausführungen in dieser Entscheidung auf die Berücksichtigung von nicht vorsehbaren Schadensfolgen im Bereich der Strafzumessung. Jedoch wird in BGH, JR 1958, S. 28 ausdrücklich auf diese Erwägungen Bezug genommen, um auch die Rauschtat nach § 323a dStGB als verschuldet anzusehen, wenn der Rauschzustand schuldhaft herbeigeführt wurde.

¹⁰⁹ Zur geschichtlichen Entwicklung dieses Haftungsgedankens siehe *Löffler*, Schuldformen, S. 139 ff. Ausführlich dazu auch *Kollmann*, ZStW 35 (1914), S. 46 ff.

¹¹⁰ Dazu *Isfen*, Schuldprinzip, S. 97 ff.

¹¹¹ *Art. Kaufmann*, JZ 1963, S. 426 f. Ebenso *Lang-Hinrichsen*, ZStW 73 (1961), S. 217.

norm der Grund für die Zurechnung nach dem Satz von *versari in re illicita*. Der Grund, warum wir darüber hinaus die Vorhersehbarkeit des *bestimmten* Erfolges (Hervorhebung durch den *Verf.*) verlangen, besteht darin, dass wir das Verhalten des Täters nur dann als Missachtung des Verbots der Verletzung eines bestimmten Rechtsguts oder einer bestimmten Verhaltensnorm auffassen können, wenn wir ihm vorzuwerfen haben, dass er es nicht nur überhaupt, sondern dass er gerade *um dieses Rechtsguts und dieser Norm willen* hätte unterlassen sollen“.¹¹² Ein konsequent am Tatschuldprinzip orientiertes Schuldstrafrecht hat demnach auf die jeweilige konkrete Straftat abzustellen und darf sich bei der geforderten Deckung von Unrecht und Schuld nicht lediglich mit der Kongruenz von Teilbereichen zufrieden geben.¹¹³ Insbesondere ist es ihm verwehrt, zugunsten der allgemeinen Gefahr eines Eintritts des tatbestandsmäßigen Erfolges auf die konkrete Schuldbeziehung zu diesem Erfolg zu verzichten.

Nun meint *Art. Kaufmann*, gewiss vertrage sich das Prinzip der *versari*-Haftung in mancher Hinsicht nur sehr schlecht mit dem Schuldgrundsatz; dennoch könne man ihm einen gesunden Kern nicht absprechen: „Nur Fanatiker des Schuldprinzips, die die Grenzen seiner Verwirklichung nicht zu sehen imstande sind, können den *versari*-Gedanken für ein Übel schlechthin ansehen“.¹¹⁴ Doch hat *Art. Kaufmann* dabei vor allem die erfolgsqualifizierten Fälle im Auge, bei denen eine vorsätzliche, rechtswidrige und schuldhaft Handlung eine Gefahrenlage schafft, die sich dann u.U. in einen schwereren Erfolg umschlägt.¹¹⁵ In den Fällen der Bestrafung von nicht vorhersehbaren Straftaten liegt die Sache anders: Hier ist die Handlung, die eine (unterstellte) Gefahr schafft, nicht rechtswidrig. Der Täter steht mit seinem Verhalten nicht im Widerspruch zur Rechtsordnung. Ihm dennoch die nicht vorhersehbaren Rauschtaten so zuzurechnen, als hätte er sie im voll schuldfähigen Zustand verwirklicht, hieße, in gewisser Weise über den *versari in re illicita*-Grundsatz hinauszugehen. Dass dieses Ergebnis einer glatten Durchbrechung des materiellen, formellen und strafzumessungsrechtlichen Schuldprinzips gleichkommt, dürfte außer Zweifel stehen.

¹¹² Puppe, GA 1974, S. 103.

¹¹³ Zu Recht verlangt daher Roxin, Allgemeiner Teil I, § 23 Rn. 9 – in Abweichung von der herrschenden Lehre und Rechtsprechung in Deutschland – einen Fahrlässigkeitsbezug zu der den Unrechtsgehalt des § 323a dStGB (mit)bestimmenden Rauschtat: Der Täter „muss also die Folge haben voraussehen können, und zwar nicht nur ‚irgendwelche Ausschreitungen strafbarer Art‘, sondern eine Wirkung von der Art der eingetretenen“.

¹¹⁴ Art. Kaufmann, Schuldprinzip, S. 246.

¹¹⁵ Art. Kaufmann, Schuldprinzip, S. 246: „Wer vorsätzlich eine Straftat mit gefährlicher Tendenz begeht, kann nicht verlangen, dass man ihm zugute hält, wenn er wegen persönlicher Defektzustände die Möglichkeit schwerer Folgen nicht zu erkennen vermochte“.

c) Zwischenergebnis

Es hat sich gezeigt, dass die wohl einzige Möglichkeit, den Täter beim bloßen willentlichen Sich-Betrinken ohne Voraussicht bzw. Voraussehbarkeit der späteren Rauschtat wegen des von ihm im Defektzustand verwirklichten Unrechts „für schuldig“ zu befinden, in der gesetzlich aufgestellten Fiktion der Gleichbehandlung des Rauschtäters mit einem voll schuldfähigen Täter besteht. Dass das Gesetz eine solche Fiktion vorsieht und somit materiell eine Erfolgs- haftung ermöglicht, dürfte aber keinen Grund darstellen, diese erheblich zu Las- ten des Täters gehende Gleichbehandlung kritiklos hinzunehmen.

Nun stellt zwar eine solche Fiktion wegen der ausdrücklichen Regelung in Art. 34 II tStGB formell keinen Verstoß gegen das strafrechtliche Analogie- verbot dar. Jedoch ist zweifelhaft, ob sie auch materiell gerechtfertigt ist. Diese Frage ist deshalb angebracht, weil eine rechtliche Fiktion keine tatsächliche Identifikation zweier unterschiedlicher Sachverhalte bedeutet. Sie fordert viel- mehr, so *Esser*, „zur Gleichbewertung verschiedener Tatbestände“ auf, weshalb auch inhaltlich zu prüfen ist, „inwieweit die rechtliche Gleichbewertung gewollt und gerechtfertigt ist“.¹¹⁶ Nach *Art. Kaufmann* sind Fiktionen „letzten Endes nichts als anderes als Analogien“,¹¹⁷ die sich bekanntlich darauf gründen, „dass infolge der Ähnlichkeit (der in Rede stehenden Tatbestände, der *Verf.*) in den für die gesetzliche Bewertung maßgebenden Hinsichten beide Tatbestände *gleich zu bewerten* sind, also auf die Forderung der Gerechtigkeit, Gleichartiges gleich zu behandeln“.¹¹⁸ Deshalb stellt sich vorliegend die Frage, ob bei allen Fallgestal- tungen einer Straftatbegehung im Zustand selbstverursachter Trunkenheit stets eine analogiefähige Ähnlichkeit zur Tatbegehung im voll schuldfähigen Zustand besteht, die eine Fiktion der fortgeltenden Schuldfähigkeit – selbst bei fehlender Voraussicht bzw. Voraussehbarkeit der späteren Rauschtat – materiell rechtfertigt.

Dass die Fiktion in Art. 34 II tStGB vom Gesetzgeber so gewollt ist, wie sie sich aus der Auslegung der Vorschrift ergibt, scheint keinem Zweifel zu unterliegen.¹¹⁹ Es bestehen aber erhebliche Bedenken gegen eine materielle Rechtfertigung einer solchen Gleichbewertung verschiedener Sachverhalte. Mag für die Fälle der Voraussicht bzw. Voraussehbarkeit der späteren rechtswidrigen Handlung im Defektzustand eine fiktions-/analogiefähige Ähnlichkeit zur Tat- begehung im schuldfähigen Zustand mit beachtenswerten Gründen vertretbar sein¹²⁰: Beim Sich-Betrinken ohne Voraussicht bzw. Voraussehbarkeit der spä-

¹¹⁶ *Esser*, Rechtsfiktionen, S. 32.

¹¹⁷ *Art. Kaufmann*, Analogie, S. 25.

¹¹⁸ *Larenz/Canaris*, Methodenlehre, S. 202.

¹¹⁹ Siehe oben I.

