

---

SR Webinar –  
Rechtsprechungsübersicht 2021  
und 1. Quartal 2022  
Teil1 – Strafrecht AT

Sabine Tofahrn



## ▶ Sachverhalt I zum Tatbestand

BGH

BeckRS 2021, 29594

### Folgenreiche Arbeit

A ist als Arbeiter auf dem Werksgelände der BASF mit der Zerlegung einer stillgelegten Leitung beschäftigt. Obgleich die Leitungen auf dem Gelände ordnungsgemäß markiert sind, verwechselt A die entsprechende Leitung mit einer gasführenden Rohrleitung und setzt dort den Trennschleifer an. Das hierbei austretende Gas entzündet sich an den Funken und die daraus resultierende Stichflamme erhitzt die Umgebung. Auf Grund der Hitze löst sich die Leitung aus ihrer Verankerung und es kommt zu zwei heftigen Explosionen. Dabei werden vier Feuerwehrleute der zuvor herbeigerufenen Werksfeuerwehr getötet.

Die Feuerwehrleute hielten den vorgeschriebenen Sicherheitsabstand von mindestens fünfzig Metern zur Brandstelle ein. Zum Zeitpunkt ihres Einsatzes waren ihnen die Erhitzung der Fernleitung und die damit verbundene hohe Explosionsgefahr nicht bekannt. Strafbarkeit des A?



## ▶ Aufbau des § 222 StGB

- Tatbestand
  - Erfolg: Tod
  - Handlung
  - Kausalität
  - Objektiver Fahrlässigkeitsvorwurf = Außerachtlassung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt bei objektiver Vorhersehbarkeit des tatbestandlichen Erfolgs
  - **Zurechnungszusammenhang**
- Rechtswidrigkeit
- Schuld
  - Subjektiver Fahrlässigkeitsvorwurf



## ▶ Zurechnungszusammenhang

P

### Eigenverantwortliche Selbstgefährdung – „Retterschäden“

ex  
ante Beur-  
teilung

*„Retterformel“: „wenn der Täter durch seine deliktische Handlung die naheliegende Möglichkeit einer bewussten Selbstgefährdung dadurch schafft, dass er ohne Mitwirkung und ohne Einverständnis des Opfers eine erhebliche Gefahr für ein Rechtsgut des Opfers oder ihm nahestehender Personen begründet und damit für dieses ein einsichtiges Motiv für gefährliche Rettungsmaßnahmen schafft.“*

Keine  
Pflicht,  
wenn Ret-  
tung sinn-  
los oder  
extrem ge-  
fährlich ist

*Beim Berufsretter zu berücksichtigen ist ferner „seine Rechtspflicht zum Eingreifen, die den psychischen Druck zu handeln erhöht und damit die Eigenverantwortlichkeit der Entscheidung des Retters durch die normative Vorgabe einschränkt. Bei berufsmäßigen Rettern kommt noch hinzu, dass sie auf Grund ihrer höheren Fachkompetenz und des damit einhergehenden geringeren Verletzungsrisikos verpflichtet sind, höhere Risiken einzugehen, so dass der Täter auch mit gefährlichen Rettungsmaßnahmen rechnen muss. Ebenso wie dem Täter beim Gelingen der Rettungshandlung des pflichtigen Retters die Erfolgsabwendung zugutekommt, hat er im Fall des Misserfolgs dafür einzustehen.“*



## ▶ Sachverhalt II zum Tatbestand

BGH

BeckRS 2021, 35066

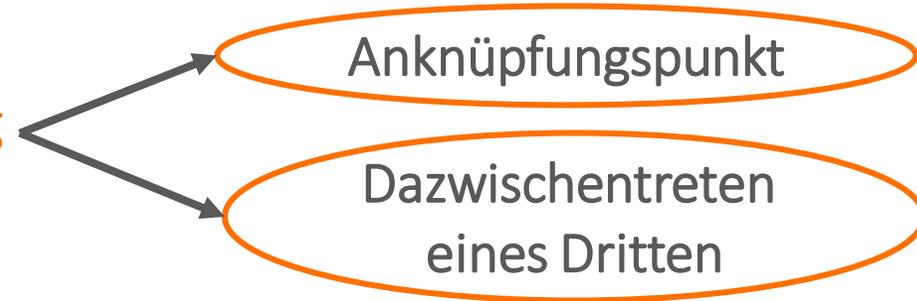
### Tyrannenmord

M führt mit O eine Beziehung, bei der es immer wieder zu massiven körperlichen Übergriffen mit Würgen und Vergewaltigungen der M kommt. Trotz Todesangst und Suizidversuchen ist M nicht zu einer Trennung in der Lage, weswegen sie ihren Sohn A damit beauftragt, jemanden zu finden, der O eine „Tracht Prügel“ verabreicht, damit die Qualen enden. Dabei äußert sie, dass sie ihm „am liebsten mal einen Stein vor den Kopf hauen“ würde. A findet X und Y und beschließt gemeinsam mit ihnen, dass O „aufs Maul bekommen“ soll. Dass O bewusstlos oder krankenhaushausreif geschlagen wird, wollen X und Y dem A jedoch nicht versprechen. Keiner der Beteiligten geht davon aus, dass M dem O tatsächlich einen Stein auf den Kopf schlagen werde. Bei der Tatausführung verlässt nun M den Wohnwagen, woraufhin A, X und Y den O sodann mit den Fäusten und einem Teleskopstock schlagen. Nach Verlassen des Wohnwagens findet M den O kampfunfähig am Boden vor und schlägt ihm mehrfach und in Tötungsabsicht einen Pflasterstein über den Kopf. O verstirbt an den Folgen dieser Schläge. Strafbarkeit des A?



