

# GRUNDWISSEN

Hemmer / Wüst

## STRAFRECHT BT

Der Theorieband zu den „wichtigsten Fällen“

- Klausurtipps
- Beispiele
- Aufbauschemata
- Übersichten
- Formulierungshilfen
- Querverweise auf die wichtigsten Fälle

7. Auflage



# Vorwort

Das vorliegende Skript ist für Studierende in den ersten Semestern gedacht. Gerade in dieser Phase ist es sinnvoll, bei der Wahl der Lernmaterialien den richtigen Weg einzuschlagen. Auch in den späteren Semestern sollte man in den grundsätzlichen Problemfeldern sicher sein. Die „essentials“ sollte jeder kennen.

In diesem Theorieband wird Ihnen das notwendige Grundwissen vermittelt. Vor der Anwendung steht das Verstehen. Leicht verständlich und kurz werden die wichtigsten Rechtsinstitute vorgestellt und erklärt. So erhält man den notwendigen Überblick. Klausurtipps, Formulierungshilfen und methodische Anleitungen helfen Ihnen dabei, das erworbene Wissen in die Praxis umzusetzen.

Das Skript wird durch den jeweiligen Band unserer Reihe „die wichtigsten Fälle“ ergänzt. So wird die Falllösung trainiert. Häufig sind Vorlesungen und Bücher zu abstrakt. Das Wissen wird häufig isoliert und ohne Zusammenhang vermittelt. Die Anwendung wird nicht erlernt. Nur ein Lernen am konkreten Fall führt sicher zum Erfolg. Daher empfehlen wir parallel zu diesem Skript gleich eine Einübung des Gelernten anhand der Fallsammlung. Auf diese Fälle wird jeweils verwiesen. So ergänzen sich deduktives (Theorieband) und induktives Lernen (Fallsammlung). Das Skript Grundwissen und die entsprechende Fallsammlung bilden so ein ideales Lernsystem und damit eine Einheit.

Profitieren Sie von der über 45-jährigen Erfahrung des Juristischen Repetitoriums hemmer im Umgang mit juristischen Prüfungen. Unser Beruf ist es, alle klausurrelevanten Inhalte zusammenzutragen und verständlich aufzubereiten. Die typischen Prüfungsinhalte wiederholen sich. Wir vermitteln Ihnen das, worauf es in der Prüfung ankommt – verständlich – knapp – präzise. Erfahrene Repetitorinnen und Repetitoren schreiben für Sie die Skripten. Deren know-how hinsichtlich Inhalt, Aufbereitung und Vermittlung von juristischem Wissen fließt in sämtliche Skripten des Verlages ein. Lernen Sie mit den Profis!

Sie werden feststellen: Jura von Anfang an richtig gelernt, reduziert den Arbeitsaufwand und macht damit letztlich mehr Spaß.

Wir hoffen, Ihnen den Einstieg in das juristische Denken mit dem vorliegenden Skript zu erleichtern und würden uns freuen, Sie auf Ihrem Weg zu Ihrem Staatsexamen auch weiterhin begleiten zu dürfen.

**Karl-Edmund Hemmer & Achim Wüst**

# **E-BOOK GRUNDWISSEN STRAFRECHT BT**

**Autoren: Hemmer / Wüst /Berberich**

**7. Auflage 2021**

**ISBN: 978-3-96838-032-2**

# DAS ERFOLGSPROGRAMM - IHR TRAINING FÜR KLAUSUR UND HAUSARBEIT

Das vorliegende Skript „Grundwissen“ ermöglicht Ihnen eine schnelle Einführung in die Grundlagen des Strafrecht BT. Einfach leicht gelernt! In verständlicher Sprache wird das notwendige Grundwissen präzise und knapp vermittelt. Die Bände „Grundwissen“ sind die theoretischen Grundlagenbände zu unserer Skriptenreihe „Die wichtigsten Fälle“. Durch die Kombination von Grundwissen und Fällen lernen Sie sowohl deduktiv (im Überblick) als auch induktiv (anwendungsspezifisch). Die Reihen „Grundwissen“ und „Die wichtigsten Fälle“ stellen ein ideales Lernsystem für den Einstieg in das jeweilige Rechtsgebiet dar. Je früher Sie sich die Denkweise der Klausurerstellenden aneignen, um so leichter fallen Ihnen die Prüfungen. Die Bände „Grundwissen“ fördern Ihr Verständnis für typische Prüfungsprobleme. Richtiges Lernen von Anfang an stellt die Weichen für Ihr Studium. Sie werden feststellen: Wer die juristischen Zusammenhänge versteht, dem macht Jura Spaß. Wir wünschen Ihnen viel Erfolg im Studium!

## **Inhalt:**

- Straftaten gegen das Leben
- Straftaten gegen die körperliche Unversehrtheit
- Nötigung
- Hausfriedensbruch
- Sachbeschädigung
- Diebstahl
- Betrug
- Raub und räuberische Erpressung

**Autoren: Hemmer/Wüst/Berberich**

# INHALTSVERZEICHNIS

## E-BOOK GRUNDWISSEN STRAFRECHT BT

### § 1 EINLEITUNG

#### A. Einführung

- I. Zum Skript
- II. Der Besondere Teil des Strafgesetzbuches
  1. Verhältnis zum Allgemeinen Teil
  2. Gesetzlichkeitsprinzip
  3. Auslegung
    - a) Grammatikalische Auslegung
    - b) Systematische Auslegung
    - c) Historische Auslegung
    - d) Teleologische Auslegung

### § 2 STRAFTATEN GEGEN LEIB UND LEBEN

#### A. Straftaten gegen das Leben

- I. Überblick
- II. Totschlag, § 212
  1. Prüfungsschema, § 212 I
  2. Totschlag und AT- Probleme
    - a) Fremdtötung – Eigenverantwortliche Selbsttötung
    - b) Sterbehilfe (Euthanasie)
- III. Mord, § 211
  1. Verhältnis Mord - Totschlag
  2. Prüfungsschema nach h.L., §§ 212 I, 211 II
  3. Die einzelnen Mordmerkmale
    - a) Tatbezogene Mordmerkmale (2. Gruppe)
    - b) Täterbezogene Mordmerkmale (1. und 3. Gruppe)
4. Mord und AT- Probleme
- IV. Tötung auf Verlangen, § 216
  1. Prüfungsschema, § 216 I
  2. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale
- V. Aussetzung, § 221
  1. Prüfungsschema, § 221
  2. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale
  3. Qualifikationen
- VI. Fahrlässige Tötung, § 222

