



HEMMER / WÜST / BERBERICH

STRAFRECHT BT II

Das Prüfungswissen

- für Studium
- und Examen

E-BOOK SKRIPT STRAFRECHT BT II

Autoren: Hemmer/Wüst/Berberich

14. Auflage 2021

ISBN: 978-3-96838-021-6

INHALTSVERZEICHNIS

E-BOOK SKRIPT STRAFRECHT BT II

A. ERSTER TEIL

§ 1 STRAFTATEN GEGEN DAS LEBEN

I. Überblick

II. Totschlag, § 212

1. Beginn und Ende des Lebens

a) Beginn des Lebens

b) Ende des Lebens

2. Suizid

a) Strafbarkeit des Suizidenten selbst

b) Strafbarkeit Dritter

3. Euthanasie

a) Aktive Sterbehilfe

b) Passive Sterbehilfe

b) Sonderfall: „Behandlungsabbruch“

III. Mord, § 211

1. „Minder schwere Fälle des Mordes“

2. Die einzelnen Mordmerkmale

a) Tatbezogene Mordmerkmale

bb) Gemeingefährliche Mittel

b) Täterbezogene Mordmerkmale

c) Prüfungsort der Mordmerkmale und Anwendbarkeit des § 28

d) „Gekreuzte“ Mordmerkmale

IV. Tötung auf Verlangen, § 216

VI. Fahrlässige Tötung, § 222

VII. Aussetzung, § 221

1. Überblick

2. Tathandlungen

3. Konkrete Lebensgefährdung

4. Erfolgsqualifikationen, § 221 II Nr. 2 und § 221 III

5. Konkurrenzen

§ 2 KÖRPERVERLETZUNGSDELIKTE

I. Einfache Körperverletzung, § 223 I

II. Gefährliche Körperverletzung, § 224

1. Beibringung von Gift oder anderen gesundheitsschädlichen Stoffen

2. Körperverletzung mittels einer Waffe oder eines anderen gefährlichen Werkzeugs

3. Körperverletzung mittels eines hinterlistigen Überfalls
4. Mit einem anderen Beteiligten gemeinschaftlich begangene Körperverletzung
5. Mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung

III. Schwere Körperverletzung, § 226

1. Überblick
2. Die einzelnen tatbestandlichen Erfolge
 - a) § 226 I Nr. 1
 - b) § 226 I Nr. 2
 - c) § 226 I Nr. 3
3. § 226 und Versuch

IV. Körperverletzung mit Todesfolge, § 227

1. Verursachung der schweren Folge
2. Versuchsstrafbarkeit
3. Konkurrenzen

V. Misshandlung von Schutzbefohlenen, § 225

1. Der Grundtatbestand
2. Der Qualifikationstatbestand des § 225 III Nr. 1

VI. Ärztliche Heilbehandlung als Körperverletzung

VII. Konkurrenzen

1. „Interne“ Konkurrenzen
2. „Externe“ Konkurrenzen

VIII. Beteiligung an einer Schlägerei, § 231

1. Tathandlung
2. Zeitpunkt der Beteiligung

§ 3 STRAFTATEN GEGEN DIE PERSÖNLICHE FREIHEIT

I. Nötigung, § 240

1. Tathandlung
 - a) Nötigungsmittel
 - b) Nötigungserfolg
2. Verwerflichkeitsprüfung, § 240 II
 - a) Systematische Einordnung
 - b) Inhalt
 - c) Irrtümer
3. Besonders schwere Fälle, § 240 IV
4. Konkurrenzen

II. Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte, § 113

1. Allgemeines zu § 113 I
2. Begriff der „Rechtmäßigkeit“ i.S.d. § 113 III
3. Irrtumsregelung, § 113 IV
4. Tätlicher Angriff, § 114
5. Konkurrenzverhältnis § 113 / § 240

III. Nachstellung, § 238

1. Grundtatbestand, § 238 I

- a) „Unbefugtes“ Nachstellen
- b) „Beharrlichkeit im Sinne von § 238 I
- c) Formen des Nachstellens, § 238 I Nr. 1-5
- 2. Qualifikationen, § 238 II, III
- 3. Konkurrenzfragen
- IV. Freiheitsberaubung, § 239
- V. Menschenraub, Entziehung Minderjähriger, Kinderhandel, §§ 234-236
- VI. Erpresserischer Menschenraub und Geiselnahme, §§ 239a, 239b
 - 1. Erpresserischer Menschenraub, § 239a
 - 2. Konkurrenzen
 - 3. Geiselnahme, § 239b
- VII. Bedrohung, § 241

§ 4 STRAFTATEN GEGEN DIE EHRE

- I. Geschütztes Rechtsgut
- II. Beleidigungsfähigkeit
 - 1. Einzelpersonen
 - 2. Personengesamtheiten
 - 3. Beleidigung von Einzelpersonen unter einer Kollektivbezeichnung
- III. Kundgabe
- IV. Die einzelnen Tatbestände
 - 1. Systematik
 - 2. Die Verleumdung, § 187
 - 3. Üble Nachrede, § 186
 - 4. Beleidigung, § 185
- V. Rechtfertigung
- VI. Kompensation, Konkurrenzen und Strafantrag

§ 5 STRAFTATEN GEGEN DEN PERSÖNLICHEN LEBENS- UND GEHEIMBEREICH

- I. §§ 201 ff.
- II. Hausfriedensbruch, § 123
- III. Schwere Hausfriedensbruch, § 124

B. ZWEITER TEIL

- I. Gefangenenerlöschung, § 120
 - 1. Tathandlungen
 - 2. Täterschaft und Teilnahme
 - a) Abgrenzung von Täterschaft nach § 120 I, Var. 2 und 3 und Teilnahme nach §§ 120 I Var. 1, 26, 27
 - b) Strafbarkeit des Gefangenen selbst
 - 3. Konkurrenzen
- II. Gefangenenerlöschung, § 121
- III. Amtsanmaßung, § 132

§ 7 UNERLAUBTES ENTFERNEN VOM UNFALLORT, § 142

I. Tathandlung

- 1. Tatbestand des § 142 I**
- 2. Tatbestand des § 142 II**
- 3. Sonderproblem: Unvorsätzliches Entfernen**