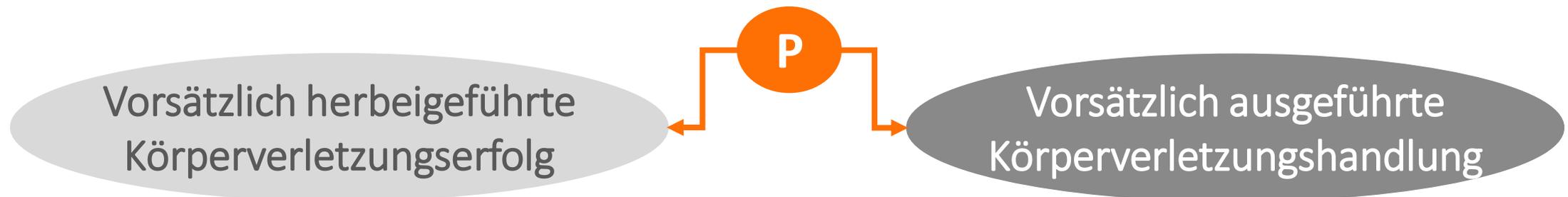
## ▶ Aufbau des § 227 StGB

- Tatbestand des Grunddelikts, § 223 I
- Voraussetzungen der § 227
  - Eintritt der Folge
  - Kausalität
  - **Gefahrspezifischer Zusammenhang**
  - Wenigstens Fahrlässigkeit, § 18
- Rechtswidrigkeit
- Schuld
  - Subjektiver Fahrlässigkeitsvorwurf



## ▶ Anknüpfungspunkt

„Verursacht der Täter durch die Körperverletzung (§§ 223 bis 226a) den Tod“



- Der hohe Strafraum erfordert eine klare Abgrenzung zu § 222
- Aus dem Wortlaut ergibt sich, dass an den Erfolg anzuknüpfen ist
  - Gesetzgeberische Intention war, die Gefährlichkeit des Erfolges zu bestrafen

- Aus dem Klammerzusatz ergibt sich, dass auch an die Handlung angeknüpft werden kann
  - Der erfolgsqualifizierte Versuch muss erfasst werden können
  - Hohes Gefahrpotential von Handlungen



## ▶ Zurechnungszusammenhang

P

### Dazwischentreten eines Dritten

**„Lösung über die objektive Vorhersehbarkeit“:** „Voraussetzung der Zurechnung ist aber jedenfalls, dass der Erfolgseintritt für die Angekl. voraussehbar war.“

„Die Verantwortlichkeit des Täters entfällt deshalb für solche Ereignisse, die so sehr außerhalb der gewöhnlichen Erfahrung liegen, dass der Täter auch bei der nach den Umständen des Falles gebotenen und ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten und Kenntnissen zuzumutenden Sorgfalt nicht mit ihnen rechnen muss.“

„Eingetretene Folgen können insbesondere außerhalb der Lebenserfahrung liegen, wenn sich in den ursächlichen Zusammenhang zwischen dem Verhalten des Täters und dem Erfolg bewusste oder unbewusste Handlungen dritter Personen einschalten. Dies gilt jedenfalls dann, wenn der Beitrag anderer Personen zum Geschehen in einem gänzlich vernunftwidrigen Verhalten besteht.“

## Sachverhalt IV zum Tatbestand

BGH

BeckRS 2021, 541

### Alternative Verletzung

A schlägt mit einem Hammer in Richtung der B und ihres direkt hinter ihr stehenden Bruders C. Dabei hält er es für möglich und nimmt es auch billigend in Kauf, dass der Schlag mit dem Hammer B oder C verletzen könnte. Er nimmt aber nicht an, dass er mit dem Schlag beide zugleich würde treffen können. Tatsächlich wird nur C leicht getroffen. Strafbarkeit des A?



## ▶ Aufbau §§ 223, 224 StGB

- Objektiver Tatbestand

- Körperliche Misshandlung gem. § 223 → Schlag mit dem Hammer
- Gesundheitsschädigung gem. § 223 →
- Mittels eines gefährlichen Werkzeugs, § 224 I Nr. 2 → Hammer

- Subjektiver Tatbestand

- P: Alternativvorsatz
- Rechtswidrigkeit
- Schuld



## ▶ Alternativvorsatz

Der Vorsatz richtet sich auf mehrere Tatbestandsverwirklichungen, die sich gegenseitig ausschließen

Lit 1.

Bestrafung aus dem schwereren Delikt, unabhängig davon, ob dieses vollendet oder versucht wurde

Lit 2.

Bestrafung nur aus dem vollendeten Delikt, auch wenn es das leichtere ist.

h.M. und BGH  
Bestrafung aus beiden Delikten, Lösung auf Konkurrenzzebene

Nachlesbar bei Eisele JuS 2021, 366



## ▶ Ausführungen des BGH

*„Der Senat geht entsprechend der überwiegenden Meinung in der Literatur davon aus, dass der Angeklagte mit zwei – ihm zurechenbaren – bedingten Körperverletzungsvorsätzen gehandelt hat... Für die Annahme von nur einem zurechenbaren Vorsatz besteht kein Grund. Ein Verstoß gegen Denkgesetze liegt nicht vor, denn auf sich gegenseitig ausschließende Erfolge gerichtete Vorsätze können miteinander verbunden werden, solange sie – wie hier – nicht den sicheren Eintritt eines der Erfolge zum Gegenstand haben.“*

*„Jedenfalls dann, wenn sich alternative Vorsätze des Täters – wie hier – auf **höchstpersönliche Rechtsgüter verschiedener Rechtsgutsträger** richten und einer der erwarteten Erfolge eintritt, stehen das vollendete und das versuchte Delikt zueinander in **Tateinheit (§ 52 StGB)**... Andernfalls wäre eine erschöpfende Erfassung des verwirklichten Tatunrechts zum Nachteil aller Geschädigten im Schuldspruch nicht sichergestellt und würde dessen Klarstellungsfunktion nicht vollständig Rechnung getragen... Denn der Angekl. hat sowohl die zum Schutz der körperlichen Unversehrtheit der Nebenkl. als auch die zum Schutz der körperlichen Integrität ihres Bruders aufgestellten Verhaltensnormen verletzt und in Bezug auf beide ein Delikt verwirklicht bzw. unmittelbar dazu angesetzt... Obgleich er davon ausgegangen ist, dass allenfalls ein tatbestandsmäßiger Erfolg eintreten wird, hat er damit eine größere Tatschuld auf sich geladen, als derjenige, der nur einen einfachen Vorsatz aufweist.“*