#### B. Straftaten gegen die körperliche Unversehrtheit

- I. Überblick
- II. (Einfache) Körperverletzung, § 223
  1. Prüfungsschema, § 223 I
  2. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale

### 3. Körperverletzung und AT- Probleme

#### III. Gefährliche Körperverletzung, § 224

1. Prüfungsschema, § 223 I sowie § 224 I (= getrennter Aufbau)
2. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale
  - a) Beibringung von Gift oder anderen gesundheitsschädlichen Stoffen
  - b) Mittels einer Waffe oder eines anderen gefährlichen Werkzeugs
  - c) Mittels eines hinterlistigen Überfalls
  - d) Mit einem anderen Beteiligten gemeinschaftlich
  - e) Mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung

#### IV. Misshandlung von Schutzbefohlenen, § 225

1. Prüfungsschema, § 225
2. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale

#### V. Erfolgsqualifikationen, §§ 226, 227

1. Schwere Körperverletzung, § 226
  - a) Prüfungsschema, § 226
  - b) Die einzelnen Tatbestandsmerkmale
2. Körperverletzung mit Todesfolge, § 227
  - a) Prüfungsschema, § 227 I
  - b) Problem: Konkretisierung des Unmittelbarkeitszusammenhangs

#### VI. Beteiligung an einer Schlägerei, § 231

1. Prüfungsschema, § 231
2. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale

#### VII. Typische Konkurrenzprobleme

## § 3 NÖTIGUNG

### A. Überblick

### B. Prüfungsschema, § 240

### C. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale

#### I. Nötigungshandlung

1. Gewalt
2. Drohung

#### II. Nötigungserfolg

#### III. Verwerflichkeitsprüfung, § 240 II

## § 4 HAUSFRIEDENSBRUCH

### A. Überblick

### B. Prüfungsschema, § 123

### C. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale

#### I. Geschützte Bereiche

#### II. Die Tathandlungen

1. Eindringen, § 123 I Alt. 1
2. Widerrechtliches Verweilen, § 123 I Alt. 2

## § 5 SACHBESCHÄDIGUNG

## **A. Überblick**

## **B. Prüfungsschema, § 303**

## **C. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale**

- I. Tatobjekt: fremde Sache
- II. Tathandlungen

# **§ 6 DIEBSTAHL**

## **A. Überblick**

## **B. Der Grundtatbestand des § 242 (Diebstahl)**

- I. Prüfungsschema, § 242 I
- II. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale
  1. Fremde bewegliche Sache
  2. Wegnahme
    - a) Gewahrsamsbegriff
    - b) Bruch fremden Gewahrsams
    - c) Begründung neuen Gewahrsams
  3. Vorsatz und die Absicht rechtswidriger Zueignung
    - a) Vorsatz
    - b) Absicht rechtswidriger Zueignung
- III. Diebstahl und AT-Probleme

## **C. Besonders schwerer Fall des Diebstahls, § 243**

- I. Prüfungsschema §§ 242, 243
- II. Die Regelbeispiele im Einzelnen
- II. § 243 und AT-Probleme

## **D. Qualifikationen, §§ 244, 244a**

- I. Prüfungsschema, § 244 I und § 244a I
- II. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale

# **§ 7 BETRUG**

## **A. Überblick**

## **B. Prüfungsschema, § 263 I**

## **C. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale**

- I. Objektiver Tatbestand
  1. Täuschung über Tatsachen
  2. Irrtum
  3. Vermögensverfügung
    - a) „Trickdiebstahl“
    - b) Verfügungsbewusstsein
    - c) Dreiecksbetrug
  4. Vermögensschaden
    - a) Vermögensbegriff
    - b) Schaden
- II. Subjektiver Tatbestand

1. Vorsatz
2. Absicht rechtswidriger Bereicherung

## **D. Regelbeispiele und Qualifikationen**

# **§ 8 RAUB UND RÄUBERISCHE ERPRESSUNG**

## **A. Überblick**

### **B. Raub, § 249**

- I. Prüfungsschema, § 249 I
- II. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale
  1. Objektiver Tatbestand
    - a) Qualifizierte Nötigungsmittel
    - b) Wegnahme einer fremden beweglichen Sache
    - c) Finalzusammenhang
  2. Subjektiver Tatbestand

### **C. Räuberische Erpressung, §§ 253, 255**

- I. Prüfungsschema zu §§ 253, 255 (nach h.L.)
- II. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale
  1. Qualifizierte Nötigungsmittel
  2. Vermögensverfügung
  3. Vermögensnachteil
  4. Subjektiver Tatbestand

### **D. Qualifikationen, §§ 250, 251**

- I. Schwerer Raub, § 250
  1. Prüfungsschema, § 250 I, II
  2. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale
- II. Raub mit Todesfolge, § 251
  1. Prüfungsschema, § 251
  2. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale
  3. Raub mit Todesfolge und AT- Probleme
    - a) Versuch der Erfolgsqualifikation
    - b) Erfolgsqualifizierter Versuch
- III. Räuberischer Diebstahl, § 252
  1. Prüfungsschema, § 252
  2. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale

# § 1 EINLEITUNG

## A. Einführung

### I. Zum Skript

Das vorliegende Skript richtet sich an Studenten der ersten Semester. Es vermittelt einen Überblick über die Grundlagen und die zwischenprüfungsrelevanten Straftatbestände des Strafrechts Besonderer Teil (BT). Dabei soll Ihnen der Einstieg in die Thematik und der Erwerb des notwendigen Basiswissens aus dem Besonderen Teil erleichtert werden. Im Vordergrund strafrechtlicher Anfängerübungen steht allerdings meist der Allgemeine Teil (AT) des StGB. Gerade deswegen wird im Folgenden an geeigneter Stelle auch immer der Bezug zu den einschlägigen Vorschriften dieses Normkomplexes hergestellt. Einige Probleme und Straftatbestände des BT werden hingegen bewusst nicht vertieft, um den „Blick für das Wesentliche“ zu schärfen.