¹²⁰ Dazu näher unten IV 2.

teren Rauschtat handelt der Täter aber völlig konform mit den ausschlaggebenden Verhaltensnormen der Rechtsordnung und steht daher in keiner Weise im Widerspruch zu ihr. Er unterscheidet sich in keinem Punkt von einem rechtstreuen Bürger. Ihn dennoch für die spätere Rauschtat verantwortlich zu machen hieße, einen rechtstreuen Bürger für einen Zufall zu bestrafen, also für etwas, wofür ihm unter keinen Gesichtspunkten ein strafrechtlicher Vorwurf gemacht werden kann. Wie *Renzikowski* zu Recht betont, ist das Entbehrlich-Halten der individuellen Vorhersehbarkeit in Bezug auf die Rauschtat „keine übliche Ausnahme vom Schuldprinzip, sondern dessen Leugnung!“.¹²¹ Aus diesem Grunde scheidet eine materielle Rechtfertigung der Anwendung der allgemeinen Regeln auf die Tatbegehung im willentlich herbeigeführten Defektzustand bei fehlender Voraussicht bzw. Voraussehbarkeit der späteren Rauschtat aus. Die Bestimmung des Art. 34 II tStGB verstößt daher in jedem Falle gegen alle Ausprägungen des Schuldprinzips, soweit sie auch die hier behandelte Konstellation der nicht vorhersehbaren Rauschtaten umfasst.¹²²

2. Die Strafbarkeit von zumindest vorhersehbaren Rauschtaten nach Art. 34 II tStGB

Sosehr die durch Art. 34 II tStGB ermöglichte Bestrafung von nicht vorhersehbaren Rauschtaten auf Kritik stoßen muss: Bezüglich der Strafbarkeit von zumindest vorhersehbaren Rauschtaten scheint eine gewisse Berechtigung dieser Vorschrift nicht fernliegend zu sein, da es hierbei um Straftaten geht, bei denen eine entsprechende Schuldbeziehung des noch schuldfähigen Täters zur späteren Rauschtat existiert hat. Bekanntlich stellt die türkische Lehre nicht entscheidend auf eine solche Schuldbeziehung vorm Eintritt in den Defektzustand ab, sondern greift zur Rechtfertigung der Gleichstellung des willentlich betrunkenen Täters mit einem voll schuldfähigen auf generalpräventive Erwägungen zurück.¹²³ Auch für den schulldogmatischen Ansatz von *Ünver* ist die Voraussicht oder zumindest die Voraussehbarkeit der späteren rechtswidrigen Tat nicht von ausschlaggebender Bedeutung. Es hat sich in Bezug auf nicht vorhersehbare Rauschtaten bereits gezeigt, dass ein solcher Verzicht auf eine Schuldbeziehung zur späteren Rauschtat zu einer reinen *versari*-Haftung führt. Womöglich kann jedoch die in Art. 34 II tStGB angeordnete Fortgeltung der Schuldfähigkeit bei willentlicher Betrunkenheit aus schulldogmatischer Sicht *insoweit* gerechtfertigt werden, als sich der Täter zurechenbar betrinkt und dabei

¹²¹ *Renzikowski*, ZStW 112 (2000), S. 496 Fn. 95.

¹²² Vgl. auch *Neumann*, Methodenproblem, S. 52: „Das Schuldprinzip schließt jedenfalls eine völlige Gleichbehandlung des zum Tatzeitpunkt schuldunfähigen mit dem uneingeschränkt schuldfähigen Täters aus“.

¹²³ Siehe oben II und III.

zumindest vorhersehen kann, dass er eine rechtswidrige Tat im schuldunfähigen Zustand begehen wird.

Nachfolgend soll auf die Frage nach der Tragfähigkeit von generalpräventiven Überlegungen zur Gleichbehandlung eines willentlich betrunkenen Täters mit einem voll schuldfähigen nicht näher eingegangen werden. Vielmehr sollen schulddogmatische Aspekte dieser Gleichbehandlung näher betrachtet werden. Angesichts des Umstandes, dass in der türkischen Lehre keine Differenzierung nach nicht vorhersehbaren und zumindest vorhersehbaren Rauschtaaten vorgenommen wird, empfiehlt sich für die nachfolgenden Erläuterungen eine Auseinandersetzung mit Ausnahmmodellen, denen eine solche differenzierte Betrachtung nicht fremd sind. Konkret werden die Ansätze von *Hruschka*, *Jescheck/Weigend* und *Neumann* einer näheren Analyse unterzogen.

a) Das Ausnahmmodell von *Hruschka*

Bevor auf die dem Ausnahmmodell zugrunde liegenden Argumentationsstrukturen eingegangen wird, muss noch einmal betont werden, dass auch die Vertreter dieser Theorie für den Regelfall von einer zeitlichen Koinzidenz von Tatumrecht und Tatschuld ausgehen. So meint *Neumann*, die Frage bei der *actio libera in causa* laute, „ob auf das Erfordernis der Einsichts- und Steuerungsfähigkeit *zum Tatzeitpunkt ausnahmsweise verzichtet* (Hervorhebung durch den *Verf.*) werden kann, wenn der Täter den als Schuldunfähigkeit gewerteten Zustand in qualifizierter Weise herbeigeführt hat“. ¹²⁴ Auch *Hruschka* betont, dass gemäß der auf dem Grundsatz „*impossibilium nulla obligatio est*“ beruhenden Regel „zunächst einmal nur *actiones liberae in se* zurechenbar sind, weil nur bei ihnen der Pflichtige zum maßgeblichen Zeitpunkt in der Lage ist, die gebotene Handlung vorzunehmen bzw. die verbotene Handlung zu unterlassen“. Daher bedeute die Lehre von der *actio libera in causa*, „dass *ausnahmsweise* (Hervorhebung durch den *Verf.*) auch an sich selbst betrachtet unfreie *actiones* als *actiones liberae in causa* zugerechnet werden können (wenn und weil der Betroffene wegen der Begehung einer *actio praecedens* für die aktuelle Unfreiheit verantwortlich ist)“. ¹²⁵

Das Erfordernis der zeitlichen Deckung von Unrecht und Schuld ist in erster Linie ein Ausfluss des Tatschuldprinzips. Sie stellt nach *Krümpelmann* neben dem intellektuellen und dem voluntativen Moment die „dritte Säule des Schuldprinzips“ dar ¹²⁶ und liegt als leitender Grundsatz auch dem türkischen

¹²⁴ *Neumann*, ZStW 99 (1987), S. 577. Vgl. auch *ders.*, FS-Art. Kaufmann, S. 583 Fn. 6.

¹²⁵ *Hruschka*, JZ 1989, S. 311.

¹²⁶ *Krümpelmann*, ZStW 88 (1976), S. 13. Für weitere Nachweise siehe *Neumann* ZStW 1987, S. 575, Fn. 31. Zum Koinzidenzprinzip allgemein *Jeroscheck/Kölbel*, JuS 2001, S. 417 ff.