II. Konkurrenzen

§ 8 STRAFTATEN GEGEN DIE RECHTSPFLEGE

I. Vortäuschen einer Straftat, § 145d

- 1. Schutz der Rechtspflege durch Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 Nr. 1**
- 2. Schutz der Polizei durch Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 2 Nr. 2**
- 3. Konkurrenzen**

II. Falsche Verdächtigung, § 164

- 1. Geschützte Rechtsgüter**
- 2. Tatbestandsvoraussetzungen**

III. Strafvereitelung, §§ 258, 258a

- 1. Tathandlung**
 - a) Verfolgungsvereitelung**
 - b) Vollstreckungsvereitelung (Abs. 2)**
- 2. Täterschaft und Teilnahme**
- 3. Angehörigenprivileg**
- 4. Strafvereitelung im Amt, § 258a**
- 5. Subjektiver Tatbestand**

IV. Nichtanzeige geplanter Straftaten (§ 138)

§ 9 AUSSAGEDELIKTE, §§ 153-162

I. Tathandlung

II. Umfang der Wahrheitspflicht

III. Abgrenzung untauglicher Versuch - Wahndelikt

IV. Konsequenz von Verfahrensfehlern

V. Täterschaft und Teilnahme

VI. Fahrlässigkeit und Aussagenotstand

VII. Konkurrenzen

§ 10 URKUNDENDELIKTE

I. Systematik

II. Urkundenbegriff

- 1. Perpetuierungsfunktion**
- 2. Beweisfunktion**
- 3. Garantiefunktion**
- 4. Urkundenqualität von Vervielfältigungsstücken**
- 5. Beweiszeichen, zusammengesetzte Urkunden und Gesamturkunden**

III. Echtheits- und Herkunftsschutz

1. Urkundenfälschung, § 267

- a) Herstellen einer unechten Urkunde
 - b) Verfälschen einer echten Urkunde
 - c) Gebrauchen einer unechten oder verfälschten Urkunde
 - d) Regelbeispiele des § 267 III
 - e) Verhältnis der Varianten
- 2. Fälschung von Gesundheitszeugnissen, §§ 277, 279**
- 3. Fälschung technischer Aufzeichnungen, § 268**
- 4. Fälschung beweisheblicher Daten, § 269**
- 5. „Täuschung im Rechtsverkehr“ nach § 270**
- 6. Vorbereitung der Fälschung von amtlichen Ausweisen, § 275**

IV. Schutz der inhaltlichen Richtigkeit

V. Schutz der äußerlichen Unversehrtheit

- 1. Überblick
- 2. Die einzelnen Tathandlungen des § 274
- 3. Konkurrenzen

VI. Schutz vor missbräuchlicher Verwendung

§ 11 BRANDSTIFTUNGSDELIKTE, §§ 306-306F

I. Systematik der Brandstiftungsdelikte

II. (Einfache) Brandstiftung, § 306

- 1. Tatobjekt
- 2. Tathandlungen

III. Schwere Brandstiftung, § 306a

- 1. Tatobjekte
- 2. Beachtlichkeit der Ungefährlichkeit im konkreten Fall
- 3. § 306a II: Konkretes Gefährdungsdelikt
- 4. Fahrlässigkeit und tätige Reue, §§ 306d, 306e

IV. Besonders schwere Brandstiftung, § 306b

V. Brandstiftung mit Todesfolge, § 306c

§ 12 VOLLRAUSCH UND UNTERLASSENE HILFELEISTUNG

I. Vollrausch, § 323a

- 1. Allgemeines
- 2. Tatbestand
 - a) Tathandlung
 - b) Subjektiver Tatbestand
 - c) Rauschtat
 - d) Sonstiges
- 3. Konkurrenzen

II. Unterlassene Hilfeleistung, § 323c I

- 1. Allgemeines
- 2. Notsituation

- a) Unglücksfall
- b) Gemeine Gefahr
- c) Gemeine Not
- 3. Hilfeleistungspflicht
 - a) Erforderlichkeit
 - b) Zumutbarkeit
- 4. Subjektiver Tatbestand
- 5. Sonstiges

III. Behinderung von hilfeleistenden Personen, § 323c II

§ 13 VERKEHRSGEFÄHRDUNG, §§ 315 - 316

I. Gefährdung des Straßenverkehrs, § 315c

- 1. Tathandlung
- 2. Konkrete Gefährdung
- 3. Subjektiver Tatbestand
- 4. Rechtswidrigkeit
- 5. Schuld
 - a) Grundsatz
 - b) Ausnahme: actio libera in causa
- 6. § 315c III
- 7. Konkurrenzen

II. Trunkenheit im Verkehr, § 316

III. Gefährliche Eingriffe in den Straßenverkehr, § 315b

- 1. Die „Dreistufigkeit“
 - a) Die Gefährdungshandlung
 - b) Der abstrakte Gefahrenerefolg
 - c) Der konkrete Gefahrenerefolg (verkehrsspezifische Verknüpfung)
- 2. Sonderfall: „Pervertierung“ von Verkehrsvorgängen
- 3. Konkurrenzen

IV. Verbotene Kraftfahrzeugrennen, § 315d

- 1. § 315d I
- 2. § 315d II
- 3. § 315d III
- 4. § 315d IV
- 5. § 315d V
- 6. Sonstige Anpassungen

§ 14 STRAFTATEN GEGEN DIE UMWELT, §§ 324 FF.

I. Überblick

- 1. Die sog. verwaltungsrechtliche Akzessorietät
- 2. Die Strafbarkeit von Amtsträgern

II. Verunreinigung eines Gewässers, § 324 I

III. Umweltgefährdende Abfallbeseitigung, § 326

IV. Besonders schwerer Fall einer Umweltstraftat, § 330

V. Abschlussfall

§ 15 AMTSDELIKTE, §§ 331 FF.