1

**Anmerkung: Zum Einüben und Vertiefen strafrechtlicher Fragestellungen im BT eignen sich insbesondere die Fallskripte Hemmer/Wüst - Die 44 wichtigsten Fälle für Strafrecht BT I und BT II.**

### II. Der Besondere Teil des Strafgesetzbuches

Der Besondere Teil des Strafgesetzbuches beschreibt in typisierter Form das mit Strafe bedrohte Verhalten in einzelnen Straftatbeständen.

2

Beispielsweise beinhaltet § 212 I StGB<sup>1</sup> das strafbewehrte Tötungsverbot und droht für den Fall der Zuwiderhandlung eine Freiheitsstrafe von mindestens fünf Jahren an. Die einzelnen Deliktstatbestände sagen also dem Normadressaten konkret, welches Verhalten mit welcher Sanktion belegt wird.

Die Straftatbestände des BT bestehen daher immer aus zwei Elementen, nämlich **Tatbestand** und **Rechtsfolge**.

Auf der Tatbestandsebene wird das verbotene Verhalten (z.B.: „Tötung eines anderen Menschen“, § 212 I) bzw. gebotene Verhalten (z.B.: „Hilfeleistung bei Unglücksfällen“, § 323c I) genauer umschrieben.

3

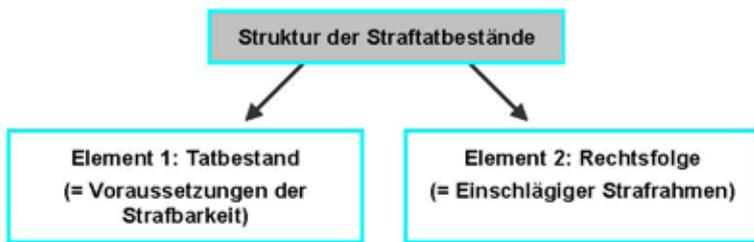
Auf Rechtsfolgenseite findet sich stets die entsprechende Strafandrohung. Bei einem Totschlag i.S.d. § 212 I hätte der Täter also eine Freiheitsstrafe von wenigstens fünf bis zu maximal fünfzehn Jahren zu erwarten, vgl. § 38 II.

4

Hingegen ordnet § 323c I bei einer unterlassenen Hilfeleistung lediglich eine Freiheitsstrafe von bis zu einem Jahr oder eine Geldstrafe an. Aus § 38 II ergibt sich jedoch wiederum, dass das Mindestmaß der zeitigen Freiheitsstrafe von einem Monat nicht unterschritten werden darf.

**hemmer-Methode: Lassen Sie sich an dieser Stelle nicht von der exakten Darstellung der Rechtsfolge des Totschlags bzw. der unterlassenen Hilfeleistung irritieren. Im Rahmen von strafrechtlichen Prüfungsaufgaben werden Ausführungen zum Strafrahmen des Delikts regelmäßig nicht erwartet. Dort geht es vielmehr um eine gelungene Subsumtion des Sachverhalts unter die jeweiligen Tatbestandsmerkmale. Auffallen sollte Ihnen aber bereits jetzt, dass sich die Frage nach dem Mindest- oder Höchstmaß einer Freiheitsstrafe nicht allein aus dem Straftatbestand im BT, sondern nur im Kontext mit den Normen des AT beantworten lässt. Der Gesetzgeber hat insoweit allgemeingültige Regeln dem BT vorangestellt.**

1 §§ ohne Angabe sind solche des StGB.



## 1. Verhältnis zum Allgemeinen Teil

5

Schwerpunkt der meisten strafrechtlichen Zwischenprüfungsklausuren bildet der Allgemeine Teil des StGB. Unverzichtbar ist deshalb das Verständnis des Zusammenspiels von AT und BT. Die wichtigste Erkenntnis sei hier gleich zu Anfang genannt: Beide Gesetzesteile stehen nicht isoliert nebeneinander. Vielmehr ergänzen sie sich und stehen in einem gegenseitigen Abhängigkeitsverhältnis.

Folgendes einfaches Beispiel soll dies verdeutlichen:

6

**Bsp.:** T streift mit ihrem langen Wintermantel am Schreibtisch ihrer Arbeitskollegin O vorbei. Dabei erwischt sie versehentlich die Kaffeetasse der O. Die Tasse fällt zu Boden und zerbricht. Strafbarkeit von T?

Jeder gutachtlichen Lösung ist ein Obersatz voranzustellen, der die folgende Frage beantworten muss:

„Wer hat durch welches Verhalten sich wie strafbar gemacht?“

Vorliegend ließe sich dementsprechend formulieren: „T könnte sich wegen einer Sachbeschädigung nach § 303 I strafbar gemacht haben, indem sie mit ihrem Mantel die Tasse der O streifte und diese zu Bruch ging.“

Hiernach wäre sodann zu untersuchen, ob T tatbestandsmäßig, rechtswidrig und schuldhaft gehandelt hat. Vor allem im subjektiven Tatbestand wird dabei das Verhältnis zwischen dem Allgemeinen und dem Besonderen Teil deutlich, denn § 303 I schweigt sich darüber aus, ob eine Sachbeschädigung auch fahrlässig begangen werden kann.

Ein Blick in die Vorschrift des § 15 hilft weiter. Diese Norm des AT besagt, dass fahrlässiges Handeln nur dann strafbar ist, wenn es im Gesetz – d.h. insbesondere im BT – ausdrücklich mit Strafe bedroht ist. Bezüglich einer Sachbeschädigung im Sinne des § 303 I ist dies gerade nicht der Fall. Folglich scheidet eine Bestrafung der T nach § 303 I am fehlenden Vorsatz.

**Anmerkung: Zum allgemeinen Prüfungsaufbau von Straftatbeständen lesen Sie Hemmer/Wüst, Grundwissen Strafrecht AT, Rn. 36 ff.**

Wie gesehen greifen die Normenkomplexe ineinander über. Der AT ist bildlich gesprochen „**vor die Klammer gezogen**“ und muss im Rahmen der Prüfung eines Strafgesetzes aus dem BT berücksichtigt werden.

7

Das Klammerprinzip dient dazu, Wiederholungen zu vermeiden, was durch die Festlegung allgemeiner Grundsätze, welche die Anwendung der Vorschriften des BT präzisieren, gewährleistet wird.