Strafgesetzbuch zugrunde.¹²⁷ Die Vertreter des Ausnahmmodells sind daher in der Bringschuld, die von ihnen befürwortete Abweichung von der Regel – Verzicht auf die Schuldhaftigkeit bei der Tatbegehung – zu rechtfertigen. Auch die einen solchen Verzicht konstituierende Regelung in Art. 34 II tStGB ist kein Selbstzweck, sondern stellt eine rechtfertigungsbedürftige Ausnahme vom Regelfall dar, die sich insbesondere im Hinblick auf ihre Vereinbarkeit mit dem Schuldprinzip begründen lassen muss. Es geht dabei im Kern um die grundsätzliche Frage nach der Berechtigung einer *Gleichbehandlung* einer im Zustande aktueller Unfreiheit begangenen Tat mit einer im Zustand aktueller Freiheit begangenen Tat. Dies macht *Hruschka* deutlich, wenn er hervorhebt: „Ist der Täter nicht krankheitsbedingt unfähig, das Unrecht seiner Tat einzusehen oder nach dieser Einsicht zu handeln, dann ist seine rechtswidrige Tat eine (zur Schuld zuzurechnende) *actio libera in causa in se*. Handelt der Täter dagegen in einer krankheitsbedingten Unfähigkeit dieser Art, dann ist seine Tat eine *actio non libera in se*. Diese *actio non libera in se* wird zu einer *actio libera in (sua) causa*, wenn und weil der Urteiler (der Richter) sie – bezüglich der Schuldzurechnung – einer *actio libera in se* *gleichstellt, also wie eine actio libera in se behandelt* (Hervorhebung durch den *Verf.*). Die im Zustand des § 20 StGB begangene rechtswidrige Tat ist nicht schon ohne weiteres eine ‚*actio libera in causa*‘, wenn der Täter für den Zustand verantwortlich ist. Sie wird vielmehr erst dann zu einer ‚*actio libera in causa*‘, wenn sie wie eine *actio libera in se* behandelt wird“.¹²⁸ Diesen Ausführungen kann zweierlei entnommen werden: Erstens, das (Einzel-)Tatschuldprinzip – verstanden als die (auch zeitliche) Deckung von Unrecht und Schuld in Bezug auf die konkret zugerechnete Tat – ist der Regelfall der strafrechtlichen Zurechnung. Und zweitens, das Tatschuldprinzip als Regel stellt den Bezugspunkt der erwähnten Gleichstellung dar. Obwohl nicht offen ausgesprochen, sind die Ausführungen von *Hruschka* vor allem angesichts der Klarstellung der Tatschuld als des leitenden Prinzips der strafrechtlichen Zurechnung wohl nur dahingehend zu verstehen, dass mit einer Gleichstellung der *actio libera in (sua) causa* mit einer *actio libera in se* keine Abweichung vom Tatschuldprinzip verbunden ist: Der Hinweis darauf, dass eine *actio libera in (sua) causa* unter bestimmten Umständen *wie* eine *actio libera in se* zu behandeln ist, legt jedenfalls ein solches Verständnis nahe. Auch die von *Hruschka* für solche Fälle entwickelte Lehre von der außerordentlichen Zurechnung¹²⁹ bekräftigt diese Vermutung. Demnach wird beim Vorliegen eines zurechnungsrelevanten Vorverhaltens ein verbrechenskonstitutives Merkmal durch ein Surrogat (Verletzung einer dem Täter auferlegten Obliegenheit, dazu sogleich im Text) ersetzt, wenn dieses Surrogat als hinreichender Ersatz für das fehlende verbre-

¹²⁷ Vgl. oben II.

¹²⁸ *Hruschka*, JZ 1996, S. 66.

¹²⁹ *Hruschka*, Strafrecht, S. 274 ff. In Teilen kritisch *Neumann*, ZStW 99 (1987), S. 583.

chenskonstitutive Merkmal betrachtet werden kann.¹³⁰ Wenn aber nach diesem Muster das fehlende Verbrechenmerkmal der Schuld bei Tatbegehung durch ein Surrogat ersetzt wird, dann dürfte dies keine Veränderungen an dem Gesamtgebäude der *Tatschuld* bewirken. Dies bestätigt wohl *Hruschka* selbst, wenn er festhält: „Ist die Verletzung der Obliegenheit festzustellen, dann findet *eine außerordentliche Zurechnung* statt. Das soll heißen: ... die rechtswidrige Tat ist *trotz* ... des Defektzustandes *als schuldhaft begangen* (Hervorhebung durch den *Verf.*) zuzurechnen“.¹³¹ *Hruschka* geht also in seiner *actio libera in causa*-Konzeption anscheinend nicht von einer Ausnahme vom Tatschuldprinzip aus. Dennoch muss er sich fragen lassen, ob sein Ansatz mit dem Tatschuldprinzip vollumfänglich in Einklang gebracht werden kann.

Das Hauptproblem der Vertreter des Ausnahmемodells besteht darin, dass sie einerseits im Akt des Sich-Betrinkens noch keinen Beginn der tatbestandsmäßigen Handlung erblicken,¹³² aber andererseits das Handeln im schuldunfähigen Zustand ebenso wenig als Anknüpfungspunkt für die Zurechnung der Rauschtat heranziehen können. Sie sind demnach darauf angewiesen, auf Umstände vorm Eintritt in den Defektzustand zurückgreifen, die sich zwar nicht als Beginn der tatbestandsmäßigen Handlung darstellen, aber dennoch die Gleichbehandlung eines zum maßgeblichen Tatzeitpunkt schuldunfähigen Täters mit einem schuldfähigen Täter rechtfertigen können. Insofern geht es dem Ausnahmемodell „nicht um Konstruktion, sondern um Argumentation“.¹³³ Für *Hruschka* stellt die Verletzung einer dem Täter auferlegten Obliegenheit¹³⁴ einen solchen Grund für die Zurechnung der Rauschtat dar. Demnach müsse grundsätzlich davon ausgegangen werden, „dass es jedermann obliegt, einen nach § 20 StGB relevanten Defektzustand zu vermeiden, wenn – objektiv¹³⁵ ex ante gesehen – die Gefahr besteht, dass er im Defekt eine deliktstatbestandsmäßige und rechtswidrige Tat begeht“. Verletze der Täter zurechenbar die ihm auferlegte Obliegenheit, „dann wird ihm sein rechtswidriges (vorsätzliches oder fahrlässiges) Verhalten im Defektzustand trotz dieses Defektzustandes zugerechnet“.¹³⁶

¹³⁰ Vgl. insbesondere *Hruschka*, Strafrecht, S. 313 f.

¹³¹ *Hruschka*, Strafrecht, S. 314.

¹³² Vgl. nur *Hruschka*, SchwZStr 90 (1974), S. 64 ff. und *Neumann*, Zurechnung, S. 24 ff.

¹³³ *Neumann*, FS-Art. Kaufmann, S. 592.

¹³⁴ Zur normtheoretischen Ableitung von Obliegenheiten bei *Hruschka* kritisch *Neumann*, GA 1985, S. 395 ff. Vgl. auch *ders.*, Zurechnung, S. 263 ff.

¹³⁵ Gemäß dem Grundsatz „*impossibilium nulla obligatio est*“ verlangt *Hruschka* aber auch aus *subjektiver* ex ante-Sicht die Voraussicht oder zumindest die Voraussehbarkeit der späteren rechtswidrigen Tat, siehe oben IV 1 a) bb) und ferner SchwZStr 90 (1974), S. 73.

¹³⁶ *Hruschka*, JZ 1996, S. 70. Vgl. auch *ders.*, JuS 1968, S. 558, wonach der Strafgrund bei *actio libera in causa* in erster Linie in der Vorsatzfassung im defektfreien Zustand liege.

Indes muss bezweifelt werden, ob mit einem solchen Ansatz dem Tatschuldprinzip Genüge getan werden kann. Denn obwohl *Hruschka* den Täter wegen des im Defektzustand verwirklichten Delikts verantwortlich machen will, weil nur das Handeln in diesem Defektzustand überhaupt den jeweils in Rede stehenden Deliktstatbestand erfülle,¹³⁷ verzichtet er dennoch auf eine *konkrete* Verbindung zwischen der zugerechneten Tat im Defektzustand und dem Handeln vorm Eintritt in den Defektzustand.¹³⁸ Vielmehr wird diese Verbindung ersetzt durch die Schaffung einer Gefahr, die darin bestehen soll, dass der Täter im Zustand des selbstverantwortlich herbeigeführten Defekts „eine (genauer: irgendeine, der *Verf.*) deliktstatbestandsmäßige und rechtswidrige Tat begeht“. Konsequenter ist es daher von dieser Warte aus, wenn *Hruschka* auch dann wegen eines im Rauschzustand verwirklichten Vorsatzdelikts bestrafen will, wenn der Defektzustand bloß fahrlässig herbeigeführt wurde.¹³⁹ Damit wird aber der Boden des Tatschuldprinzips gänzlich verlassen: Wenn sich Unrecht und Schuld nicht konkret aufeinander beziehen müssen, sondern es ausreicht, wenn das zugerechnete Rauschdelikt lediglich eine *Folge* der vom Täter im schuldfähigen Zustand vorsätzlich oder fahrlässig geschaffenen *Gefahr* ist, dann ist man nicht weit entfernt von einer strafrechtlichen Zurechnung nach dem Satz *versari in re illicita*.¹⁴⁰ Zwar wird hier im Gegensatz zur klassischen *versari*-Haftung nicht der (zusätzliche) Erfolg einer *vorherigen* unerlaubten Handlung zugerechnet, sondern die im Zustande der Schuldunfähigkeit begangene rechtswidrige Tat *nach* einer obliegenheitswidrigen Verhaltensweise. Wenn man jedoch bedenkt, dass der schuldunfähige Täter einem willenlosen Werkzeug ähnelt und somit zum Tatzeitpunkt einem blinden Kausalfaktor gleichkommt, dann kann die Parallele zur *versari*-Haftung durchaus gezogen werden.