I. Überblick

II. Die Bestechungsdelikte, §§ 331 ff.

- 1. Die Strafbarkeit des Amtsträgers**
- 2. Die Strafbarkeit des Vorteilsgebers**

III. Die Rechtsbeugung, § 339

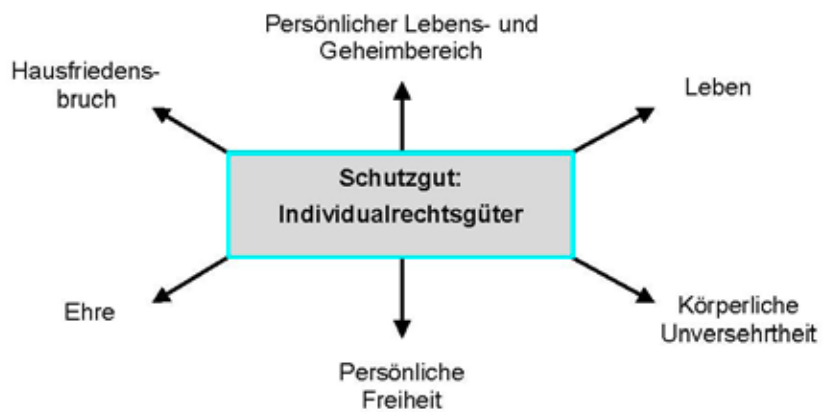
SCHON GEWUSST?

WIEDERHOLUNGSFRAGEN / RANDNUMMER

A. ERSTER TEIL

STRAFTATEN GEGEN INDIVIDUALRECHTSGÜTER

Im ersten Teil werden die Straftaten gegen die Individualrechtsgüter behandelt. Dazu zählen insbesondere die Straftaten gegen das Leben (§§ 211 ff.¹), gegen die körperliche Unversehrtheit (§ 223 ff.) und gegen die persönliche Freiheit (§§ 234 ff.). Des Weiteren gehören dazu die Straftaten gegen die Ehre (§§ 185 ff.), der Hausfriedensbruch (§ 123) sowie die Delikte gegen den persönlichen Lebens- und Geheimbereich (§§ 201 ff.).



1 Alle §§ ohne Gesetzesangabe sind solche des StGB.

§ 1 STRAFTATEN GEGEN DAS LEBEN

I. Überblick

Der 16. Abschnitt des StGB enthält in den §§ 211 ff. die „Straftaten gegen das Leben“.

1

Die Fälle der vorsätzlichen Tötung eines anderen Menschen werden dabei durch den Totschlag (§§ 212, 213), den Mord (§ 211) und die Tötung auf Verlangen (§ 216) erfasst. Der Totschlag, § 212, enthält dabei den Grundtatbestand für die vorsätzlichen Tötungsdelikte. Zwei Strafzumessungsregeln zu § 212 I sind in den §§ 212 II, 213 enthalten: § 212 II normiert einen unbenannten besonders schweren Fall, der - ebenso wie der Mord - mit lebenslanger Freiheitsstrafe bedroht ist. § 213 regelt dagegen einen benannten minder schweren Fall („Totschlag nach Provokation“, § 213 Var. 1) sowie sonstige unbenannte minder schwere Fälle (§ 213 Var. 2).

Eine unselbständige Abwandlung ist § 216: Die Tötung auf Verlangen ist eine Privilegierung mit Sperrwirkung, die einen Rückgriff auf andere Tötungsdelikte, insbesondere auch auf § 211, für den Täter ausschließt.

Umstritten ist das Verhältnis des Mordes, § 211, zu § 212: Nach der h.L.² stellt § 211 ebenfalls eine unselbständige Abwandlung in Form einer *Qualifikation* zu § 212 dar. Dem widerspricht die ständige Rspr. des BGH³, die Mord und Totschlag als zwei grundsätzlich *selbständige Tatbestände* ansieht. Von praktischer Relevanz sind die Unterschiede dieser Ansichten u.a. für Aufbaufragen.

Sieht man den Mord als Qualifikation des Totschlags an, so kann man die beiden Delikte zusammen prüfen und im Obersatz formulieren: „Strafbarkeit gemäß §§ 212, 211“. Dieser Weg bleibt verschlossen, wenn man der Ansicht des BGH folgt. Überdies wird die Frage nach dem Verhältnis von § 212 zu § 211 auch dann relevant, wenn eine Teilnahme an täterbezogenen Mordmerkmalen in Betracht kommt. Dann gilt es zu klären, ob § 28 I oder § 28 II zur Anwendung kommt.⁴

2

hemmer-Methode: In einem Beschluss hat der BGH in einer beiläufigen Bemerkung seine eigene Rechtsprechung im Zusammenhang mit der Teilnehmerstrafbarkeit bei täterbezogenen Mordmerkmalen kritisch gewürdigt.⁵ Gleichwohl hat sich bisher nichts an der grundsätzlichen Haltung des BGH geändert.

Die Aussetzung, § 221, ist als *konkretes Lebensgefährdungsdelikt* konstruiert.⁶ Hier enthält § 221 II Nr. 1 eine Qualifikation, wenn die Tat gegen ein leibliches Kind oder eine zur Betreuung anvertraute Person begangen wird (auf andere Tatbeteiligte ist nach h.L. § 28 II anwendbar). § 221 II Nr. 2 enthält dagegen eine Erfolgsqualifikation (§ 18). § 221 III normiert eine weitere Erfolgsqualifikation für den Fall des Todes des Opfers.

Die *fahrlässige Tötung* wird in § 222 unter Strafe gestellt.

Überblick über die Tötungsdelikte:

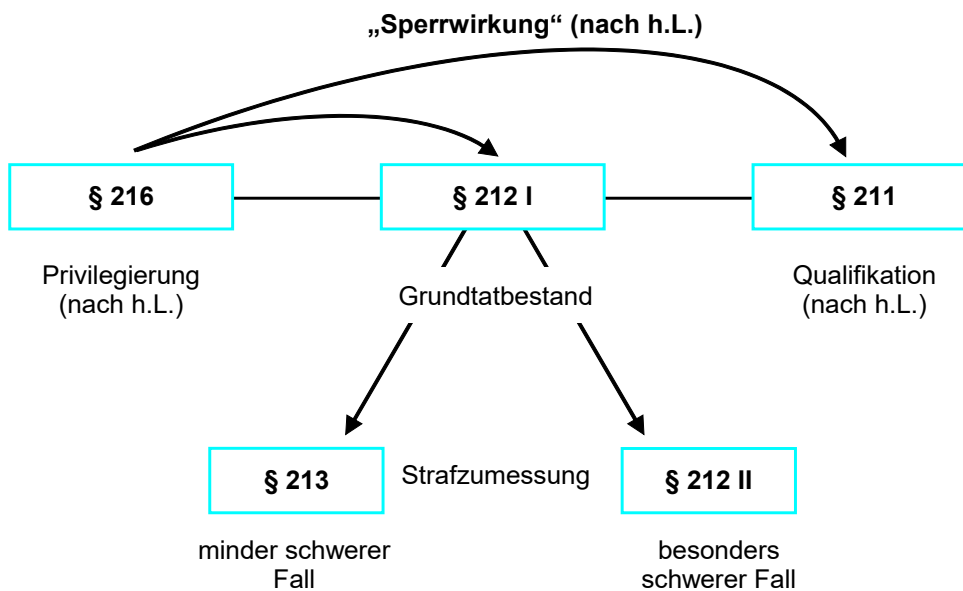
2 SCH-SCH, vor § 211 StGB, Rn. 5 m.w.N.