## 2. Gesetzlichkeitsprinzip

8

Bei der Anwendung und dem Umgang mit Strafgesetzen sollten Sie sich vor Augen führen, dass schon mit der bloßen Aufstellung strafbewehrter Verbote ein empfindlicher Eingriff in die von Art. 2 I GG garantierte allgemeine Handlungsfreiheit einhergeht.

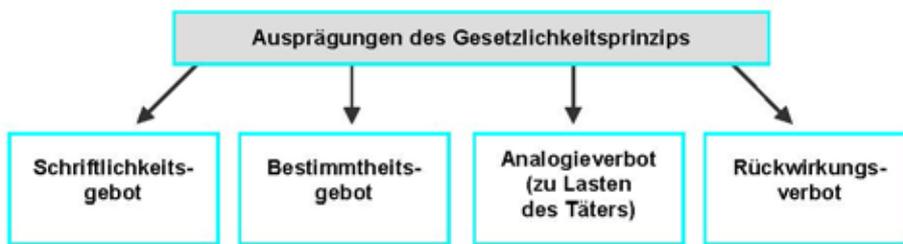
Durch die Vollstreckung einer freiheitsentziehenden Strafe wird sogar die Unverletzlichkeit der Freiheit der Person tangiert. Strafrecht betrifft somit besonders grundrechtssensible Bereiche, weshalb es gerade dort, wo der Staat dem Bürger mit dem „scharfen Schwert“ des Strafrechts begegnet, eines hohen Maßes an Rechtssicherheit und -klarheit bedarf. Daneben muss gewährleistet sein, dass die Entscheidung über das „Ob“ der Strafbarkeit ausschließlich dem vom Volk legitimierten Gesetzgeber obliegt.

Diesem Umstand will § 1 Rechnung tragen, der den allgemein beachtlichen Grundsatz „**nulla poena sine lege**“ (wörtlich: „Keine Strafe ohne Gesetz“) festschreibt.

Dieses dem StGB vorangestellte Gesetzlichkeitsprinzip hat mit Art. 103 II GG grundrechtsgleiche Qualität erlangt. Dadurch wird dem Bürger garantiert, dass ein Verhalten nur dann strafbar ist, wenn es einen gesetzlichen Tatbestand erfüllt (sog. **Garantiefunktion** des Strafrechts). Zugleich werden dabei Strafbarkeitslücken bewusst in Kauf genommen, was mit dem „**fragmentarischen (oder bruchstückhaften) Charakter**“ des Strafrechts umschrieben wird.

**Anmerkung: Eine als solche empfundene Strafbarkeitslücke existierte beispielsweise im Bereich des „Stalking“. Denn bis zur Einführung des Nachstellungstatbestands (§ 238) im März 2007 konnten unter Umständen wiederholte nächtliche „Terroranrufe“ weder nach § 240 noch nach § 223 sanktioniert werden, da meist der erforderliche Nötigungs- bzw. Körperverletzungserfolg nicht nachgewiesen werden konnte.**

Das Gesetzlichkeitsprinzip impliziert in Konkretisierung dieser Aussagen vier verbindliche Grundsätze, nämlich das Schriftlichkeitsgebot, das Bestimmtheitsgebot, das Analogieverbot zu Lasten des Täters und schließlich das absolute Rückwirkungsverbot.



Das **Schriftlichkeitsgebot** stellt sicher, dass nur durch geschriebenes Gesetz eine Strafbarkeit begründet werden kann. Strafbarkeitsbegründung durch Gewohnheitsrecht ist deshalb unzulässig. Zugunsten des Täters ist eine Anwendung von Gewohnheitsrecht allerdings möglich – man denke insoweit nur an die rechtfertigende Einwilligung.

10

*Bsp.: Ein Richter kann Personen nicht mehr wegen gleichgeschlechtlichen Neigungen verurteilen, weil er der Ansicht ist, dass das Verbot der Homosexualität trotz seiner Abschaffung weiterhin gewohnheitsrechtlich fortgelte.*

**Anmerkung: Die „Unzucht zwischen Männern“ (§ 175 a.F.) war noch bis zum 10. März 1994 mit Strafe bedroht. Insgesamt wurden in der Vergangenheit ca. 140.000 Verurteilungen auf § 175 a.F. gestützt.**

Das **Bestimmtheitsgebot** legt fest, dass der Tatbestand eines Strafgesetzes so bestimmt und eindeutig eine Rechtsfolge anzudrohen hat, dass Strafbarkeit und Strafe sich für jeden Fall bereits dem Gesetz selbst entnehmen lassen. Dahinter steht folgender Sinn und Zweck: „Jeder soll vorhersehen können, welches Verhalten mit welcher Strafe bedroht ist, um sein Verhalten entsprechend ausrichten zu können.“ (BGHSt 37, 226-231 (230)).

11

**Anmerkung: Ob der Bestimmtheitsgrundsatz verletzt ist, wird immer wieder bei dem Tatbestand der Untreue gemäß § 266 diskutiert. Zum Beispiel stellt sich die Frage, ob beim Bilden „schwarzer Kassen“ durch Vorstände großer Unternehmen wirklich von einem Vermögensnachteil ausgegangen werden kann. Denn insgesamt dienen diese Gelder dazu, i.R.v. Bestechungen letztlich das Unternehmen wirtschaftlich besser zu stellen. Insoweit bejaht jedoch die Rechtsprechung einen Vermögensnachteil des jeweiligen Unternehmens und hält eine Bestrafung wegen Untreue der Vorstände für sachgerecht. Dies hat das BVerfG gebilligt, solange der Schaden auch wirtschaftlich hinreichend bestimmt beziffert werden kann (vgl. NJW 2010, 3209-3221 = Life&LAW 01/2011, 33-40, sowie bezüglich § 263 vgl. BVerfG, StrFo 2012, 27-32).**

*Bsp.: Bestraft wird, wer eine Tat begeht, die nach dem allgemeinen Volksempfinden Bestrafung verlangt.*

Das Merkmal „allgemeines Volksempfinden“ liefert keine exakte und eindeutige Umschreibung des jeweils verbotenen Verhaltens und genügt daher den Anforderungen des Bestimmtheitsgebots i.R.d. Strafrechts nicht.

**hemmer-Methode: Die Anforderungen an die einzuhaltende Bestimmtheit der Voraussetzungen einer Vorschrift orientieren**

sich an den konkreten Rechtsfolgen. Da diese – wie erwähnt – im Strafrecht besonders grundrechtsintensiv sind, kommt der Einhaltung des Bestimmtheitsgrundsatzes gerade im Strafrecht eine besondere Bedeutung zu.