Nun weist *Hruschka* zur Begründung der Vereinbarkeit seines Ausnahmемodells mit dem Schuldprinzip auf Fälle hin, in denen die strafrechtliche Verantwortlichkeit trotz eines an sich entschuldigenden Umstandes zum Tat-

¹³⁷ *Hruschka*, JZ 1997, S. 23. Vgl. auch *ders.*, JZ 1996, S. 72.

¹³⁸ Die damit verbundene Ausdehnung der Strafbarkeit hebt zutreffend hervor *Schünemann*, FS-Lampe, S. 556.

¹³⁹ *Hruschka*, JuS 1968, S. 558; *ders.*, SchwZStr 90 (1974), S. 72 f. Ebenso *Cramer* JZ 1968, S. 274; *Maurach*, JuS 1961, S. 376 und auch *Neumann*, Zurechnung, S. 28, obwohl dieser aus wertender Sicht „rechtstaatliche Vorbehalte“ gegen diese Lösung andeutet, aaO, S. 288 (vgl. auch Fn. 166). Zu Recht betont aber *Schünemann*, Schuldlehre, S. 172, den dieser Ansicht innewohnenden Wertungswiderspruch, wenn man die Konstellation vergleichend heranzieht, bei der jemand fahrlässig einen schuldunfähigen Dritten zu einer rechtswidrigen Tat stimuliert: Im Falle der Bestrafung wegen eines Vorsatzdelikts bei fahrlässiger Betrunkenheit würde man den Einzelnen für seine eigenen schuldlosen Handlungen *strenger* haften lassen als bei der fahrlässigen Stimulierung eines schuldlos handelnden Dritten zur Begehung einer rechtswidrigen Tat. Ebenso gegen die Vorsatzhaftung bei fahrlässiger Betrunkenheit *Jescheck/Weigend*, Allgemeiner Teil, S. 447, obwohl die *Autoren* zu den Vertretern des Ausnahmемodells zu zählen sind, vgl. unten IV 2 b).

¹⁴⁰ Dazu oben IV 1 b).

zeitpunkt gerade mit Blick auf das Vorverhalten des Täters aufrechterhalten bleibt. Das Gesetz sehe in § 35 I 2 dStGB (Gefahrverursachungsklausel beim entschuldigenden Notstand) oder in § 17 dStGB (Vermeidbarkeitsklausel beim Verbotsirrtum) ausdrückliche Ausnahmen von der Regel der zeitlichen Deckung von Unrecht und Schuld vor. Gleiches müsse auch für die den § 20 dStGB betreffenden Fälle der *actio libera in causa* gelten.¹⁴¹ In der Tat wird beispielsweise ein Täter, der zur Zeit der Begehung der Tat die Verbotskenntnis nicht mehr erlangen konnte, unter bestimmten Umständen gleichwohl wegen eines Vorsatzdelikts bestraft, weil er in einem früheren Stadium die erforderlichen Erkundigungsmöglichkeiten nicht wahrgenommen hat.¹⁴² Doch daraus den Schluss zu ziehen, für die fehlende Schuldfähigkeit wegen zurechenbarer Herbeiführung des Defektzustandes dürfe nichts anderes gelten als für die fehlende Verbotskenntnis wegen Unterlassens einer rechtzeitigen Erkundigung, wäre verfehlt: „Denn § 17 ist strukturell eine Kombination von Tatvorsatz und Rechtsfahrlässigkeit; die Vorsatzstrafe tritt ein, auch wenn die Verbotskenntnis nur fahrlässig fehlt. Für die Fahrlässigkeit ist aber anerkannt, dass der Sorgfaltsverstoß erheblich vor dem Erfolgseintritt liegen kann; denn er verkörpert selbst das Handlungsunrecht, das sich im Erfolg nur auswirkt. Beim Handeln im Verbotsirrtum kommen also Vorsatz- und Fahrlässigkeitsunrecht zusammen, fallen aber zeitlich ggf. auseinander, so dass dann auch die Schuld verschiedene Bezugspunkte hat. Das alles liegt bei § 20 ganz anders.“¹⁴³

b) Das Ausnahmemodell von *Jescheck/Weigend*

Die Zurechnung einer im schuldunfähigen Zustand begangenen rechtswidrigen Tat nach den Grundsätzen der *actio libera in causa* sehen *Jescheck/Weigend* deshalb als „sachlich gerechtfertigt“ an, „weil die tatbestandsmäßige Handlung mit der voll zu verantwortenden *actio praecedens* in einem dem Täter vorwerfbaren Zusammenhang steht“.¹⁴⁴ Die Art des vorwerfbaren Zusammenhangs zwischen der *actio praecedens* und der tatbestandsmäßigen Handlung sei bei vorsätzlicher und fahrlässiger *actio libera in causa* verschieden. Eine vorsätzliche *actio libera in causa* liege dann vor, „wenn der Täter vorsätzlich die eigene Schuldunfähigkeit ... herbeiführt und in diesem Zustand vorsätzlich diejenige tatbestandsmäßige Handlung begeht, auf die sein Vorsatz

¹⁴¹ Vgl. *Hruschka*, JZ 1996, S. 67 f.

¹⁴² Näher dazu *Roxin*, Allgemeiner Teil I, § 21 Rn. 47 ff.

¹⁴³ *Roxin*, FS-Lackner, S. 311 mit ebenso zutreffenden Argumenten gegen die Vergleichbarkeit in den Fällen der Gefahrverursachung beim entschuldigenden Notstand (§ 35 I 2 dStGB).

¹⁴⁴ *Jescheck/Weigend*, Allgemeiner Teil, S. 446 f. Ebenso *Wessels/Beulke*, Allgemeiner Teil, Rn. 415. Ähnlich *Küper*, FS-Lieferenz, S. 592 (Ausschau nach einer „*culpa praecedens*“, die den aktuellen Schuld-mangel der Defekttat ausgleichen kann“) und auch *Öztürk/Erde m*, Ceza Hukuku, S. 171, die von einer „vorverlegten Schuld“ sprechen.

bereits im Zeitpunkt der *actio praecedens* gerichtet war“.¹⁴⁵ Dabei stelle die *actio praecedens* noch keinen Versuch der Straftat dar; dieser beginne erst in dem Zeitpunkt, der sich aus den allgemeinen Regeln ergebe.¹⁴⁶ Demgegenüber sei von einer fahrlässigen *actio libera in causa* auszugehen, „wenn der Täter vorsätzlich oder fahrlässig seine Handlungs- oder Steuerungsfähigkeit ... herbeiführt und dabei damit rechnen konnte, dass er in diesem Zustand den Tatbestand eines bestimmten Fahrlässigkeitsdelikts verwirklichen würde“.¹⁴⁷

So plausibel diese Ansicht auf den ersten Blick auch ist: Bei näherer Betrachtung zeigt sich, dass es ihr an normativen Erklärungsansätzen fehlt, um die von ihr befürwortete Ausnahme vom Koinzidenzprinzip überzeugend zu begründen. Wenn man bedenkt, dass ausweislich des § 22 dStGB (=Art. 35 tStGB¹⁴⁸) ein Entschluss zur Begehung einer Straftat in der Regel¹⁴⁹ erst dann strafrechtlich relevant wird, wenn der Täter hierzu unmittelbar ansetzt, dann wird nicht klar, warum gerade bei der zurechenbaren Herbeiführung der Schuldunfähigkeit eine andere Bewertung angebracht sein sollte. Insofern gilt es immer noch den Beispielsfall von *Roxin* zu widerlegen, in dem jemand einen anderen erschießen will und sich schon beim Gewehrreinigen unabsichtlich ein Schuss löst, der das in Aussicht genommene Opfer tötet.¹⁵⁰ Dass das kein vorsätzlicher Mord ist, wird von niemandem angezweifelt. Doch wenn die von einem entsprechenden Entschluss begleitete Herbeiführung der eigenen Schuldunfähigkeit noch nicht den Beginn der Ausführung der tatbestandsmäßigen Handlung darstellen soll: Was ist bei der *actio libera in causa* im Vergleich zum Gewehrreinigungsfall so anders, dass einem Entschluss, der nach allgemeinen Regeln (§ 22 dStGB) regelmäßig als irrelevant zu gelten hätte, dennoch eine entscheidende Bedeutung für die Strafbarkeit wegen eines Vorsatzdelikts zukommen soll,