3 Vgl. nur BGHSt 30, 105-122 = [jurisbyhemmer](http://www.jurisbyhemmer.de) (Wenn dieses Logo hinter einer Fundstelle abgedruckt wird, finden Sie die Entscheidung online unter „[juris by hemmer](http://www.jurisbyhemmer.de)“: www.hemmer.de).

4 Vgl. hierzu Rn. 64 ff.

5 BGH, NJW 2006, 1008-1013 = [jurisbyhemmer](http://www.jurisbyhemmer.de).

6 Vgl. hierzu unten Rn. 76 ff.



II. Totschlag, § 212

Der Totschlag, § 212 I, enthält den Grundtatbestand aller Fälle einer vorsätzlichen Tötung. Strafbar ist, wer einen anderen Menschen vorsätzlich tötet. Dies wirft die Frage auf, wann genau das menschliche Leben beginnt und endet.

3

1. Beginn und Ende des Lebens

Tatobjekt der §§ 211, 212, 216, 221, 222 kann immer nur ein *anderer Mensch* sein. Dies ergibt sich zwar nicht unmittelbar aus dem Gesetzeswortlaut (wie z.B. in § 223 I: „andere“ Person). Eine andere Interpretation würde jedoch gegen das Selbstbestimmungsrecht des Menschen verstoßen, welches auch beinhaltet, dass jeder Mensch seinem Leben selbst ein Ende setzen kann. Außerdem hat das Strafrecht nicht die Aufgabe, den jeweiligen Rechtsgutsträger vor sich selbst zu schützen.

4

Ferner stellt sich die Frage, wann der durch die §§ 211 ff. gewährleistete Schutz des Lebens in zeitlicher Hinsicht besteht. Mit anderen Worten: Es ist zu klären, wann das „Menschsein“ im strafrechtlichen Sinne beginnt bzw. endet. Während die Rechtsfähigkeit im Zivilrecht nach § 1 BGB mit der Vollendung der Geburt - d.h. dem vollständigen Austritt des Fötus aus dem Mutterleib - beginnt⁷, ist der Beginn des Menschenlebens im Strafrecht eigenständig zu beurteilen.

a) Beginn des Lebens

Nach h.M.⁸ wird der Anfang des strafrechtlichen Lebens mit dem Einsetzen der Eröffnungswehen angenommen oder - bei operativer Entbindung - mit der Vornahme des die Eröffnungsphase ersetzenden ärztlichen Eingriffs. Ein positiv-rechtlicher Anhaltspunkt hierfür war früher § 217 a.F. (Kindstötung), in welchem die Formulierung zu finden war, dass eine Mutter ihr Kind „in der Geburt“ tötet. Aber auch nach Streichung des § 217 a.F. durch den Gesetzgeber verbleibt die h.M. bei dem Ansatz, dass während der Geburtsphase das Kind bereits als ein Mensch zu behandeln ist. Würde man wie im Zivilrecht erst auf die Vollendung der Geburt für den Beginn des Lebens abstellen, dann wäre der strafrechtliche Schutz des Lebens bei der Geburt nur unzureichend ausgestaltet. Nicht erforderlich ist darüber hinaus, dass das Kind auch nach der Geburt unabhängig von der Mutter über längere Zeit lebensfähig ist.⁹

5

hemmer-Methode: Auch der BGH hat nun folgendes festgestellt: Bei einer operativen Entbindung (Kaiserschnitt) beginnt

7 Palandt, § 1 BGB, Rn. 2.

8 Fischer, vor § 211 StGB, Rn. 2.

9 Sch-Sch, vor § 211 StGB, Rn. 14 m.w.N.

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.¹⁰

Demnach kann auch einer an sich lebensunfähigen Frühgeburt schon Menschlichkeit zukommen, wenn sie unabhängig vom Organismus der Mutter „in menschlicher Weise lebt, sei es auch nur für kurze Zeit“. Denn das menschliche Leben ist unabhängig von seiner Dauer in vollem Umfange schützenswert.¹¹

hemmer-Methode: Die Absolutheit des Lebensschutzes hat das BVerfG¹² immer wieder bekräftigt. Auch solche Menschen, welche sich in einem von Terroristen „gekaperten“ Flugzeug befinden, genießen vollen Schutz des Art. 1 I GG. Der Abschuss des Flugzeugs ist damit jedenfalls nicht nach § 32 bzw. § 34 gerechtfertigt, auch wenn hierdurch eine Vielzahl von anderen Menschen gerettet werden kann.

Vor dem Einsetzen der Eröffnungswehen sind dagegen nicht die §§ 211 ff., sondern ausschließlich die Delikte gegen das „werdende Leben“ nach §§ 218 ff. anwendbar. Ein Rückgriff auf die Tötungsdelikte ist ausgeschlossen, da die §§ 218 ff. insoweit abschließend sind. Wichtig ist dies u.a. deshalb, weil im pränatalen Bereich *fahrlässige* Verletzungshandlungen in Bezug auf die Leibesfrucht im Gegensatz zu den §§ 222, 229 nicht strafbar sind. Strafbewehrt ist lediglich der vorsätzliche Schwangerschaftsabbruch. Zudem sehen die Tötungsdelikte z.T. einen erheblich höheren Strafraum vor.