Das **Analogieverbot** besagt, dass die Anwendung einer Strafnorm zu Lasten des Täters über die Wortlautgrenze hinaus unzulässig ist. Dabei ist die verbotene Analogie von der stets erforderlichen Auslegung abzugrenzen, durch die der Anwendungsbereich einer Strafnorm festgelegt wird, indem dessen sprachliche Bedeutung ermittelt wird. Analogieverbot und (extensive) Wortlautauslegung stehen demnach in einem Spannungsverhältnis.

12

**Anmerkung:** Ein gutes Beispiel für die Bedeutung des Analogieverbots stellt BVerfG, NJW 2008, 3627-3629 (= Life&LAW 02/2009, 102-108) dar. Dort hat das Gericht überzeugend dargelegt, dass die Subsumtion eines Personenkraftwagens unter den Begriff der „Waffe“ den Wortlaut des § 113 II S. 2 Nr. 1 überspannt und deshalb mit Art. 103 II GG nicht in Einklang zu bringen ist.

*Bsp.:* T manipuliert den Stromkasten seines Nachbarn, um sich die Energiekosten für die nächsten Monate zu sparen. Eines Tages fliegen die Machenschaften des T auf und der zuständige Staatsanwalt fragt sich, ob er die bei ihm eingegangene Strafanzeige wegen Diebstahls weiter verfolgen muss.

Die Frage ist zu verneinen, denn die Entziehung elektrischer Energie lässt sich auch bei weitester Auslegung in Hinblick auf das Tatbestandsmerkmal der „Sache“ nicht unter § 242 I subsumieren und ist demzufolge nicht als Diebstahl zu qualifizieren.

Eine entsprechende Anwendung des Diebstahlstatbestands verbietet sich wegen des Analogieverbots.

**hemmer-Methode:** An diesem Beispiel können Sie auch gut den fragmentarischen Charakter des Strafrechts erkennen. Selbst wenn man die Entziehung elektrischer Energie als strafwürdig empfindet, kann auf ein derartiges Verhalten strafrechtlich nur reagiert werden, wenn vor Begehung der Tat ein entsprechender Tatbestand existiert. Ist das nicht der Fall, so sind die dadurch entstehenden Strafbarkeitslücken vom Rechtsanwender zu akzeptieren.

Nur der Gesetzgeber kann diese schließen (Gewaltenteilungsgrundsatz, Art. 20 III GG). Die Entziehung elektrischer Energie ist mittlerweile in § 248c unter Strafe gestellt.

Das **Rückwirkungsverbot** besagt schließlich, dass die rückwirkende Schaffung von Strafgesetzen strikt verboten ist.

13

*Bsp.:* Bis dato erfüllt das Rauchen in Gaststätten und öffentlichen Gebäuden keinen Straftatbestand. Der Gesetzgeber erlässt nun ein Strafgesetz, wonach auch alle den Strafverfolgungsbehörden bekannt gewordenen „Altfälle“ nachträglich sanktioniert werden können.

Die Erweiterung des Anwendungsbereichs des Strafgesetzes auf Fälle vor Inkrafttreten der Norm verstößt gegen das Rückwirkungsverbot.

### 3. Auslegung

14

Um überhaupt eine Aussage darüber treffen zu können, ob ein ganz bestimmtes Verhalten (z.B. ob eine „Ohrfeige“ als Körperverletzung gemäß § 223 I strafbar ist) einen Tatbestand des StGB erfüllt, bedarf es stets der Auslegung der jeweiligen Tatbestandsmerkmale (z.B. „üble und unangemessene Behandlung“ im Sinne des § 223 I).

Bei der Auslegung haben sich – zurückgehend auf die Methodenlehre von Savigny – bestimmte Regeln durchgesetzt:

#### a) Grammatikalische Auslegung

15

Ausgangspunkt der Auslegung ist die Orientierung am allgemeinen Wortsinn. Es gilt also zunächst die juristische bzw. umgangssprachliche Wortbedeutung eines Deliktsmerkmals zu ermitteln.

*Bsp.:* Elektrische Energie ist bereits mit Blick auf das allgemeine Wortverständnis nicht als „Sache“ i.S.d. des § 242 I anzusehen,

da man darunter nur „körperliche Gegenstände“ versteht.

## b) Systematische Auslegung

16

Für die systematische Auslegung ist die Stellung der einzelnen Vorschrift im Gesetzestext entscheidend.

**Bsp.:** Aus der systematischen Stellung des § 266 im 22. Abschnitt des StGB ergibt sich, dass der vom Untreuetatbestand geforderte „Nachteil“ ein Vermögensschaden sein muss.

## c) Historische Auslegung

17

Durch die historische Auslegung wird ein Strafgesetz im Lichte der Intention des Gesetzgebers und dessen Regelungsziel betrachtet.

**Bsp.:** Mit der Ersetzung des Begriffs „Fernmeldenetz“ durch „Telekommunikationsnetz“ in § 265a wollte der Gesetzgeber den Anwendungsbereich der Norm auf Telefax- und Rundfunkkabelnetze ausdehnen.

**hemmer-Methode:** Die historische bzw. subjektive Auslegung spielt in der Klausur nur eine untergeordnete Rolle, da sich die gesetzgeberischen Motive meist nur anhand der Bundestag-Drucksache ermitteln lassen. Von Ihnen wird regelmäßig nicht die Kenntnis der jeweiligen Gesetzesbegründungen verlangt.

## d) Teleologische Auslegung

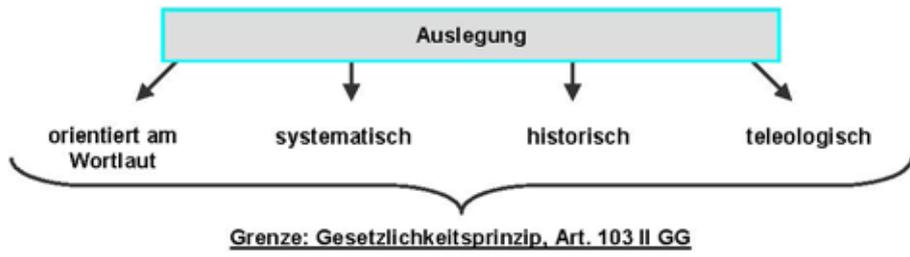
18

Mit der besonders wichtigen und klausurrelevanten teleologischen Auslegungsmethode wird nach dem Sinn und Schutzzweck der Vorschrift gefragt, um so die Bedeutung der Tatbestandsmerkmale konkretisieren zu können. Die teleologische Auslegung (nach Sinn und Zweck) ist eng mit der Frage nach dem geschützten Rechtsgut verbunden und orientiert sich an dem gesetzgeberischen Grund für die Strafanordnung.