¹⁴⁵ Jescheck/Weigend, Allgemeiner Teil, S. 447. So auch Art. 12 des *schweizerischen* Strafgesetzbuches: Die Bestimmungen der Artikel 10 und 11 über Zurechnungsunfähigkeit bzw. verminderte Zurechnungsfähigkeit „sind nicht anwendbar, wenn die schwere Störung oder die Beeinträchtigung des Bewusstseins vom Täter selbst in der Absicht herbeigeführt wurde, in diesem Zustande die strafbare Handlung zu verüben.“ und Art. 20 II des *spanischen* Strafgesetzbuches: Strafrechtlich nicht verantwortlich ist, „wer sich zur Zeit der Begehung der strafbaren Handlung durch den Genuss von alkoholischen Getränken, giftigen Drogen, Betäubungsmitteln, psychotropen oder anderen Substanzen mit entsprechenden Wirkungen in einem Zustand der völligen Intoxikation befindet, sofern dieser nicht in der Absicht herbeigeführt wurde, die strafbare Handlung zu begehen, oder ihre Begehung nicht vorhergesehen wurde oder hätte vorhergesehen werden müssen“. Vgl. ferner Fn. 14 zu weiteren Ausnahmefällen in europäischen Strafgesetzbüchern

¹⁴⁶ Jescheck/Weigend, Allgemeiner Teil, S. 447.

¹⁴⁷ Jescheck/Weigend, Allgemeiner Teil, S. 448.

¹⁴⁸ Art. 35 tStGB: „Eine Person ist wegen Versuchs verantwortlich, wenn sie zur Begehung einer Tat, deren Verwirklichung sie in ihren Vorsatz aufgenommen hat, mit tauglichen Handlungen unmittelbar ansetzt, sie aber aus Gründen, die sie nicht beeinflussen kann, nicht vollenden kann“.

¹⁴⁹ Eine wichtige Ausnahme davon macht z.B. § 30 dStGB in Verbindung mit einem Delikt, das als Verbrechen eingestuft wird.

¹⁵⁰ *Roxin*, FS-Lackner, S. 310.

wenn dieser Entschluss anschließend in die Herbeiführung der eigenen Schuldunfähigkeit mündet? Der sehr unbestimmt gehaltene Hinweis auf einen „dem Täter vorwerfbaren Zusammenhang“ zwischen der *actio praecedens* und der tatbestandsmäßigen Handlung vermag jedenfalls eine solche Abweichung von den allgemeinen Grundsätzen nicht hinreichend zu erklären. Im Gegenteil: Wenn *Jescheck/Weigend* in ihrer Konzeption deshalb keine Verletzung des Schuldprinzips sehen, weil „der Täter immerhin vollverantwortlich die von ihm vorsätzlich herbeigeführte eigene Schuldunfähigkeit *als Mittel* für die vorsätzliche Ausführung der tatbestandsmäßigen Handlung *eingesetzt*“ habe (Hervorhebungen durch den *Verf.*),¹⁵¹ so machen sie in Wahrheit deutlich, dass dieser Akt der Herbeiführung der eigenen Schuldunfähigkeit in einem engen zeitlichen und sachlichen Zusammenhang mit der späteren tatbestandsmäßigen Handlung im schuldunfähigen Zustand steht, so dass darin der Beginn der Ausführungshandlungen nach den Grundsätzen des Versuchs bei mittelbarer Täterschaft zu sehen sein sollte.¹⁵²

Man wird nach alledem davon ausgehen müssen, dass ein konsequent durchgeführtes Tatschuldstrafrecht auch in Fällen der *actio libera in causa* eine unmittelbare Beziehung zwischen dem in Rede stehenden Unrecht und der Schuld des Täters voraussetzt. Trennt man diese beiden Komponenten zeitlich voneinander, so hat man mit freischwebenden Größen zu tun, denen jeweils der komplettierende Pol für ein strafbares Verhalten fehlt. „Von der kausalen Verknüpfung des Vorverhaltens mit dem Erfolg als Grundlage der Zurechnung“¹⁵³ kann also nicht abgesehen werden, ohne das Tatschuldprinzip in einem seiner Kernpunkte in Frage zu stellen.

c) Das Ausnahmemodell von *Neumann*

Es soll nicht verkannt werden, dass die mit Bezugnahme auf das Tatschuldprinzip erfolgende Ablehnung des Ausnahmmodells bei *Hruschka* und *Jescheck/Weigend* von einem materiellen Schuldbegriff ausgeht, der in jeder Hinsicht – also auch in zeitlicher Dimension – das konkrete Unrecht zum Gegenstand hat: Materielle Schuld als Verwirklichung eines konkreten, bestimmten Unrechts trotz normativer Ansprechbarkeit zum maßgeblichen Tatzeitpunkt.¹⁵⁴ Wechselt man jedoch in der Frage des materiellen Inhalts der Schuld den

¹⁵¹ *Jescheck/Weigend*, Allgemeiner Teil, S. 447 f.

¹⁵² Im Anschluss an *Roxin*, Allgemeiner Teil I, § 20 Rn. 59 ff. Ihm folgt *Schünemann*, Schuldlehre, S. 170 ff. Ebenso *Satzger*, Jura 2006, S. 515. Zu ablehnenden Ansichten vgl. statt aller *Paeffgen*, ZStW 97 (1985), S. 517 ff. Aus der türkischen Lehre für die Heranziehung der Parallele zur mittelbaren Täterschaft *Soyaslan*, Ceza Hukuku, S. 394 f. Dagegen *Ünver*, FS-Erman, S. 844 f.

¹⁵³ *Roxin*, Allgemeiner Teil I, § 20 Rn. 58. Ebenso *Puppe*, JuS 1980, S. 347. Das Ausnahmemodell ebenfalls ablehnend *Horn*, GA 1969, S. 296; *Schmidhäuser*, *actio libera in causa*, S. 15 f.; *Streng*, JZ 2000, S. 25.

¹⁵⁴ Dazu *Isfen*, Schuldprinzip, S. 120 ff.

Blickwinkel, so erscheint das Ausnahmemodell natürlich in einem anderen Licht. *Neumann* weist zu Recht darauf hin, dass die Auflockerung des Koinzidenzprinzips für einen funktionalen Schuldbegriff, der die Schuld als generalpräventiv orientierte Zuschreibung von Verantwortlichkeit im Sinne der Einübung in Rechtstreue versteht,¹⁵⁵ keine großen Probleme verursacht, denn „für einen normativ-funktionalen Schuldbegriff verschiebt sich die Frage nach den Grenzen strafrechtlicher Schuld von der begrifflich-dogmatischen Ebene in den Bereich sozialer Zweckmäßigkeit. Dass die Bestrafung des Täters aber jedenfalls bei bestimmten Fallgruppen des Vorverschuldens kriminalpolitisch sinnvoll ist, wird kaum bestritten“.¹⁵⁶