## ▶ Sachverhalt III zum Tatbestand

BGH

BeckRS 2021, 5149

### Tödlicher Schubser

Der alkoholisierte und in seiner Steuerungsfähigkeit eingeschränkte A verlangt auf einem U-Bahnhof von O, der im Rollstuhl sitzt und mit Betäubungsmittel handelt, die Übergabe von Betäubungsmitteln. Als O ablehnt, entwickelt sich eine Auseinandersetzung in deren Verlauf sich O mit seinem Rollstuhl entfernt. A folgt ihm und stößt ihn ruckartig von hinten, so dass O – wie von A beabsichtigt – von der Wucht des Stoßes in das 1,20 m tiefe Gleisbett fällt. Der Stoß führt nicht zu einer Verletzung, es kann aber angenommen werden, dass der Aufprall im Gleisbett zu einer Verletzung führt. 2 Sekunden nach dem Sturz wird O von der U-Bahn, die im Zehn-Minuten-Takt verkehrt, erfasst und tödlich verletzt. Strafbarkeit des A?



## ▶ Aufbau §§ 211, 212 StGB

- Objektiver Tatbestand
  - Eintritt des Erfolges
  - durch eine Handlung
  - Kausalität und objektive Zurechnung
  - Mordmerkmale der 2. Gruppe: heimtückisch, grausam, gemeingefährliche Mittel
- Subjektiver Tatbestand
  - **Vorsatz**
  - Mordmerkmale der 1 und 3 Gruppe: Mordlust, Befriedigung des Geschlechtstriebes, Habgier, niedrige Beweggründe  
Ermöglichungs- oder Verdeckungsabsicht
- Rechtswidrigkeit
- Schuld



## ▶ dolus eventualis und die Abgrenzung zur Fahrlässigkeit

### Definition nach h.M.:

Der Täter hält die Verwirklichung des Tatbestands **ernstlich für möglich** (kognitives Element) und **findet sich damit ab** (voluntatives Element)

Bedingter Vorsatz



Bewusste Fahrlässigkeit



Der Täter hält die Verwirklichung ernstlich für möglich



„Na wenn schon“

„Wird schon gut gehen“

Ermittlung anhand objektiver Kriterien unter Berücksichtigung aller vorsatzkritischen Elemente wegen der besonderen Hemmschwelle bei einer Tötung!



## ▶ Ausführungen des BGH

*„Das LG hat bei der Prüfung des Wissenslements nicht verkannt, dass ein kraftvoller Stoß einer Person vom Bahnsteig in das Gleisbett auch dann eine objektiv besonders gefährliche Handlung ist, wenn nicht festzustellen ist, dass der Ausführende einen sich gerade annähernden Zug wahrgenommen hat.“*

*„Denn es kommt nicht darauf an, ob ein glimpflicher Verlauf möglich gewesen wäre. Vielmehr hätte sich das LG damit auseinandersetzen müssen, welche Vorstellung der Angekl. über eine mögliche Rettung seines Opfers hatte. Auf ... dessen nach der Vorstellung des Angekl. nur zufällig erhalten gebliebene uneingeschränkte Fortbewegungsfähigkeit konnte es schon deshalb nicht ankommen. Dies galt hier umso mehr, als seit dem Eintreffen des Angekl. im Bahnsteigbereich bis zu seiner Tat bereits ein Zeitraum von über achteinhalb Minuten vergangen war, innerhalb dessen auf dem Gleis keine Bahn gefahren war.“*



## ▶ Aufbau des § 227 StGB

- Tatbestand des Grunddelikts, § 223 I
  - Körperverletzungserfolg: schon der Stoß oder erst das Überfahren?
  - P: Vorsatz bzgl. der Verletzungen durch das Überfahren?
- Voraussetzungen der § 227
  - Eintritt der Folge
  - Kausalität
  - **Gefahrspezifischer Zusammenhang**
  - Wenigstens Fahrlässigkeit, § 18
- Rechtswidrigkeit
- Schuld
  - Subjektiver Fahrlässigkeitsvorwurf



## ▶ Ausführungen des BGH

*„Hier mag dahinstehen, ob bei einem massiven Einwirken auf den Körper für die Verwirklichung einer körperlichen Misshandlung nach § 223 I Var. 1 StGB auch eine Schmerzzufügung zu verlangen ist... Angesichts des massiven Stoßes, der ... gegen den Rücken des ‚arglosen‘ Opfers ausgeführt wurde und es die zwei Meter entfernte Bahnsteigkante herunterstürzen ließ ..., drängten sich auch vom LG für ‚naheliegend‘ gehaltene Schmerzen in einem Maße auf, dass es zur Gewinnung einer Überzeugung von einem zumindest kurz anhaltenden Schmerzempfinden einer nicht mehr möglichen Bestätigung durch das Opfer nicht bedurft hätte.“*

*„Eine Divergenz zwischen dem eingetretenen und dem vom Täter gedachten Geschehensablauf ist für die rechtliche Bewertung regelmäßig dann unbeachtlich, wenn sie sich innerhalb der Grenzen des nach allgemeiner Lebenserfahrung Voraussiehbaren hält und keine andere Bewertung der Tat rechtfertigt... Hier hat auch nach den eigenen Wertungen der Schwurgerichtskammer ein Erfasstwerden des Opfers und damit dessen (auch tödliche) Verletzung durch eine in den Bahnhof einfahrende U-Bahn nicht außerhalb der Lebenswahrscheinlichkeit gelegen... Auch die Verletzung des Opfers auf die tatsächlich eingetretene andere als die vom Angekl. vorgestellte Weise war daher von seinem Verletzungsvorsatz umfasst.“*