**Bsp.:** Eine Bestrafung des „Kannibalen von Rotenburg“ wegen Störung der Totenruhe durch Essen von Leichenteilen hing insbesondere von dem Schutzzumfang des § 168 I ab.

Ginge man davon aus, dass die Vorschrift nur dem Schutz des postmortalen Persönlichkeitsrechts diene, hätte der BGH (NJW 2005, 1876-1879 = Life&LAW 08/2005, 535 ff.) aufgrund des von dem Tatopfer erteilten Einverständnisses mit dem späteren Verzehr der Leichenteile das Merkmal Verübung „beschimpfenden Unfug(s)“ verneinen müssen. Jedoch schützt § 168 ebenfalls das Pietätsgefühl der Allgemeinheit, weshalb das Einverständnis des Tatopfers nicht zum Tatbestandsausschluss führen und § 168 eingreifen konnte.

**hemmer-Methode:** Machen Sie sich an dieser Stelle erneut bewusst, dass jede Form der Auslegung ihre Grenze im Verbot der täterbelastenden Analogie findet, Art. 103 II GG. Außerdem ist hier nochmals die nicht zu unterschätzende Bedeutung des sicheren Umgangs mit dem Gesetzlichkeitsprinzip und den Auslegungsmethoden zu betonen. Schließlich handelt es dabei um das „Handwerkszeug“ eines jeden Juristen. Insbesondere werden Ihnen die Klausurbearbeitung und das Verständnis von rechtlichen Meinungsstreitigkeiten enorm erleichtert, wenn Sie schon früh die vorgestellte Methodik beherrschen. Es lohnt sich deshalb umso mehr, die aufgezeigten Grundsätze zu verinnerlichen.



# § 2 STRAFTATEN GEGEN LEIB UND LEBEN

## A. Straftaten gegen das Leben

19

**Anmerkung: Lehrreiche Übungsfälle zu den Tötungsdelikten finden Sie bei Hemmer/Wüst - Die 44 wichtigsten Fälle Strafrecht BT II, Fälle 1 bis 9.**

### I. Überblick

20

Die Straftaten gegen das Leben sind im 16. Abschnitt des StGB (§§ 211 - 222) geregelt.

Erfahrungsgemäß sind dabei die Straftatbestände der vorsätzlichen (§§ 212, 15) bzw. fahrlässigen (§ 222) Tötung und des Mordes (§ 211) wegen ihrer verhältnismäßig einfachen Struktur besonders prüfungsrelevant. Insbesondere lassen sich mittels der Tötungsdelikte hervorragend juristische Problemfelder aus dem AT-Bereich abfragen, wie beispielsweise Kausalitäts- oder Irrtumskonstellationen. Den Umgang mit den Straftaten gegen das Leben sollten Sie deshalb auch schon in der Anfangsphase Ihres Studiums sicher beherrschen.

Wie bereits die amtliche Überschrift des 16. Abschnitts des StGB unschwer erkennen lässt, schützen die §§ 211 ff. das höchste Rechtsgut unserer Rechtsordnung, namentlich das Leben.

21

Abgestuft wird jedoch in zeitlicher Hinsicht: Das StGB differenziert in Bezug auf den Schutz des **geborenen** bzw. **ungeborenen Lebens**. Der strafrechtliche Schutz des geborenen Lebens wird von den Tötungsdelikten im engeren Sinne nach §§ 211, 212, 213, 216, 221, 222 gewährleistet. Das ungeborene Leben genießt hingegen mit Blick auf die Vorschriften zum Schwangerschaftsabbruch (§§ 218 – 219b) und deren Strafrahmen (meist nur als Vergehen ausgestaltet, § 12 III!) einen relativ geringen Schutz.

22

**hemmer-Methode: Bevor Sie jetzt fortfahren, verschaffen Sie sich am Besten noch einmal einen Überblick über die §§ 211 ff. und lesen die Vorschriften kurz „quer“.**

Schon aufgrund der stark unterschiedlichen Rechtsfolgen ist es von großer Bedeutung, ab welchem Zeitpunkt der Schutz durch die Tötungsdelikte im engeren Sinne eingreift.

Ausgehend vom Wortlaut des Totschlagstatbestands kann taugliches Tatobjekt nur ein „Mensch“ sein. Das „Menschsein“ im strafrechtlichen Sinn beginnt mit dem Geburtsakt – konkret mit dem **Einsetzen der Eröffnungswehen**.

23

**Anmerkung: Der BGH hat insoweit wie folgt präzisiert: Bei einer operativen Entbindung (Kaiserschnitt) beginnt die Geburt und damit der Anwendungsbereich der §§ 211 ff. regelmäßig mit der Eröffnung des Uterus zum Zweck der dauerhaften Trennung des Kindes vom Mutterleib; dies gilt auch bei einer Mehrlingsgeburt.<sup>2</sup>**

Ab diesem Moment sind insbesondere die §§ 211, 212, 222 einschlägig. Im Zivilrecht erlangt der Mensch dagegen erst mit der „Vollendung der Geburt“ Rechtsfähigkeit, vgl. § 1 BGB. Für alle anderen Einwirkungen auf die Leibesfrucht vor Geburtsbeginn gelten demzufolge die Normen zum strafbaren Schwangerschaftsabbruch.