Wie bereits oben erwähnt,¹⁵⁷ lehnt *Neumann* eine solche vollständige Funktionalisierung der Schuld ab. Doch er geht über den hier vertretenen materiellen Schuldbegriff von der Unrechtsverwirklichung trotz normativer Ansprechbarkeit hinaus und sieht den Schuldvorwurf nur dann als gerechtfertigt an, „wenn die zugrunde liegenden Regeln als Regeln gerechter Zurechnung erweisbar sind“.¹⁵⁸ Den Ausgangspunkt der Überlegungen von *Neumann* bildet die These, dass das Strafrecht „als Mechanismus sozialer Konfliktverarbeitung mit Monopolanspruch ... zumindest prinzipiell an die Regeln der gesellschaftlichen Zuschreibung von Verantwortlichkeit gebunden (ist)“.¹⁵⁹ Die „interaktive Struktur des Verantwortlichmachens im vorrechtlichen sozialen Raum“ zeige, dass „Verantwortung verlangen und Sich-Verantworten zwei Momente einer sozialen Interaktion (sind), die sich inhaltlich als Erheben eines Vorwurfs auf der einen, Anerkennung des Vorwurfs oder Rechtfertigungs- bzw. Entschuldigungsversuchen auf der anderen Seite darstellt. Das Strafverfahren als typisierte Form des gesellschaftlichen Zur-Verantwortung-Ziehens ist an diese Struktur jedenfalls grundsätzlich gebunden. Das bedeutet: Dialogisch strukturiert sind im Strafverfahren nicht nur die Regeln, sondern auch die Grundsätze, nach denen über die Verantwortlichkeit des Beschuldigten sachlich (,materiell’) entschieden wird“.¹⁶⁰ Bei diesen Prinzipien handele es sich um „Regeln eines fairen Verantwortungs- oder Rechtfertigungsdialogs, die bestimmen, unter welchen Voraussetzungen sich die eine Seite auf bestimmte, ihr ,an sich’ günstige Umstände berufen bzw. nicht berufen kann“.¹⁶¹ Eine solche Regel formuliere etwa der Satz: „Dem Täter wird es verwehrt, sich auf die dolos herbeigeführte Defekte in

¹⁵⁵ Siehe zu einem solchen, von *Jakobs* ausgearbeiteten funktionalen Schuldbegriff *İsfen*, Schuldprinzip, S. 98 f.

¹⁵⁶ *Neumann*, ZStW 99 (1987), S. 579.

¹⁵⁷ Vgl. *İsfen*, Schuldprinzip, S. 99.

¹⁵⁸ *Neumann*, FS-Art. Kaufmann, S. 588.

¹⁵⁹ *Neumann*, Zurechnung, S. 286.

¹⁶⁰ *Neumann*, Zurechnung, S. 277 f.

¹⁶¹ *Neumann*, Zurechnung, S. 18.

den Bereichen der Handlung, der Rechtswidrigkeit und der Schuld zu berufen“.¹⁶² *Neumann* betrachtet diese Zurechnungsregeln als „dogmatische Regeln zweiter Stufe“, weil es sich bei den fraglichen Ausnahmeregeln „um *Metaregeln* handelt, die das Regelsystem inhaltlich nicht antasten, es in bestimmten Fällen aber partiell suspendieren“.¹⁶³

Es überrascht nicht, dass die Frage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit bei selbstverantwortlicher Herbeiführung der eigenen Schuldunfähigkeit unter einem anderen Licht erscheint, wenn man sie an dem Ansatz von *Neumann* misst. Nun unterscheidet sich diese Schuldkonzeption weit weniger von der hier vertretenen, als man dies zunächst vermuten würde. Denn auch der vorliegend bevorzugte materielle Schuldbegriff von der Unrechtsverwirklichung trotz normativer Ansprechbarkeit nimmt sich die Grundsätze der gesellschaftlichen Zuschreibung von Verantwortung zum Vorbild.¹⁶⁴ Insofern ähneln sich die beiden Ansätze im Kern. Doch für den darüber hinaus gehenden Teil wirft das *Neumann*’sche Schuldverständnis mehr Fragen auf als es sie beantworten kann.¹⁶⁵ Ihm fehlt es vor allem an einer ganzheitlichen normativen Rechtfertigung seines Erklärungsmodells. Im Gegensatz zu *Hruschka*, dessen Ausnahmmodell dem von *Neumann* zwar im Ausgangspunkt ähnelt, aber doch eine rein konstruktivistische Tendenz ohne entsprechende Wertung der Ergebnisse aufweist,¹⁶⁶ will *Neumann* die von ihm ans Tageslicht geförderten Zurechnungsregeln zweiter Stufe auch *normativ* begründet wissen.¹⁶⁷ Doch er gesteht selbst ein, dass solche normativen Aspekte, die die Metaregeln strafrechtlicher Zurechnung stützen, erst noch entwickelt werden müssen.¹⁶⁸ Bei der Entwicklung einer solchen ganzheitlichen, d.h. sowohl deskriptiv als auch normativ abgesicherten, Zurechnungslehre müsse beispielsweise noch untersucht werden, ob die Öffnung der Strafrechtsdogmatik für Zurechnungsregeln zweiter Stufe einer

¹⁶² *Neumann*, Zurechnung, S. 50.

¹⁶³ *Neumann*, Zurechnung, S. 22. Kritisch dazu *Schünemann*, Schuldlehre, S. 174 f.

¹⁶⁴ Vgl. *Isfen*, Schuldprinzip, S. 97 ff., 123 ff.

¹⁶⁵ So *Neumann* selbst, Zurechnung, S. 294.

¹⁶⁶ Ein schönes Beispiel für diesen Befund liefern die konkreten Ergebnisse des Ausnahmmodells bei *Hruschka*. Mag seiner analytischen Durchdringung der Fälle eines „Vorverschuldens“ aus struktureller Sicht ein hoher Stellenwert zukommen (so *Neumann*, ZStW 99 (1987), S. 583): Die Umsetzung dieser Erkenntnisse in die Strafrechtsdogmatik gelingt *Hruschka* aus wertender Sicht nicht, denn seine Konzeption läuft im Ergebnis auf eine Preisgabe des Tatschuldprinzips hinaus und führt den *versari*-Gedanken durch die Hintertür der Lehre von der Obliegenheitsverletzung wieder ein, vgl. oben IV 2 a). Am nachdrücklichsten zeigt sich dieser Umstand bei der Befürwortung der Bestrafung wegen eines Vorsatzdelikts im Defektzustand, auch wenn dieser nur fahrlässig herbeigeführt wurde. *Neumann* dagegen kommt zwar mit seinem Ansatz zum gleichen Ergebnis, meldet aber aus wertender Sicht „rechtstaatliche Vorbehalte“ gegen diese Lösung an, vgl. Fn. 139.

¹⁶⁷ Vgl. *Neumann*, FS-Art Kaufmann, S. 590.

¹⁶⁸ *Neumann*, Zurechnung, S. 291, 294 f. Insofern bezeichnet *Neumann* seine Habilitationsschrift „Zurechnung und ‚Vorverschulden‘“ als eine „Vorstudie zu einem dialogischen Modell strafrechtlicher Zurechnung“ (so der Untertitel und aaO, S. 294).

zwingenden sozialen Notwendigkeit entspräche,¹⁶⁹ ob „die Idee einer generalpräventiven Interpretation des Schuldbegriffs mit dem Schuldprinzip durch Einführung einer ‚Zwischenschicht‘ konsensfähiger Prinzipien gerechter Zurechnung“ versöhnt werden könne,¹⁷⁰ und unter welchen Voraussetzungen eine Integration beider Zurechnungsstufen in Betracht käme.¹⁷¹ Es darf ebenfalls nicht unberücksichtigt bleiben, dass *Neumann* selbst „erhebliche rechtstaatliche Vorbehalte“ gegenüber der auf der Basis des Stufenmodells erfolgenden strafrechtlichen Haftung anmeldet, soweit es jedenfalls um Fälle der gesetzlich nicht geregelten Berücksichtigung des „Vorverschuldens“ gehe.¹⁷² In gleicher Weise wird man seinen Ansatz genauer an dem Maßstab des *Tatschuld*prinzips messen müssen, d.h. inwieweit diese Konzeption die Idee einer *Einzeltatschuld* zugunsten der generalpräventiven Grundierung des Schuldprinzips modifiziert und wie dies normativ zu begründen ist. Es ist nämlich in keiner Weise ausgemacht, dass die Konzeption von *Neumann* dem Einzelnen für sein Vorverhalten nicht doch mehr Verantwortung zuschreibt als wirklich unerlässlich ist. Überhaupt wohnt seinem Schuldbegriff eine wertende Skalierung inne, wonach es nicht darum geht, ob eine Regelung mit dem Schuldprinzip kategorisch entweder vereinbar oder nicht vereinbar ist. Es soll bei dieser Betrachtungsweise vielmehr darauf ankommen, ob eine Regelung auf der Grundlage rechtspolitischer Maßstäbe einer gerechten Zurechnung von Verantwortlichkeit in einem höheren oder in einem geringeren Maße mit dem Schuldprinzip im Einklang steht.¹⁷³ Mag der praktischen Anwendung des Schuldprinzips in der Gesetzgebung und der Rechtsprechung ein solcher Gedanke mehr oder weniger implizit zugrunde liegen: Für die Strafrechtsdogmatik bedeutete er jedenfalls einen weitreichenden, rechtfertigungsbedürftigen Bruch mit dem Einzeltatschuldprinzip.