## ▶ Sachverhalt V zum Tatbestand

BGH

BeckRS 2021, 2968

### Der suizidale Autofahrer

Der suizidal veranlagte, nicht angeschnallte A fährt stark betrunken und vermindert schulfähig mit seinem Auto in eine Kurve, aus der er aufgrund seiner hohen Geschwindigkeit beinahe herausgetragen wird. Er fasst nun spontan den Entschluss, sich umzubringen. Mit einer Geschwindigkeit von mindestens 120 km/h fährt er auf die spätere Unfallkreuzung mit einer vorfahrtsberechtigten Straße zu. Aufgrund des Bewuchses am Straßenrand ist es ihm nicht möglich, vorfahrtsberechtigten Fahrzeuge rechtzeitig wahrzunehmen und sein Fahrzeug abzubremsen, was er aufgrund seines Entschlusses zum Suizid aber auch nicht vorhat. Der Wagen prallt sodann ungebremst mit einer Geschwindigkeit von 120 km/h im rechten Winkel auf das vorfahrtsberechtigten Auto der O, welches gegen eine Holzhütte geschleudert wird. O erleidet Prellungen und Schnittwunden. Strafbarkeit des A?



## ▶ Aufbau §§ 211, 212, 22, 23 StGB

- Vorprüfung
- Tatentschluss = Vorsatz gerichtet auf
  - **Eintritt des Erfolges**
  - durch eine Handlung
  - Kausalität und objektive Zurechnung
  - Mordmerkmale der 2. Gruppe: heimtückisch, grausam, gemeingefährliche Mittel
  - Mordmerkmale der 1 und 3 Gruppe: Mordlust, Befriedigung des Geschlechtstrieb, Habgier, niedrige Beweggründe  
Ermöglichungs- oder Verdeckungsabsicht
- Rechtswidrigkeit
- Schuld
- Rücktritt



## ▶ Ausführungen des BGH

*„Dass das LG eine alkoholbedingte Beeinträchtigung des Wissens- oder des Willenselements des bedingten Vorsatzes im Hinblick auf die Alkoholgewöhnung des Angekl. und seine unbeeinträchtigte Fähigkeit, sein Fahrzeug auch bei schneller Kurvenfahrt zu beherrschen, verneint hat, liegt im Rahmen der revisionsrechtlich hinzunehmenden tatrichterlichen Würdigung. Seine Überzeugung, dass der Angekl. die als möglich erkannte Tötung eines Unfallgegners durch den Zusammenstoß auch billigte, hat das Landgericht maßgeblich mit darauf gestützt, dass der Angeklagte sich selbst töten wollte und es ihm dabei gleichgültig war, dass ein etwaiger Unfallgegner ebenfalls zu Tode kommen könnte.“*

*„Nach der Rechtsprechung des Senats ist bei riskanten Verhaltensweisen im Straßenverkehr, die nicht von vornherein auf die Verletzung einer anderen Person oder die Herbeiführung eines Unfalls angelegt sind, zwar zu beachten, dass eine vom Täter als solche erkannte Eigengefährdung dafür sprechen kann, dass er auf einen guten Ausgang vertraut hat. Die riskante und letztlich unfallursächliche Fahrweise des Angekl. beruhte ... hier aber gerade darauf, dass er einen Unfall herbeiführen wollte, bei dem er selbst zu Tode kommen wollte und weitere Beteiligte geschädigt werden konnten.“*



## ▶ Sachverhalt I zur Rechtswidrigkeit

BGH

BeckRS 2021, 7952

### Tödliche Auseinandersetzung im Knast

A und B, beide Häftlinge der Justizvollzugsanstalt, sind schon seit längerer Zeit im Streit miteinander, weswegen eine körperliche Auseinandersetzung nur noch eine Frage der Zeit ist. Anlässlich eines Volleyballspiels im Hof fangen beide an, aufeinander mit Fäusten einzuprügeln, wobei sich nicht feststellen lässt, wer begonnen hat. Ein Faustschlag des A ist so heftig, dass er bei B zu einem Gefäßabriss mit ausgeprägten Blutungen im Hirn und infolge dessen später zum Tod führt. Zuvor ging B jedoch infolge des Faustschlags benommen zu Boden. Um eine Überlegenheit zu demonstrieren, schlug und trat A noch jeweils einmal auf den Kopf des B. Strafbarkeit des A?



## ▶ Aufbau des § 227 StGB

- Tatbestand des Grunddelikts, § 223 I = Faustschlag, der zur Gehirnblutung führte
- Voraussetzungen der § 227
  - Eintritt der Folge
  - Kausalität
  - **Gefahrspezifischer Zusammenhang**
  - Wenigstens Fahrlässigkeit, § 18
- Rechtswidrigkeit
  - **Rechtfertigung über eine Einwilligung?**
- Schuld
  - Subjektiver Fahrlässigkeitsvorwurf



## ▶ Rechtsfertige Einwilligung

### Voraussetzungen

- Disponibles Rechtsgut
- Einwilligung vor der Tat erteilt und zum Tatzeitpunkt fortbestehend
- Einwilligungsfähigkeit
- Frei von Täuschung, Drohung, Zwang
- 3 ■ **§ 228 StGB**
- Handeln in Kenntnis und aufgrund der Einwilligung (h.M.)