6

hemmer-Methode: Noch vor dem Schutz der Leibesfrucht gem. den §§ 218 ff. setzt das Embryonenschutzgesetz (ESchG) an. Gemäß § 2 I ESchG macht sich etwa strafbar, wer einen extrakorporal erzeugten Embryo zu einem nicht seiner Erhaltung dienenden Zweck verwendet. Aufgrund dieser Vorschrift ist umstritten, ob bzw. wann eine Präimplantationsdiagnostik strafbar ist.¹³

Problematisch ist die Abgrenzung der Tötungsdelikte im engeren Sinne (i.e.S.) zu den §§ 218 ff. vor allem in den Fällen, in denen eine Handlung des Täters *vor* der Geburt den Tod des Kindes erst *nach* der Geburt verursacht. Hier wird nach h.M.¹⁴ weder auf den Zeitpunkt der Vornahme der Handlung noch auf den des Erfolgeintritts abgestellt, sondern darauf, wann *die Handlung* auf das Kind „*schädigend einwirkt*“.

7

Fall: *Thea (T) erwartet ein nichteheliches Kind. Sie nimmt daher im 6. Monat Abtreibungshandlungen an sich vor. Daraufhin kommt es zu einer Frühgeburt eines lebenden, aber auf Dauer lebensunfähigen Kindes. Hierauf ertränkt T das Kind in der Badewanne.*

Strafbarkeit der T?

1. Tatkomplex: Die Abtreibungshandlungen

I. § 212 I: Totschlag

T hat auf den ungeborenen Fötus eingewirkt, der daraufhin im lebensunfähigen Zustand zur Welt kam, aber dennoch Menschlichkeit besaß, so dass die §§ 211 ff. einschlägig sein könnten.

Fraglich ist jedoch, ob nicht ausschließlich die §§ 218 ff. zur Anwendung kommen, da diese einen Rückgriff auf die Tötungsdelikte verhindern.

Der ungeborene Fötus wird ausschließlich durch die §§ 218 ff. geschützt. Insbesondere sollen fahrlässige Verletzungshandlungen nicht erfasst werden, um die Lebensführung der Schwangeren nicht in unerträglicher Weise einzuschränken.

Nach dem Schutzzweck der §§ 218 ff. muss demnach richtigerweise darauf abgestellt werden, zu welchem Zeitpunkt sich die Verletzungshandlung auf das Kind auszuwirken beginnt.¹⁵ Hier wurde bereits der Leibesfrucht Schaden zugefügt, so dass,

10 Vgl. BGH, Beschluss vom 11.11.2020 – 5 StR 256/20 = jurisbyhemmer.

11 BGHSt 10, 291-294 (292).

12 Etwa in der Entscheidung zum Luftsicherheitsgesetz, vgl. BVerfGE 115, 118-166 = jurisbyhemmer.

13 Genetische Untersuchungen an in vitro erzeugten Embryonen im Blastozystenstadium (ca. 5 Tage nach der Befruchtung) auf numerische Chromosomenaberrationen erfüllen die Voraussetzungen einer Präimplantationsdiagnostik (PID) nach dem Embryonenschutzgesetz (ESchG). Sie dürfen daher nicht ohne zustimmende Bewertung einer Ethikkommission für Präimplantationsdiagnostik vorgenommen werden, vgl. BVerfG, Urteil vom 30.11.2020 – 3 C 6.19 = jurisbyhemmer.

14 Sch-Sch, vor § 211 StGB, Rn. 15; Wessels/Hettinger, BT-1, Rn. 12.

15 Zur Abgrenzung Mensch / Leibesfrucht siehe BGH, NSTZ 2008, 393-395 = Life&Law 07/2008, 473-479. Unser Service-Angebot an Sie: ko-

obwohl nicht die Geburt verhindert wurde, nur § 218, nicht aber ein Tötungsdelikt einschlägig ist.¹⁶ T ist damit aufgrund der Abtreibungshandlungen nicht nach § 212 strafbar.

hemmer-Methode: Argumentiert werden kann auch mit dem Rechtsgedanken des § 8 S. 2: Der Zeitpunkt, zu welchem der Erfolg eintritt, ist nicht maßgebend für die Frage, wann die Tat „begangen“ wurde. Entscheidend ist der Zeitpunkt der Handlung bzw. des Unterlassens. Vgl. dazu auch BGH, Beschluss vom 02.11.2007, 2 StR 336/07 = Life&Law 07/2008, 473 ff.

II. § 218 I: Abbruch der Schwangerschaft

T müsste die Schwangerschaft abgebrochen haben. Abbrechen der Schwangerschaft ist eine Handlung, die entweder das Absterben der noch lebenden Frucht im Mutterleib oder den Abgang aus dem Mutterleib in nicht lebensfähigem Zustand bewirkt.¹⁷

Vollendete Abtreibung kann also auch dann vorliegen, wenn aufgrund der Abtreibungshandlung ein lebendes, aber lebensunfähiges Kind geboren wird und dieses wegen der Lebensunfähigkeit verstirbt.¹⁸

Im vorliegenden Fall ist ein lebendes Kind zur Welt gekommen, das aber lebensunfähig war. Die mangelnde Lebensfähigkeit beruhte auf den im 6. Monat vorgenommenen Abtreibungshandlungen. Erfüllt ist der Tatbestand des § 218 I aber erst dann, wenn das Kind gestorben ist. Bis dahin liegt nur eine versuchte Abtreibung vor.¹⁹ Das Kind der A ist jedoch durch eine neue Tötungshandlung zu Tode gekommen. Damit war der von § 218 I vorausgesetzte Erfolg eingetreten. Fraglich ist aber, ob die Art und Weise der Erfolgsherbeiführung sich unter den Tatbestand des § 218 I subsumieren lässt.

Der BGH hat dies ursprünglich bejaht. Der Eingriff im Mutterleibe (Abtreibungshandlungen im 6. Monat) sei auch dann eine Ursache für den Tod des lebend geborenen Kindes gewesen, wenn dieses alsbald nach der Geburt umgebracht werde.²⁰

Dazu wäre es nicht gekommen, wenn nicht die vorzeitige Geburt vorangegangen wäre. Diese beruhe wiederum auf der Abtreibungshandlung während der Schwangerschaft, durch die das Absterben der Leibesfrucht hatte herbeigeführt werden sollen. Diese Abtreibungshandlung habe daher auch die spätere Tötung verursacht. Dass die unmittelbare Todesfolge in einem neuen, vorsätzlich ausgeführten Angriff auf das Leben bestand, beseitige nicht die ursächliche Wirkung der Abtreibungshandlung.²¹

Mit der h.M. in der Literatur ist hier aber eine vollendete Abtreibung abzulehnen.²²

Der Tod eines lebenden, aber lebensunfähigen Kindes nach der Geburt kann nur dann eine vollendete Schwangerschaftsunterbrechung sein, wenn der Tod maßgeblich auf der durch die Abtreibungshandlung verursachten Lebensunfähigkeit beruht.