**Anmerkung: Der Beginn des Menschseins ist damit im Strafrecht anders als im Zivilrecht zu bestimmen. Merken Sie sich, dass dieselbe Begrifflichkeit in unterschiedlichen Kontexten durchaus unterschiedlich verstanden werden kann (sog. „hermeneutisches Prinzip“). Nach dem Willen des historischen Gesetzgebers sollte eine Tötung „bei der Geburt“ bereits von den §§ 211 ff. erfasst werden (sog. historische Auslegung).**

Beachten Sie, dass die Zuordnung pränataler Eingriffe zu den §§ 211 ff. bzw. zu den §§ 218 ff. nach h.M. allein von dem Zeitpunkt abhängt, in dem die schädigende Handlung vorgenommen wurde. Auf den Eintritt des Todeserfolgs kommt es danach gerade nicht an. Dafür spricht insbesondere der Rechtsgedanke des § 8 S. 2, wonach es für die Anwendbarkeit deutschen Strafrechts ebenfalls nicht auf den Zeitpunkt des Erfolgseintritts ankommt. Demzufolge sind die §§ 218 ff. einschlägig, wenn z.B. ein Arzt ein die Leibesfrucht schädigendes Medikament vor der Geburt injiziert, ein lebendes Kind zur Welt kommt, dieses aber unmittelbar nach der Geburt verstirbt (vgl. BGHSt 31, 348-358 (352)). Da die §§ 218 ff. vorsätzliche Begehungsformen vorsehen, wäre ein solches Verhalten des Arztes, falls er lediglich fahrlässig handelte, hinsichtlich des Kindes straflos! Der historische Gesetzgeber nahm dies bewusst in Kauf, um einer ausufernden Anwendung der §§ 218 ff. vorzubeugen.

**hemmer-Methode: Im Besonderen wollte der Gesetzgeber schwangere Frauen vor einer Strafverfolgung wegen fahrlässig verursachten Schwangerschaftsabbruchs schützen.**

Das Ende des strafrechtlichen Lebensschutzes wird markiert durch das irreversible Erlöschen der Hirntätigkeit (h.M.: sog. „Hirntodkonzept“).

24

**Anmerkung: Früher stellte man traditionell auf den meist erst später eintretenden Herztod ab, was mit der Problematik verbunden war, dass mit lebensrettenden Transplantationen bis zum endgültigen Organstillstand gewartet werden musste. Um Organentnahmen unter den gesetzlichen Rahmenbedingungen (vgl. hierzu das Transplantationsgesetz) gewährleisten zu können, hat man sich heute für das Hirntodkonzept entschieden.**

Nach dem Hirntod liegt kein taugliches Tatobjekt im Sinne der §§ 211 ff. mehr vor. Denkbar sind dann die §§ 168, 189 und in Ausnahmefällen können sogar die §§ 242, 303 eingreifen, wenn nämlich die Totensorgeberechtigten zu Forschungszwecken die Überführung des Leichnams an ein Institut der Anatomie angeordnet haben. In dieser Konstellation wird der leblose Körper von der h.L. als „fremde Sache“ behandelt (vgl. dazu Rn. 218).



## II. Totschlag, § 212

25

§ 212 ist die zentrale Strafnorm der Tötungsdelikte. Auf Tatbestandsebene ist die vorsätzliche Tötung eines Menschen erforderlich. Unter das Merkmal des „Menschen“ fallen jedoch nur **andere** Personen und nicht etwa der Täter selbst. Daraus ergibt sich, dass der Suizid bzw. Suizidversuch denkbare nicht bestraft werden kann. „Töten“ wird definiert als die objektiv zurechenbare Verursachung des Hirntodes.

**hemmer-Methode: Aus dem oben Gesagten ergibt sich, dass auch eine Anstiftung oder Beihilfe zum „Selbstmord“ grundsätzlich nicht strafbar ist. Denn die Strafbarkeit der Teilnahme folgt dem Grundsatz der „limitierten Akzessorietät“, wonach die Strafbarkeit des Hintermanns abhängig ist vom Vorliegen einer vorsätzlichen und rechtswidrigen (nicht zwangsläufig schuldhaften!) Haupttat, vgl. §§ 26, 27. Der Suizid erfüllt jedoch – wie oben dargestellt – keinen Straftatbestand, weswegen hierzu auch keine Anstiftung oder Beihilfe möglich ist.**

**Eine Ausnahme vom Grundsatz der Straflosigkeit einer Teilnahme an einem freiverantwortlichen Suizid stellte § 217 I dar. Hiernach sollte sich strafbar machen, wer in der Absicht, die Selbsttötung eines anderen zu fördern, diesem hierzu geschäftsmäßig die Gelegenheit gewährt, verschafft oder vermittelt. Diese Vorschrift erwies sich jedoch nach Auffassung des**

## 1. Prüfungsschema, § 212 I

26

### I. Tatbestand

#### 1. Objektiver Tatbestand

- a) Tod eines anderen Menschen
- b) Tötungshandlung
- c) Kausalität
- d) Objektive Zurechnung

#### 2. Subjektiver Tatbestand

-> Vorsatz bezüglich objektivem Tatbestand

### II. Rechtswidrigkeit

### III. Schuld

## 2. Totschlag und AT- Probleme

27

Mit dem Tatbestand des Totschlags sind in Lehre und Rechtsprechung vor allem zwei klassische Problemfelder verbunden. Zum einen wird intensiv die Frage diskutiert, wie eine strafbare **fremdbestimmte (Selbst-)Tötung** von einer straflos verursachten **eigenverantwortlichen Selbsttötung** abgegrenzt werden kann. Zum anderen herrscht im Schrifttum eine lebhaftige Kontroverse über die Zulässigkeit der **Sterbehilfe** (sog. „Euthanasie“<sup>4</sup>).

### a) Fremdtötung – Eigenverantwortliche Selbsttötung

28

Das Strafrecht hat die Aufgabe, vor Rechtsgutsbeeinträchtigung durch Dritte zu schützen.

Deshalb gibt es keine tatbestandliche Selbstverletzung, so dass eine Teilnahme an einer solchen „Tat“ wegen des Akzessorietätsfordernisses ebenfalls nicht strafbar ist.

Eine Beteiligung am Suizid ist aber nur dann strafrechtlich irrelevant, wenn dieser **freiverantwortlich** vorgenommen wurde. Ergibt sich nach einer normativen Betrachtung hingegen, dass das Opfer bei der Vornahme der Tötungshandlung fremdbestimmt gewesen ist, muss insbesondere an eine mittelbare Täterschaft i.S.d. § 25 I Alt. 2 gedacht werden, die zu einer Bestrafung des Dritten aus §§ 212 I, 25 I Alt. 2 führen kann. Je nach Fallkonstellation kommt natürlich auch eine Strafbarkeit wegen Mordes oder Tötung auf Verlangen in Betracht.