## ▶ § 228 StGB

### Sittenwidrigkeit der Tat

- Wertung anderer Normen, §§ 216, 231, 218:
  - Gefährlichkeit der Handlung
    - Eskalationspotential
- Konkrete Gefahr des Todes oder einer schweren Körperverletzung
- Möglichkeit der Gefährdung unbeteiligter Dritter
  - Ergänzend: Zweck



## ▶ Ausführungen des BGH

„Findet die Tat unter *Bedingungen* statt, die den Grad der aus ihr hervorgehenden *Gefährlichkeit für die körperliche Unversehrtheit oder das Leben des Verletzten begrenzen*, ist die Körperverletzung durch die erklärte Einwilligung gerechtfertigt, wenn das Vereinbarte in ausreichend sicherer Weise für die Verhütung gravierender, sogar mit der Gefahr des Todes einhergehender Körperverletzungen Sorge tragen kann; insoweit ist auch die *Eskalationsgefahr* zu berücksichtigen, die sich aus der *Unkontrollierbarkeit gruppenspezifischer Prozesse* ergibt“.

Die „Anwesenheit von weiteren Strafgefangenen der Häuser, in denen die Kontrahenten jeweils untergebracht waren, führt nicht zu einem anderen Ergebnis; denn deren Eingreifen war nicht verabredet. Ein solches wäre zwar bei einem Kampf innerhalb einer Justizvollzugsanstalt ein naheliegendes Verhalten (Eskalationsgefahr). Dieser Aspekt darf jedoch nicht isoliert betrachtet werden; *denn die Anwesenheit zahlreicher weiterer Personen innerhalb des geschützten und durch Wachpersonal kontrollierten Bereichs einer Haftanstalt birgt auch die Möglichkeit eines deeskalierenden Eingreifens und ist daher doppelrelevant...* Zudem ist eine sofortige Hilfe durch Ersthelfer und eine schnelle Verständigung des Rettungsdienstes gewährleistet. *Dass eine körperliche Auseinandersetzung in einer Justizvollzugsanstalt unerwünscht ist und disziplinarisch geahndet wird, ist lediglich eine Folge des Kampfes und macht die Tat als solche nicht sittenwidrig.*“



## ▶ Sachverhalt II zur Rechtswidrigkeit

BGH

BeckRS 2020, 30642

### Die zweifelhafte Motivation

Der A und die B sind Pflegekräfte und pflegen X, der an unheilbarem Lungenkrebs im Endstadium leidet. Arzt A hat vorsorglich für den Fall, dass andere Medikamente keine Wirkung mehr zeigen, 5 mg Morphin maximal alle vier Stunden verordnet. Nachdem B, in die A sich verliebt hat, nachts feststellt, dass X starke Schmerzen hat, informiert sie A, der dem X daraufhin 5 mg Morphin gibt, wobei dieser zuvor auf Nachfrage geäußert hat, Morphium zu wollen. In den frühen Morgenstunden klagt X nun erneut über heftige Schmerzen, woraufhin A dem evtl. nicht mehr einwilligungsfähigen X nun 10 mg Morphium verabreicht, um das Leiden des X zu lindern, aber vor allem auch, um B von seiner Tatkraft zu beeindrucken. Diese Verabreichung hat A zuvor nicht mit X besprochen. A weiß, dass er von der ärztlichen Verordnung mit der erhöhten Dosis abweicht und dass er den Arzt zuvor auch hätte fragen können. Auf Grund der Verabreichung der 10 mg geht das Schmerzempfinden stärker zurück als bei der Verabreichung von 5 mg, auch wird die Atmung flacher. Einige Stunden später verstirbt X infolge der Erkrankung. Strafbarkeit des A?



## ▶ Aufbau §§ 223, 224 Nr. 1 StGB

- Objektiver Tatbestand
  - Körperliche Misshandlung
  - **P: Heileingriff als Körperverletzung?**
  - Gesundheitsschädigung
  - Kausal und zurechenbar
  - § 224 I Nr. 1: Morphinum als Gift?
- Subjektiver Tatbestand
- Rechtswidrigkeit
  - **P: Einwilligung / mutmaßliche Einwilligung**
- Schuld



## ▶ Mutmaßliche Einwilligung

### Voraussetzungen

- Disponibles Rechtsgut
- Eine tatsächliche Einwilligung liegt nicht vor und ist nicht ohne Gefahr für das Rechtsgut einholbar
- Übereinstimmung mit dem hypothetischen Willen
- P: § 228 StGB – BGH (JuS 2020, 80): nicht grundsätzlich bei Verstoß gegen § 29 I Nr. 6 Buchst. b BtMG
- P: Der Wille, im Sinne des Rechtsgutsträgers zu entscheiden sowie eine gewissenhafte Prüfung dieses Willens



## ▶ Ausführungen des BGH zu § 228

„Im Ausnahmefall kann **auch ein Nichtarzt medizinische Maßnahmen zur Leidensminderung** durchführen, wenn sie der Sache nach den **Regeln der ärztlichen Kunst** entsprechen und sich **im Rahmen einer mutmaßlichen Einwilligung des Patienten** bewegen. Dies gilt auch deshalb, weil das Unterlassen einer vom Patienten erwünschten Schmerzbekämpfung durch einen Garanten eine Körperverletzung sein kann... Tritt deshalb der Gesichtspunkt des Handelns auf Grund einer ärztlichen Verordnung in den Hintergrund, schließt die Eigenschaft des Handelnden als Nichtarzt oder sein Handeln unter Abweichung von einer ärztlichen Anordnung die Rechtfertigung einer Körperverletzung durch mutmaßliche Einwilligung nicht zwingend aus. Dabei wäre zu berücksichtigen gewesen, dass im Hinblick auf das **Selbstbestimmungsrecht des Patienten** der **Inhalt seines Willens** aus seinen persönlichen Umständen, individuellen Interessen, Wünschen, Bedürfnissen und Wertvorstellungen zu ermitteln ist.“ Es kann „beim eigentlichen Sterbevorgang unmittelbar vor dem Tod auch die Schmerzbekämpfung mit allen verfügbaren und den Regeln der ärztlichen Kunst entsprechenden Mitteln als vernünftig und deshalb dem mutmaßlichen Patientenwillen entsprechend anzusehen sein“