Ein neuer Angriff auf das Leben des Neugeborenen verhindert gerade, dass die Abtreibungshandlung erfolgsursächlich wird. Es handelt sich vielmehr um einen Fall der überholenden Kausalität, so dass kein vollendeter Schwangerschaftsabbruch vorliegt (andere Ansicht vertretbar).

T hat sich aufgrund der Abtreibungshandlungen nicht gemäß § 218 I strafbar gemacht.

III. §§ 218 I, IV S. 1, 22, 23 I: Versuchter Abbruch der Schwangerschaft

T könnte sich durch die Abtreibungshandlungen im 6. Monat wegen versuchten Abbruchs der Schwangerschaft gem. §§ 218 IV S. 1, 22, 23 I strafbar gemacht haben.

Der versuchte Schwangerschaftsabbruch ist gem. § 218 IV S. 1 grundsätzlich strafbar. Gem. § 218 IV S. 2 wird aber der Versuch der Schwangeren selbst nicht bestraft.

2. Tatkomplex: Nach der Geburt

I. § 212 I: Totschlag

[stenlos hemmer-club-Mitglied werden \(www.hemmer-club.de\)](http://www.hemmer-club.de) und Entscheidungen der Life&Law lesen und downloaden.

16 BGHSt 31, 348-358 = jurisbyhemmer; SK, § 212 StGB, Rn. 4 m.w.N.

17 Fischer, § 218 StGB, Rn. 5.

18 Lüttger, Der Beginn der Geburt und das Strafrecht, JR 1971, 133-142 (138).

19 BGHSt 10, 291-294 (293).

20 Instrukтив zur Möglichkeit einer fortwirkenden Kausalität bei Erfolgsherbeiführung durch eine spätere Handlung vgl. BGH, Urteil vom 03.12.2015 – 1 StR 223/15 = jurisbyhemmer = Life&Law 05/2016, 324-328.

21 BGHSt 10, 291-294 (294).

22 Vgl. Wessels/Hettinger, BT-1, Rn. 240; Sch-Sch, § 218 StGB, Rn. 13.

T könnte sich dadurch, dass sie das Kind ertränkt hat, wegen Totschlags gem. § 212 I strafbar gemacht haben.

T müsste einen Menschen getötet haben. Zum Menschen wird die Leibesfrucht mit dem Beginn der Geburt.²³ Nicht erforderlich ist, dass das Kind auf Dauer lebensfähig ist, es genügt, wenn es tatsächlich gelebt hat. Bei dem Kind handelt es sich demnach um ein taugliches Tatobjekt. T hat durch Ertränken den Tod des Kindes verursacht.

Dass das Kind wahrscheinlich auch ohne diese Tat alsbald gestorben wäre, beseitigt die Kausalität der Handlung nicht. Die T hat damit § 212 I erfüllt.

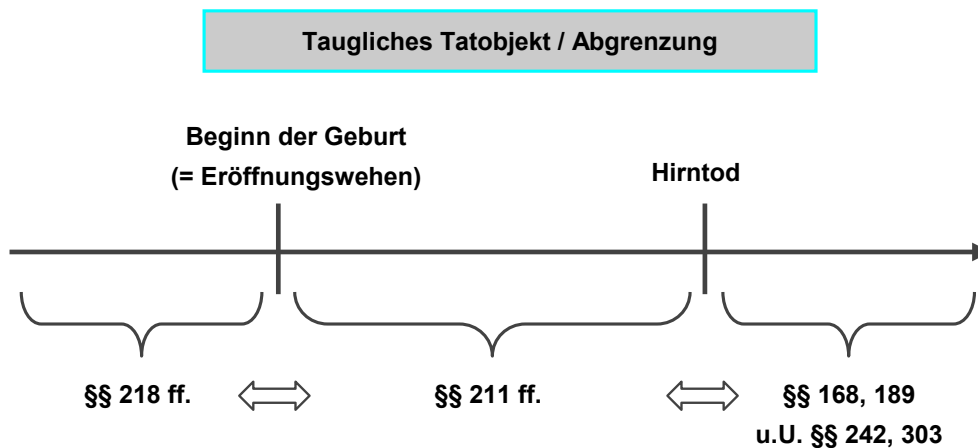
Wegen der psychischen Ausnahmesituation einer Mutter, die ihr nichteheliches Kind gleich nach der Geburt tötet, ist regelmäßig ein minder schwerer Fall i.S.v. § 213 anzunehmen.²⁴

b) Ende des Lebens

Das Leben endet mit dem Tod, im Strafrecht mit dem sog. Hirntod, d.h. wenn ein irreparabler Funktionsausfall des Gesamthirns vorliegt.²⁵ Nach diesem Zeitpunkt ist die menschliche Leiche nur noch über § 168 bzw. § 189, nicht dagegen über die §§ 211 ff. geschützt.

8

In Ausnahmefällen können jedoch die §§ 242, 303 greifen, wenn z.B. die Totensorgeberechtigten die Überführung des Leichnams zu Forschungszwecken an ein Institut der Anatomie angeordnet haben und das Institut den Leichnam in Besitz genommen hat (vgl. § 958 BGB). In dieser Konstellation wird der leblose Körper von der h.M. als „fremde Sache“ behandelt.²⁶



2. Suizid

Die strafrechtliche Beurteilung der Selbsttötung bereitet sowohl in der Praxis als auch in der Rechtswissenschaft erhebliche Schwierigkeiten. Neben dem Suizidenten selbst können auch andere Personen an der Tat beteiligt sein. Gerade deren Strafbarkeit ist von besonderer Prüfungsrelevanz.

9

a) Strafbarkeit des Suizidenten selbst

Tötet sich ein Mensch aufgrund eines freien Willensentschlusses selbst, ist dieses Verhalten i.S.d. der Tötungsdelikte bereits nicht tatbestandsmäßig. Die strafbare Tötung setzt immer die Tötung einer „anderen“ Person voraus.