**Anmerkung: Zur Wiederholung der Täterschaftsformen lesen Sie Hemmer/Wüst, Grundwissen Strafrecht AT, Rn. 371 ff.**

Die Fremdtötung in mittelbarer Begehungstäterschaft hat in diesen Grenzfällen grundsätzlich zwei wesentliche Voraussetzungen:

Erstens muss der Täter die objektive **Tatherrschaft** (h.L.) über ein „menschliches Werkzeug“ innehaben, so dass es entscheidend darauf ankommt, wer das tatbestandsmäßige Geschehen „in den Händen hält“.

29

Dies ist dann der Fall, wenn der Handelnde maßgeblich über das „Ob und Wie“ der Tat entscheidet und damit die „Zentralgestalt“ des Geschehensablaufs ist.

Zweitens darf der Selbsttötungsentschluss des Suizidenten nicht auf einer **eigen- bzw. freiverantwortlichen Willensentscheidung** beruhen, weil dem Täter der eingetretene Todeserfolg ansonsten nach den allgemeinen Regeln nicht objektiv zugerechnet werden kann.

30

<sup>3</sup> Vgl. BVerfG, Urteil vom 26.02.2020 – 2 BvR 2347/15 u.a. = Life&LAW 05/2020, 313-322 = jurisbyhemmer.

<sup>4</sup> Diese Begrifflichkeit bedeutet im Griechischen „schöner Tod“.

Umstritten ist, nach welchen Kriterien das Merkmal der „Eigenverantwortlichkeit“ zu bestimmen ist. Dazu werden zwei Lösungsansätze vertreten:

Teilweise wird in der Literatur vorgeschlagen, sich dabei an den **Exkulpationsregeln** der §§ 19, 20, 35 und § 3 JGG zu orientieren. Man müsse das Opfer gedanklich zum Täter werden lassen und sich fragen, ob der Sterbewillige für den Fall einer von ihm begangenen Fremdtötung selbst vorsätzlich und schuldhaft gehandelt hätte.

31

Kommt man bei diesem Gedankenspiel zu dem Ergebnis, dass sich der Suizident hierbei beispielsweise auf einen Entschuldigungsgrund berufen könnte, ist Eigenverantwortlichkeit nicht gegeben und der Weg zu einer Bestrafung des Dritten nach §§ 212 I, 25 I Alt. 2 frei.

Die h.M. behilft sich mit einer Analogie zu den Regeln der **Einwilligung** unter Rückgriff auf den Maßstab für die „Ernstlichkeit des Verlangens“ gemäß § 216 I. Demgemäß ist eine Selbsttötung dann freiverantwortlich, wenn in der Person des Suizidenten für den Fall, dass nicht er selbst, sondern ein Dritter die Tötungshandlung vornimmt, die Voraussetzungen einer wirksamen Einwilligung vorliegen.

32

Insbesondere kommt es dann auf die Einwilligungsfähigkeit an. Einwilligungsfähig ist, wer nach seiner geistigen und sittlichen Reife im Stande ist, Bedeutung und Tragweite seines Rechtsgutsverzichts zu erkennen und sachgerecht zu beurteilen. Ist der Sterbewillige demnach nicht einsichtsfähig, kann bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen wegen Totschlags in mittelbarer Täterschaft verurteilt werden.

Die Vorzugswürdigkeit der „Einwilligungslösung“ ergibt sich aus dem Umstand, dass die Selbsttötung der in § 216 beschriebenen Situation insoweit ähnelt, als es in beiden Fällen um Entscheidungen des Rechtsgutsträgers selbst geht.

Folglich ist es sachgerecht, die Grundsätze zur Einwilligung und zu § 216 über die Anforderungen an ein rechtlich relevantes Todesverlangen auf den Suizid zu übertragen.



**hemmer-Methode:** Beachten Sie, dass der vorgestellte Meinungsstreit in ganz ähnlicher Form auch im Rahmen der Körperverletzungsdelikte geführt wird. Dort stellt sich die Frage, unter welchen Voraussetzungen eine „freiverantwortliche“ Selbstgefährdung seitens des Opfers vorliegt. Im Gutachten verorten Sie diese Problematik unter dem Prüfungspunkt der „objektiven Zurechnung“.

Zur Veranschaulichung der Abgrenzungsproblematik folgende beiden Beispielfälle:

**Bsp.:** Der Hausarzt T stellt bei seinem ungeliebten Patienten O bewusst eine falsche Krebsdiagnose in der Hoffnung, dass sich der labile O daraufhin umbringt. So geschieht es dann auch. Strafbarkeit des T?

33

Kraft überlegenen Wissens ist T in der Lage, den O nach seinem Belieben zu steuern. Er besitzt daher die Tatherrschaft (Irrtumsherrschaft) über den sich im Defektzustand befindlichen Tatmittler, der aufgrund dessen die Selbsttötung begeht. Wegen des Irrtums über die Richtigkeit des Krebsbefundes fehlt O auch die nach der „Einwilligungslösung“ erforderliche Einsichtsfähigkeit, was die Freiverantwortlichkeit seines Handelns ausschließt. Folglich hat T sich wegen Totschlags in mittelbarer Täterschaft nach §§ 212 I, 25 I Alt. 2 strafbar gemacht.

**Bsp.:** T überreicht der sterbewilligen O auf ihren Wunsch ein mit tödlichem Gift gefülltes Glas Wein. O trinkt das Gemisch und wird zunächst bewusstlos. Nach wenigen Stunden verstirbt sie. Strafbarkeit des T?

34

Da T nicht die Tatherrschaft über den unmittelbar lebensbeendenden Akt (Gifteinnahme) innehat, scheidet sowohl eine unmittelbare als auch eine mittelbare Begehungstäterschaft aus. Der Suizid der O ist schon objektiv tatbestandslos, so dass eine Strafbarkeit wegen Beihilfe zum Totschlag (§§ 212 I, 27 I) ebenfalls zu verneinen ist.

Denkbar ist noch eine Unterlassungstäterschaft aus §§ 212 I, 13 I (Ingerenz!), wenn man in Einklang mit der früheren Rechtsprechung ab Eintritt der Bewusstlosigkeit einen Tatherrschaftswechsel annimmt und T damit eine Rettungspflicht auferlegt.