## ▶ Ausführungen des BGH zum subjektiven RF-element

*„Eine mutmaßliche Einwilligung scheidet im Übrigen nicht schon dann ohne Weiteres aus, wenn der Angekl. – **auch** – aus einem anderen Motiv gehandelt hat, nämlich um die Zeugin A durch seine Entschlossenheit zu beeindrucken. Tritt ein anderes Motiv zu einem auch vorhandenen Willen, im Einklang mit dem mutmaßlichen Patientenwillen zu handeln hinzu, steht dieser neue Beweggrund der Annahme eines subjektiven Rechtfertigungswillens nur dann entgegen, wenn dieses hierdurch **völlig in den Hintergrund** gedrängt wird.“*



## ▶ Sachverhalt III zur Rechtswidrigkeit

BayOLG

BeckRS 2022, 3283

### Kurze Zündschnur

B, die der Auffassung ist, A habe sie „gefährlich überholt“ stellt sich mit ihrem Fahrzeug auf einem Parkplatz vor das Auto des A, steigt und fragt ihn, was er sich dabei gedacht habe, sie so gefährlich zu überholen. Dabei tritt sie bis auf eine Armlänge an A heran. Dieser stößt sie von sich, wodurch B einige Schritte nach hinten macht und über die Motorhaube eines Fahrzeugs zu Boden fällt. Nachdem B sich aufgerichtet hat, geht sie auf A zu und verpasst ihm eine Ohrfeige, um sich zu revanchieren. Nach kurzem Überlegen schlägt nun A der B mit der Faust ins Gesicht, wodurch diese einen Bruch des linken Kiefers erleidet. Strafbarkeit des A?



## ▶ Aufbau § 223 StGB

- Objektiver Tatbestand
  - Körperliche Misshandlung
  - Gesundheitsschädigung
  - Kausal und zurechenbar
- Subjektiver Tatbestand
- Rechtswidrigkeit
  - P: Rechtfertigung über § 32 StGB?
- Schuld



## ▶ Notwehrlage

### gegenwärtiger

- unmittelbar bevorstehend
- gerade stattfindend
- **noch nicht beendet**

### rechtswidriger

- Der Betroffene braucht ihn nicht zu dulden
- Inzidente Prüfung von RFG für den Angreifer

### Angriff

- drohende Verletzung
- durch menschliches Verhalten auf ein Individualrechtsgut des Täters/eines Dritten

➔ **Objektive Beurteilung ex post!**



## ▶ Ausführungen des BayOLG

Ein Angriff ist gegenwärtig, „wenn das Verhalten des Angreifers **unmittelbar in eine Rechtsgutsverletzung umschlagen kann**, so dass durch das Hinausschieben einer Abwehrhandlung entweder deren Erfolg in Frage gestellt wäre oder der Verteidiger das Wagnis erheblicher eigener Verletzungen auf sich nehmen müsste... Hat der Angreifer – wie hier die N durch den Schlag ins Gesicht des Angekl. – bereits eine Verletzungshandlung begangen, dauert der Angriff so lange an, **wie eine Wiederholung und damit ein erneutes Umschlagen in eine Verletzung unmittelbar zu befürchten ist**.

Zudem hat die Berufungskammer völlig außer Acht gelassen, dass es jeder **Lebenserfahrung** widerspräche, wenn bei der **aufgeheizten Stimmung**, die von Anfang an von der Nebenkl. Ausgang und die durch ständig sich steigerndes und übergriffiges Vorgehen gegenüber dem Angekl. gekennzeichnet war, ihr bisheriges Verhalten urplötzlich in ein reines Untätigsein ohne weitere Reaktion umgeschlagen wäre.“



## ▶ Erforderlichkeit der Notwehrhandlung



### Beachte:

- Keine Verhältnismäßigkeitsprüfung
- Das Folgenrisiko trifft den Angreifer
- Beurteilung ex ante



## ▶ Ausführungen des BayOLG

„Ein Verhalten ist erforderlich, wenn es zu einer **sofortigen und endgültigen Abwehr des Angriffs** führt und es sich bei ihm um das mildeste Abwehrmittel handelt, das dem Angegriffenen in der konkreten Situation zur Verfügung steht... Danach muss der Angegriffene auf weniger gefährliche Verteidigungsmittel nur zurückgreifen, wenn deren Abwehrwirkung unzweifelhaft ist... **Auf einen Kampf mit ungewissem Ausgang braucht er sich nicht einzulassen.** Der A musste sich nicht etwa auf ein (erneutes) Wegstoßen der Nebenkl. oder einen Schlag mit der flachen Hand einlassen. Die N ließ sich zum damaligen Zeitpunkt schon nicht durch das vorangegangene Wegstoßen einschüchtern. Vielmehr nahm sie dies sogar zum Anlass für ihren tätlichen Angriff auf den Angekl. Auch der Umstand, dass der Schlag mit so erheblicher Wucht geführt wurde, dass er zu durchaus erheblichen Verletzungsfolgen führte, beseitigt die Anforderlichkeit nicht, zumal das Risiko der jeweils korrekten Dosierung des Gegenschlags nicht der Angegriffene trägt.“

## ► Gebotenheit der Notwehrhandlung

### Sozialethische Einschränkung der „schneidigen“ Notwehr

Besonderheiten  
der Situation

Besonderheiten  
des Angreifers

Besonderheiten  
des Angegriffenen

P

Notwehr-  
provokation



## ▶ Notwehrprovokation





## ▶ Ausführungen des BayOLG

„Allerdings ist das LG zu Unrecht davon ausgegangen, dass dem A durch das Wegstoßen der Nebenkl. eine derartige Provokation anzulasten sei. Die Berufungskammer hat dabei einseitig das Verhalten des Angekl. aus dem Geschehensablauf herausgegriffen, nicht aber auf die **Gesamtsituation** abgestellt, die ... durch ein allein von der N ausgehendes und mit ständig gesteigerten Aggressionshandlungen einhergehendes Verhalten gekennzeichnet war. Überdies stellte bereits das **distanzlose und unberechtigte Zur-Rede-Stellen einen Angriff ihrerseits auf die Willensbestimmungsfreiheit des Angekl.** dar, wodurch das vom ihm vorgenommene **Wegstoßen seinerseits nach § 32 StGB gerechtfertigt** war und deshalb **nicht als eine das Notwehrrecht einschränkende Provokation** gewertet werden kann.“