10

Dieses Ergebnis zu begründen fällt etwas schwerer, wenn der Suizident den Selbstmord(-versuch), zu dem er von einem Dritten angestiftet wurde, ausnahmsweise überlebt.

23 Fischer, vor § 211 StGB, Rn. 2.

24 So die gesetzgeberische Begründung zur Abschaffung des § 217 a.F., vgl. BT-Drucks. 13/8587, 34.

25 Sch-Sch, vor § 211 StGB, Rn. 18 m.w.N.

26 Siehe dazu BGH, Beschluss vom 30.06.2015 – 5 StR 71/15 = jurisbyhemmer = Life&Law 12/2015, 909-915. Dabei geht es u.a. um die Frage, ob Zahngold eines Toten als taugliches Tatobjekt für einen Diebstahl in Betracht kommt.

Bsp.: A bittet T, ihn zu erschießen. T folgt dem freien Willen des A. Durch Zufall überlebt A jedoch.

11

1. Vorliegend wurde T von A durch dessen ausdrückliches und ernstliches Verlangen zur Tötung bestimmt, weshalb T sich bei Ausbleiben des Todeserfolges nach §§ 216 I, II, 22, 23 I strafbar gemacht hat.

2. A könnte sich wegen Anstiftung zu einer versuchten Tötung auf Verlangen strafbar gemacht haben. T hat mit der Verwirklichung der §§ 216 I, 22, 23 I eine vorsätzliche und rechtswidrige Haupttat i.S.d. § 26 begangen, zu der er auch von A bestimmt wurde. Rechtfertigungs- oder Entschuldigungsgründe sind nicht ersichtlich.

Im Ergebnis muss A allerdings trotz formeller Tatbestandsverwirklichung straflos bleiben. Dies ergibt sich aus der zuvor aufgezeigten Wertung des Gesetzgebers, der dem Willen des Suizidenten angesichts seines Selbstbestimmungsrechts Priorität beimisst. Untermauern lässt sich die Argumentation außerdem durch einen „Erst-Recht-Schluss“: Wenn der Suizident schon nicht als *Täter* bestraft werden kann, weil es an einer tatbestandsmäßigen Handlung fehlt, muss er „erst recht“ straflos bleiben, wenn er an seiner *eigenen* Tötung lediglich *teilnimmt*.

Dieses Ergebnis lässt sich über eine verfassungskonforme Auslegung i.R.d. Tatbestandes herleiten. Eine taugliche Haupttat ist zu verneinen. Das Selbstbestimmungsrecht gem. Art. 2 I GG verbietet insoweit eine Strafbarkeit des Suizidenten.

hemmer-Methode: Würde sich A im Beispiel wegen Anstiftung zur versuchten Tötung auf Verlangen strafbar machen, wäre er Tatbeteiligter und Opfer sogleich. Dies vermag nicht zu überzeugen. Dogmatisch wird eine solche Konstellation als sog. „notwendige Teilnahme“ bezeichnet.

b) Strafbarkeit Dritter

Mit der *grundsätzlichen Wertentscheidung der Straflosigkeit des Suizidenten* ist noch nichts gesagt über die Strafbarkeit Dritter, die den Tod des Suizidenten (mit-)verursacht oder auf eine andere Art und Weise gefördert haben. Im Folgenden wird untersucht, ob eine *strafbare Teilnahme* am Suizid in Betracht kommt oder sich sogar eine Strafbarkeit wegen eines *täterschaftlichen* (vorsätzlichen oder fahrlässigen) *Verhaltens* legitimieren lässt.

12

hemmer-Methode: Beachten Sie bei der Behandlung von Suizidfällen die gesetzgeberische Wertentscheidung, nämlich die Straflosigkeit der Selbsttötung. Nur wenn Sie dieses Prinzip konsequent beherzigen, können Sie die „Suizidfälle“ einer vertretbaren Lösung zuführen.

aa) Teilnahme am Suizid

Eine Teilnahme in Gestalt einer Anstiftung oder Beihilfe zur Selbsttötung ist nur unter Voraussetzungen der §§ 26, 27 denkbar. Nach dem dort vorherrschenden *Grundsatz der Akzessorietät* bedarf es insoweit einer „vorsätzlichen und rechtswidrigen Haupttat“. Wie bereits aufgezeigt, ist die freiverantwortliche Selbsttötung jedoch tatbestandslos.

13

Daraus folgt zwangsläufig, dass auch die Teilnahme an einer fremden Selbsttötung mangels rechtswidriger Haupttat nicht nach den §§ 26, 27 strafbar ist.²⁷ Dieses Ergebnis ist eine bewusste Wertentscheidung des Gesetzgebers.

Bspe.: Aufforderung zum Erschießen, Reichen des Stricks (grds. straflos)

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 BVerfG aus folgenden Erwägungen als verfassungswidrig:

- Das allgemeine Persönlichkeitsrecht gem. Art. 2 I i.V.m. 1 I GG umfasst als Ausdruck persönlicher Autonomie ein Recht auf selbstbestimmtes Sterben, das die Freiheit einschließt, sich das Leben zu nehmen. Die Entscheidung des Einzelnen, seinem Leben entsprechend seinem Verständnis von Lebensqualität und Sinnhaftigkeit der eigenen Existenz ein Ende zu setzen, ist im

27 Vgl. die abweichende Rechtslage in Österreich (§ 78 ÖstStGB) und der Schweiz (Art. 115 SchweizStGB).

Ausgangspunkt als Akt autonomer Selbstbestimmung von Staat und Gesellschaft zu respektieren.