Doch eines scheint klar zu sein: *Neumann* hat mit seiner Analyse des Zusammenhangs zwischen gesellschaftlicher und strafrechtlicher Zuschreibung von Verantwortlichkeit einen überaus fruchtbaren Ansatz zur Erklärung der Fälle eines „Vorverschuldens“ aufgezeigt, der im Bereich der *actio libera in causa* weiterverfolgt und auch auf andere Bereiche des Strafrechts übertragen werden muss. Sollte es gelingen, diese Zurechnungskonzeption auf eine normativ überzeugende ganzheitliche Basis zu stellen, dann wird ein *solchermaßen* begründetes Ausnahmemodell auch die hier vertretene Lösung im Sinne eines Tatbestandsmodells zu einer weitaus kritischeren Überprüfung der eigenen Konzeption zwingen.

¹⁶⁹ *Neumann*, Zurechnung, S. 287.

¹⁷⁰ *Neumann*, Zurechnung, S. 294.

¹⁷¹ *Neumann*, Zurechnung, S. 295.

¹⁷² *Neumann*, Zurechnung, S. 288.

¹⁷³ Für den Hinweis auf diese noch nicht vollständig ausgearbeitete Fortentwicklung seiner Schuldlehre danke ich Herrn Prof. Dr. *Ulfrid Neumann* sehr herzlich.

d) Ergebnis

Ist das Ausnahmmodell zur Rechtfertigung der Strafbarkeit bei *actio libera in causa* insoweit mit dem Schuldprinzip vereinbar, als es zumindest vorhersehbare Rauschtaten umfasst? Es hat sich gezeigt, dass die hier behandelten Ausnahmemodelle sich vielfältiger Begründungsansätze bedienen, die an jeweils unterschiedlichen Punkten schwer mit dem Tatschuldprinzip in Einklang gebracht werden können. Nach Stand der heutigen Dogmatik erscheint es vorzugswürdiger, zur Begründung der Strafbarkeit bei willentlicher Herbeiführung der eigenen Schuldunfähigkeit auf jegliche Ausnahmeregelungen zu verzichten und die Lösung über die allgemeinen Grundsätze zu suchen.

V. VORSCHLAG ZUR GESETZGEBUNG

Im Sinne eines konsequenten (Einzeltat-)Schuldprinzips sollte Art. 34 II tStGB restlos gestrichen werden. Wenn man aber – auch angesichts der langen Tradition des Ausnahmmodells im türkischen Strafrecht – an einer solchen Ausnahmeregelung bezüglich des Sich-Berauschtens festhalten wollte, empfiehlt sich eine Vorschrift, die eine Bestrafung von nur solchen konkreten Rauschtaten ermöglicht, die für den Täter zumindest vorhersehbar waren. Sie könnte wie folgt lauten: Wer zur Zeit der Begehung der strafbaren Handlung wegen eines vorübergehenden Grundes oder wegen des Genusses von Alkohol oder anderen Rauschmitteln die rechtliche Bedeutung der begangenen Tat und ihre Folgen nicht erfassen kann, ist strafrechtlich nicht verantwortlich, sofern er diesen Zustand nicht mit dem Vorsatz herbeigeführt hat, die (nicht: eine!) strafbare Handlung in diesem Zustand zu begehen, oder sofern er ihre Begehung in diesem Zustand zwar vorhergesehen, aber nicht gewollt hat oder sie nicht vorhergesehen hat, obwohl er sie hätte vorhersehen können.

LITERATUR

ALACAKAPTAN, Uğur, Sarhoşluk Hâlinde İşlenen Suçlarda Cezaî Mesuliyet, Ankara 1961.

Ders., Suçun Unsurları, 2. Aufl., Ankara 1975

ARTUK, Mehmet Emin/Gökçen, Ahmet/Yenidünya, Caner, Ceza Hukuku – Genel Hükümler, Band I, 3. Aufl., Ankara 2002

BEMMANN, Günter, Welche Bedeutung hat das Erfordernis der Rauschtat im § 330a StGB?, GA 1961, S. 65-73

- BRUNS, Hans-Jürgen*, Zur neuesten Rechtsprechung über die Strafbarkeit der Volltrunkenheit, JZ 1958, S. 105-111
- BUCHAŁA, Kazimierz*, Das Schuldprinzip und seine Funktion im polnischen Strafrecht, ZStW 106 (1994), S. 766-781
- CENTEL, Nur/Zafer, Hamide/Çakmut, Özlem*, Türk Ceza Hukukuna Giriş, 3. Aufl., İstanbul 2005
- CRAMER, Peter*, Anmerkung zum Urteil des Bundesgerichtshofs vom 24.11.1967 – 4 StR 500/67, JZ 1968, S. 273-276
- DEMİRBAŞ, Timur*, Ceza Hukuku – Genel Hükümler, 3. Aufl., Ankara 2005
- DÖNMEZER, Sulhi/Erman, Sahir*, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Band II, 12. Aufl., İstanbul 1999
- EISENBERG, Ulrich*, Kriminologie, 6. Aufl., München 2005
- EREM, Faruk/Danişman, Ahmet/Artuk, Mehmet Emin*, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 14. Aufl., Ankara 1997
- ESSER, Josef*, Wert und Bedeutung der Rechtsfiktionen, 2. Aufl., Frankfurt am Main 1969
- GÖPPINGER, Hans*, Kriminologie, 5. Aufl., München 1997
- GROPP, Walter*, Strafrecht Allgemeiner Teil, 4. Aufl., Berlin/Heidelberg 2005
- HAKERİ, Hakan*, Yeni Türk Ceza Hukukunun Temel Kavramları, 3. Aufl., Ankara 2005
- HARDWIG, Werner*, Der Vollrauschtatbestand, GA 1964, S. 140-151
- HEINITZ, Ernst*, Anmerkung zum Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 8.4.1957 – GStSt 3/56, JZ 1958, S. 175-176
- HENNIG, Albrecht*, Vollrausch, in: Hettinger, Michael (Hrsg), Reform des Sanktionenrechts, Band 1: Alkohol als Strafmilderungsgrund, Vollrausch, Actio libera in causa, Baden-Baden 2001, S. 97-187
- HORN, Eckhard*, Actio libera in causa – eine notwendige, eine zulässige Rechtsfigur?, GA 1969, S. 289-306
- HRUSCHKA, Joachim*, Strafrecht nach logisch-analytischer Methode, 2. Aufl., Berlin/New York 1988
- Ders.*, Der Begriff der actio libera in causa und die Begründung ihrer Strafbarkeit – BGHSt 21, 381, JuS 1968, S. 554-559