## ▶ Sachverhalt IV zur Rechtswidrigkeit

BGH

BeckRS 2021, 11345

### Streit auf dem Bahnhofsvorplatz

Der alkoholisierte und aggressiv gestimmte A bittet auf dem Bahnhofsvorplatz den O um eine Zigarette. Nachdem O auf diese Bitte nicht reagiert, wendet sich A mit der Bemerkung, dass es „dem Kollegen wohl nicht gut gehe und er betrunken sei“ einem Begleiter des O zu. Diese Äußerung fasst O als Beleidigung auf und fragt A, indem er nah an diesen herantritt, nun mehrfach, was er von ihm wolle. A glaubt nun, O drohe, ihn mit seiner Bierflasche zu schlagen. Um dies zu verhindern, ergreift A nunmehr die Bierflasche des O, beleidigt ihn und droht ihm Schläge für den Fall an, dass er ihn anfasse. O fordert nun A zur Rückgabe der Bierflasche auf und holt aus Wut auf A zu einem Schlag aus. Daraufhin weicht A aus und schlägt unmittelbar mit der Flasche auf den Kopf des O. Die Bierflasche geht dabei zu Bruch und O stürzt zu Boden. A tritt nun schwungvoll mit dem Fuß gegen den Kopf des O und trifft ihn seitlich im Gesicht. Er will dadurch verhindern, dass O ihn erneut angreift.

Strafbarkeit des A?

## ► Gebotenheit der Notwehrhandlung

### Sozialethische Einschränkung der „schneidigen“ Notwehr

Besonderheiten  
der Situation

Besonderheiten  
des Angreifers

Besonderheiten  
des Angegriffenen

P

Angreifer  
betrunken

P

Notwehr-  
provokation



## ▶ Ausführungen des BGH zur Gegenwärtigkeit

*„Zwar dauert ein Angriff in Fällen, in denen der Angreifer ..., der erfolglos einen Schlag gegen den Angekl. geführt hatte, an und ist daher gegenwärtig iSd § 32 II StGB, solange eine **Wiederholung und damit ein erneuter Umschlag in eine Verletzung unmittelbar zu befürchten** ist. Entscheidend sind insoweit jedoch entgegen der Annahme des LG, das allein auf die subjektive Sicht des A abgestellt hat, nicht die Befürchtungen des Angegriffenen, sondern die Absichten des Angreifers und die von ihm ausgehende Gefahr einer (neuerlichen oder unverändert fortdauernden) Rechtsgutsverletzung.“*



## ▶ Ausführungen des BGH zur Provokation

„Eine Notwehrein-schränkung wegen zumindest *leichtfertiger Provokation* setzt ... voraus, dass die tatsächlich bestehende Notwehrlage durch ein rechtswidriges, *jedenfalls aber sozialetisch zu missbilligendes Vorverhalten* des Angegriffenen verursacht worden ist und zwischen diesem Vorverhalten und dem rechtswidrigen Angriff ein *enger zeitlicher und räumlicher Zusammenhang* besteht... Die bloße Kenntnis oder die (,billigende‘) Annahme, ein bestimmtes eigenes Verhalten werde eine andere Person zu einem rechtswidrigen Angriff provozieren, kann für sich genommen nicht zu einer Einschränkung des Rechts führen, sich gegen einen Angriff mit den erforderlichen und gebotenen Mitteln zur Wehr zu setzen.

Zwar ist ... auf die ... Äußerung, dieser sei wohl *betrunken*, abgestellt und ausgeführt, dass der Geschädigte diese Ansprache ,wohl‘ als Beleidigung aufgefasst habe. Ein jedenfalls objektiv gegenüber dem Geschädigten ehrverletzendes Verhalten ist damit nicht belegt.“ (evtl. war der Betroffene tatsächlich betrunken = wahre Tatsachenbehauptung)

Zur Provokation durch das Wegnehmen der Bierflasche: „...insoweit hätte das LG sich mit der Frage auseinandersetzen müssen, *ob die Wegnahme der Bierflasche durch den Angekl. das Verhalten des Geschädigten auslöste* und der vom LG angenommene *motivationale Zusammenhang* zwischen Äußerung und späterem Angriff durch den Geschädigten daher fehlte.“

## Sachverhalt V zur Rechtswidrigkeit

BGH  
BeckRS 2021, 29594

### Schlechtes Koks

A, der zuvor von B Kokain für 90 € erworben hat, trifft sich erkennbar unter Drogen stehend erneut mit B, um das Geld aufgrund minderwertiger Qualität wieder zurückzufordern. B, der in Begleitung von X und Y ist, lehnt das ab, woraufhin es zu einer verbalen Auseinandersetzung kommt, in deren Verlauf A ein Küchenmesser zückt. Um sich besser wehren zu können, lässt B seine Geldtasche mit 2.500 € fallen. A ergreift diese Tasche und läuft weg. B und X nehmen die Verfolgung auf, mittlerweile bewaffnet mit einem durchbrochenen Besenstiel, um A eine Abreibung zu verpassen. Als sie ihn eingeholt haben, schlagen sie aus Wut mehrfach auf A ein. A macht Abwehrbewegungen mit seinem Messer und fügt B dabei eine oberflächliche Verletzung zu. Nachdem A die Tasche und das Geld X vor die Füße geworfen hat, schlägt B noch einige Male auf A ein. Strafbarkeit von B?