- Die Freiheit, sich das Leben zu nehmen, umfasst auch die Freiheit, hierfür bei Dritten Hilfe zu suchen und Hilfe, soweit sie angeboten wird, in Anspruch zu nehmen.
- Das Verbot der geschäftsmäßigen Förderung der Selbsttötung in § 217 I verengt die Möglichkeiten einer assistierten Selbsttötung in einem solchen Umfang, dass dem Einzelnen faktisch kein Raum zur Wahrnehmung seiner verfassungsrechtlich geschützten Freiheit verbleibt. § 217 ist daher verfassungswidrig.²⁸

hemmer-Methode: Das BVerfG hat mit dieser Entscheidung das Selbstbestimmungsrecht gestärkt. Es ist nun Sache des Gesetzgebers, Leitplanken für die Sterbehilfe gesetzlich zu regeln.

bb) Denkbare täterschaftliche Begehungsweisen

Der Förderer oder Veranlasser des Suizids kann sich je nach Sachlage aber gegebenenfalls wegen einer *Tötung auf Verlangen* (§ 216), wegen eines *Totschlags in mittelbarer Täterschaft* (§§ 212 I, 25 I Alt. 2) oder eines *Totschlags durch Unterlassen* (§§ 212 I, 13) strafbar machen. Maßgeblich sind dafür stets die Kriterien der *Tatherrschaft* (Täterseite) und/oder die *Freiverantwortlichkeit des Suizidentenverhaltens* (Opferseite).

14

(1) Tötung auf Verlangen, § 216

Unzweifelhaft sind die Fälle als eine strafbare Tötung auf Verlangen zu qualifizieren, in denen der Täter das Tatgeschehen beherrscht und das Opfer aktiv tötet. Der freie Willensentschluss des Opfers, der i.R.d. § 216 notwendiges Tatbestandsmerkmal ist („ernstliches“ Verlangen), wirkt hier strafmildernd (Strafmaß: sechs Monate bis zu fünf Jahren).

15

Bsp.: O möchte von ihrem Krankheitsleiden erlöst werden. Sie bittet T deshalb eindringlich, sie zu töten. T folgt dem Wunsch.

Die Abgrenzung zur straflosen Beihilfe wird insbesondere in Fällen des „*einseitig oder ganz fehlgeschlagenen Doppelsuizids*“ schwierig. Hierfür ist typisch, dass das Handeln der Beteiligten sich zugleich als straflose Beteiligung an einer straflosen Selbsttötung des anderen oder als Fremdtötung darstellen kann.

Bsp.: T beschafft für eine mit seiner Ehefrau E einvernehmlich geplanten Selbsttötung eine große Menge Gift. Beide führen den Selbstmord freiverantwortlich aus, wobei T wider Erwarten überlebt.

1. Das Beschaffen des Gifts durch T ist mangels vorsätzlicher, rechtswidriger Haupttat (Selbsttötung ist tatbestandslos) keine Beihilfe i.S.d. § 27 I.

2. Eine Tötung in mittelbarer Täterschaft (§ 25 I Alt. 2) scheidet schon deshalb aus, weil E eigenverantwortlich handelte und damit keine Werkzeugqualität aufweist.

3. Die Anwendbarkeit des § 216 hängt davon ab, ob T bei Vornahme der zum Tode führenden Handlung Tatherrschaft besessen hat.

Dabei ist nach Ansicht des BGH²⁹ eine Gesamtbetrachtung der Tat vorzunehmen: Entscheidend ist, wer nach dem Gesamtplan das tatbestandsmäßige Geschehen beherrscht. § 216 ist folglich immer dann einschlägig, wenn das Opfer insgesamt „den Tod duldend vom Täter entgegennimmt“, sich also dessen Entscheidung unterordnet. Ausschlaggebend ist ferner, welcher der Suizidenten die letzte zum Tod führende Handlung ausführt.³⁰ Soweit im Beispielsfall E selbst das Gift sich verabreicht bzw. geschluckt hat, bleibt T straflos.

(2) Mittelbare Täterschaft

Eine Beteiligung am Suizid ist – wie dargelegt – 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. Dann kommt eine Bestrafung des

28 Vgl. BVerfG, Urteil vom 26.02.2020 – 2 BvR 2347/15 u.a. = Life&Law 05/2020, 313-322 = jurisbyhemmer.

29 BGHSt 19, 135-140 (138 f.) = jurisbyhemmer.

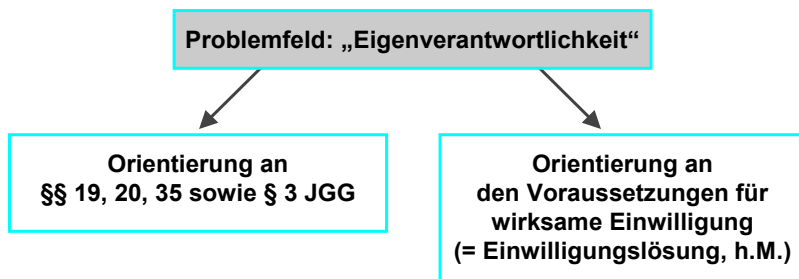
30 BGHSt 19, 135-140 = jurisbyhemmer.

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“. 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.

Umstritten ist, nach welchen Kriterien das Merkmal der „Eigenverantwortlichkeit“ zu bestimmen ist. Dazu werden im Wesentlichen 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. 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.³¹ behilft sich stattdessen mit einer Analogie zu den Regeln der *Einwilligung* unter Rückgriff auf den Maßstab für die „Ernstlichkeit des Verlangens“ gem. § 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 ausführen würde, die Voraussetzungen einer wirksamen Einwilligung vorlägen.

Insbesondere kommt es dann auf die Einwilligungsfähigkeit des Sterbewilligen 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 hiernach nicht einsichtsfähig, kann bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen der an der Selbsttötung Beteiligte wegen Totschlags in mittelbarer Täterschaft bestraft 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.

Zur Veranschaulichung der Abgrenzungsproblematik dienen die folgenden Beispielfälle:

Bsp. 1: 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?

Kraft überlegenen Wissens ist T in der Lage, den O zu „steuern“. Wegen des Irrtums über die Richtigkeit des Krebsbefundes fehlt O nach der „Einwilligungslösung“ die erforderliche Einsichtsfähigkeit, was die Freiverantwortlichkeit seines Handelns ausschließt. Folglich hat sich T eines Totschlags in mittelbarer Täterschaft nach §§ 212 I, 25 I Alt. 2 strafbar gemacht.

Bsp. 2: T überreicht der sterbewilligen O auf ihren Wunsch ein mit tödlichem Gift versetztes gefülltes Glas Wein. O trinkt das Gemisch und wird zunächst bewusstlos. Nach wenigen Stunden verstirbt sie. Strafbarkeit des T?

Da T nicht die Tatherrschaft über den unmittelbar lebensbeendenden Akt (Gifteinnahme) innehat, scheidet sowohl eine unmittel-