- Ders.*, Methodenprobleme bei der Tatzurechnung trotz Schuldunfähigkeit des Täters, SchwZStr 90 (1974), S. 48-77
- Ders.*, Probleme der actio libera in causa heute, JZ 1989, S. 310-316
- Ders.*, Die actio libera in causa – speziell bei § 20 StGB mit zwei Vorschlägen für die Gesetzgebung, JZ 1996, S. 64-72
- Ders.*, Die actio libera in causa bei Vorsatztaten und bei Fahrlässigkeitstaten, JZ 1997, S. 22-27
- ISFEN, Osman*, Das Schuldprinzip im Strafrecht unter besonderer Berücksichtigung des türkischen Rechts, München 2008
- JAKOBS, Günter*, Strafrecht Allgemeiner Teil, 2. Aufl., Berlin/New York 1993
- JEROUSCHECK, Günter/Kölbel, Ralf*, Zur Bedeutung des so genannten Koinzidenzprinzips im Strafrecht, JuS 2001, S. 417-424
- JESCHECK, Hans-Heinrich/Weigend, Thomas*, Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, 5. Aufl., Berlin 1996
- KAISER, Günther*, Kriminologie, 10. Aufl., Heidelberg 1997
- KAUFMANN, Arthur*, Unrecht und Schuld beim Delikt der Volltrunkenheit, JZ 1963, S. 425-433
- Ders.*, Das Schuldprinzip, 2. Aufl., Heidelberg 1976
- Ders.*, Analogie und „Natur der Sache“, 2. Aufl., Heidelberg 1982
- KAYIHAN, İçel/Sokullu-Akıncı, Füsun/Özgenç, İzzet/Sözüer, Adem/Mahmutoğlu, Fatih/Ünver, Yener* Suç Teorisi, 3. Aufl., İstanbul 2004
- KOÇ, Seda*, Kusur Yeteneğini Etkileyen Arizi Sebepler, in: Karşılaştırmalı Güncel Ceza Hukuku Serisi, Band V, Ankara 2006, S. 529-555
- KOHLRAUSCH, Eduard*, Trunkenheit und Trunksucht im Deutschen Vorentwurf, ZStW 32 (1911), S. 645-670
- KOLLMAN, Horst*, Die Lehre vom versari in re illicita im Rahmen des Corpus juris canonici, ZStW 35 (1914), S. 46-106
- KRÜPELMANN, Justus*, Die Neugestaltung der Vorschriften über die Schuldfähigkeit durch das Zweite Strafrechtsreformgesetz vom 4. Juli 1969, ZStW 88 (1976), S. 6-45
- KÜPER, Wilfried*, Aspekte der „actio libera in causa“. Ein Dialog, in: Kerner, Hans-Jürgen/Göppinger, Hans/Streng, Franz (Hrsg), Festschrift für Heinz Lefrenz zum 70. Geburtstag, Heidelberg 1983, S. 573-592

- LACKNER, Karl, Vollrausch und Schuldprinzip, JuS 1968, S. 215-221
- LANG-Hinrichsen, Dietrich, Zur Krise des Schuldgedankens im Strafrecht, ZStW 73 (1961), S. 210-236
- LANGE, Richard, Die Behandlung der Volltrunkenheit in der Strafrechtsreform, JR 1957, S. 242-247
- LARENZ, Karl/Canaris, Claus-Wilhelm, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 3. Aufl., Berlin u.a. 1995
- LÖFFLER, Alexander, Die Schuldformen des Strafrechts in vergleichend-historischer und dogmatischer Darstellung, Leipzig 1985
- MAATZ, Kurt Rüdiger, §§ 20, 21 StGB, Privilegierung des Süchtigen?, StV 1998, S. 279-285
- MAURACH, Reinhart, Fragen der actio libera in causa, JuS 1961, S. 373-382
- MAYER, Hellmuth, Die folgenschwere Unmäßigkeit (§ 330a StGB), ZStW 59, (1940), S. 283-335
- NEUMANN, Ulfrid, Zurechnung und „Vorverschulden“. Vorstudien zu einem Modell strafrechtlicher Zurechnung, Berlin 1985
- Ders., Neue Entwicklungen im Bereich der Argumentationsmuster zur Begründung oder zum Ausschluß strafrechtlicher Verantwortlichkeit, ZStW 99 (1987), S. 567-594
- Ders., Konstruktion und Argument in der neueren Diskussion zur actio libera in causa, in: Haft, Fritjof/Hassemer, Winfried/Neumann, Ulfrid/Schild, Wolfgang/Schroth, Ulrich (Hrsg), Festschrift für Arthur Kaufmann zum 70. Geburtstag, Heidelberg 1993, S. 581-593
- Ders., Erfolgshaftung bei „selbstverschuldeter“ Trunkenheit?, StV 2003, S. 527-531
- Ders., Die „actio libera in causa“ als Methodenproblem der Strafrechtsdogmatik, Kansai University Review of Law and Politics, No. 27 March 2006, S. 43-52
- ÖNDER, Ayhan, Ceza Hukuku Dersleri, İstanbul 1992
- ÖZBEK, Veli Özer, Yeni Türk Ceza Kanunu, Band I, Ankara 2005
- ÖZTÜRK, Bahri/Erdem, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku, 8. Aufl., Ankara 2005

- PAEFFGEN, Hans-Ullrich*, Actio libera in causa und § 323a StGB, ZStW 97 (1985), S. 513-541
- PUPPE, Ingeborg*, Die Norm des Vollrauschtatbestandes, GA 1974, S. 98-115
- Dies.,* Grundzüge der actio libera in causa, JuS 1980, S. 346-350
- RENZIKOWSKI, Joachim*, Die Verschärfung des § 323a StGB – Preisgabe des Schuldprinzips?, ZStW 112 (2000), S. 475-517
- ROXIN, Claus*, Bemerkungen zur actio libera in causa, in: Küper, Wilfried (Hrsg), Festschrift für Karl Lackner zum 70. Geburtstag, Berlin/New York 1987, S. 307-323
- Ders.,* Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, 4. Aufl., München 2006
- SATZGER, Helmut*, Dreimal „in causa“ – actio libera in causa, omissio libera in causa und actio illicita in causa, Jura 2006, S. 513-520
- SCHMIDHÄUSER, Eberhard*, Die actio libera in causa: ein symptomatisches Problem der deutschen Strafrechtswissenschaft, Hamburg 1992
- SCHNEIDER, Hans Joachim*, Kriminologie, Berlin/New York 1987
- SCHÖCH, Heinz*, Abschied von der Strafmilderung bei alkoholbedingter Dekulpation?, GA 2006, S. 371-375
- SCHÜNEMANN, Bernd*, Zum gegenwärtigen Stand der Lehre von der Strafrechtsschuld, in: Dieter Dölling (Hrsg), Festschrift für Ernst-Joachim Lampe zum 70. Geburtstag, Berlin 2003, S. 537-559
- Ders.*, Die Entwicklung der Schuldlehre in der Bundesrepublik Deutschland, in: Hirsch, Hans Joachim/Weigend, Thomas (Hrsg), Strafrecht und Kriminalpolitik in Japan und Deutschland, Berlin 1989, S. 147-176
- SCHWEIKERT, Heinrich*, Strafrechtliche Haftung für riskantes Verhalten?, ZStW 70 (1958), S. 394-411
- SOYASLAN, Doğan*, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 3. Aufl., Ankara 2005
- STRENG, Franz*, Unterlassene Hilfeleistung als Rauschtat?, JZ 1984, S. 114-120
- Ders.,* „actio libera in causa“ und Vollrauschstrafbarkeit – rechtspolitische Perspektiven, JZ 2000, S. 20-27
- ŞEN, Ersan*, Türk Ceza Hukuku, İstanbul 2002
- TANER, Tahir*, Ceza Hukuku, Umumî Kısım, 3. Aufl., İstanbul 1955
- ÜNVER, Yener*, „Sebebinde Serbest Hareketler“ Kuramı, in: Festschrift für Sahir Erman, İstanbul 1999, S. 801-887

- VOLK, Klaus*, Entkriminalisierung durch Strafwürdigkeitskriterien jenseits des Deliktsaufbaus, ZStW 97 (1985), S. 871-918
- WEIGEND, Ewa*, Das neue polnische Strafgesetzbuch von 1997, ZStW 110 (1998), S. 114-142.
- V. WEBER, Hellmuth*, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit für die Rauschatat, in: Spendel, Günter (Hrsg), Festschrift für Ulrich Stock zum 70. Geburtstag, Würzburg 1966, S. 65-74
- WESSELS, Johannes/Beulke, Werner*, Strafrecht Allgemeiner Teil, 36. Aufl., Heidelberg 2006
- WOLTER, Jürgen*, Vollrausch mit Januskopf, NSTZ 1982, S. 54-60
- YÜCE, Turhan Tüfan*, Ceza Hukuku Dersleri, Band I, Manisa 1982