## ▶ Erforderlichkeit der Notwehrhandlung



### Beachte:

- Keine Verhältnismäßigkeitsprüfung
- Das Folgenrisiko trifft den Angreifer
- Beurteilung ex ante



## ▶ Ausführungen des BGH zur Erforderlichkeit

*„Da der Rahmen der erforderlichen Verteidigung von den gesamten Umständen der objektiven **Kampflage** bestimmt wird, namentlich vom **konkreten Ablauf von Angriff und Abwehr, von Stärke und Gefährlichkeit des Angreifers und den Verteidigungsmöglichkeiten des Angegriffenen** ... kann der Umstand, dass die Angekl. dem Geschädigten zahlenmäßig überlegen waren, zwar berücksichtigt werden. Das LG lässt bei der Beurteilung der Erforderlichkeit der Notwehrhandlungen jedoch außer Acht, dass der Geschädigte während des gesamten Geschehens mit einem **Küchenmesser** bewaffnet war und es einsetzte. Da angesichts der geringen Kalkulierbarkeit des Fehlschlagrisikos an die in einer zugespitzten Situation zu treffende Entscheidung für oder gegen eine weniger gefährliche Verteidigungshandlung keine überhöhten Anforderungen gestellt werden dürfen ..., war der Mitangekl. nicht gehalten, auf das mildeste, gleichwohl aber mit Unsicherheiten behaftete Mittel in Form von Schlägen auf Hand oder Arm des Geschädigten zurückzugreifen, um diesen zur Herausgabe der Geldtasche zu bewegen. Deshalb waren seine ‚wuchtig gegen den Kopf und die Arme‘ geführten Schläge von seinem Notwehrrecht umfasst.“*



## ▶ Ausführungen des BGH zur Gebotenheit

„Danach ist die Verteidigung dann nicht geboten, wenn von dem Angegriffenen aus Rechtsgründen die Hinnaahme der Rechtsgutsverletzung oder eine weniger risikoreiche Verteidigung zu verlangen ist... Die Feststellungen lassen insoweit keine abschließende Bewertung der Schuldfähigkeit des Geschädigten zu. Auf der einen Seite stand der Geschädigte ... zwar aufgrund des vorausgegangenen Kokainkonsums für den Mitangekl. ‚erkennbar unter dem Einfluss von **Betäubungsmitteln**‘. Auf der anderen Seite lassen sich den Feststellungen aber keine Anhaltspunkte für Ausfallerscheinungen des Geschädigten entnehmen... Nach den Feststellungen des LG hatte er jedoch ein gewisses Leistungsvermögen; denn er versuchte zunächst, die Rückzahlung des Kaufpreises wegen der aus seiner Sicht mangelhaften Qualität des Kokains zu erreichen; nach diesem vergeblichen Versuch nahm er die Geldtasche trotz Gegenwart der Begleitpersonen des Mitangekl. an sich und flüchtete, auch wenn ihn die Angekl. ohne Weiteres einzuholen imstande waren. **Deshalb kann das RevGer. nicht beurteilen, welche Auswirkungen der Drogen- und möglicherweise auch Alkoholkonsum des Geschädigten auf seine Schuldfähigkeit hatte. Eine Einschränkung des Notwehrrechts der Angekl. kann auf diese unzureichenden Feststellungen jedenfalls nicht gestützt werden.**“



## ▶ Ausführungen des BGH zum subjektiven RF-element

„Die **subjektiven Voraussetzungen** der Notwehr sind demnach erst dann erfüllt, wenn der Gegenangriff **zumindest auch zu dem Zweck** geführt wurde, den vorangehenden Angriff abzuwehren. Dabei ist ein Verteidigungswille auch dann noch als relevantes Handlungsmotiv anzuerkennen, wenn **andere Beweggründe** (Vergeltung für frühere Angriffe, Feindschaft etc.) hinzutreten... **Erst wenn diese anderen Beweggründe so dominant sind, dass hinter ihnen der Wille, das Recht zu wahren, ganz in den Hintergrund tritt, kann von einem Abwehrverhalten keine Rede mehr sein...** Gemessen hieran wird die Annahme des LG, es fehle an dem erforderlichen Verteidigungswillen, da ‚das Motiv der Verteidigung soweit in den Hintergrund (trat), dass dies allenfalls noch ein ganz nebensächliches Motiv für die Angekl. darstellte‘, von den Feststellungen nicht getragen. Danach hatte der Mitangekl. zwar den Geschädigten verfolgt, ‚um ihm eine Abreibung zu verpassen‘, und dann ‚aus Wut und Verärgerung darüber, dass E mit der Tasche mit den Geldscheinen davongelaufen war‘, auf ihn eingeschlagen. Gleichzeitig hat das LG jedoch auch festgestellt, dass der Mitangekl. den Geschädigten zuvor aufgefordert hatte, ‚ihm sein Geld zurückzugeben‘.“



## ▶ Sachverhalt zu Täterschaft und Teilnahme

BGH

BeckRS 2020, 24915

### Ex-Liebhaber auf Abwegen

A tauscht über ein Erotik-Datingportal unter Nutzung eines Fake Accounts, welcher auf den Namen seiner früheren Geliebten G von ihm angemeldet wurde, mit X und Y umfangreiche, sexuelle Nachrichten aus. Im Verlauf dieser Chats lässt A die beiden Männer glauben, G wolle ein „Vergewaltigungsrollenspiel“ mit ihnen durchführen. Es wird vereinbart, dass X und Y die G zu Hause aufsuchen und an ihr gewaltsam sexuelle Handlungen vornehmen sollen (Chatprotokoll: „Du kannst mit mir alles machen ... Dominanz in jeder Hinsicht“). Am vereinbarten Tag führt A den Chatverkehr fort und ist sich dabei bewusst, dass diese die G aufgrund der bereits am Vortag getroffenen Verabredung nunmehr zeitnah aufsuchen und eine vermeintlich einvernehmliche „Vergewaltigung“ vollziehen werden. G, die von alledem nichts weiß, kann jedoch X und Y rechtzeitig nach deren Eintreffen davon überzeugen, dass sie nicht mit ihr geschattet haben. Strafbarkeit des A?

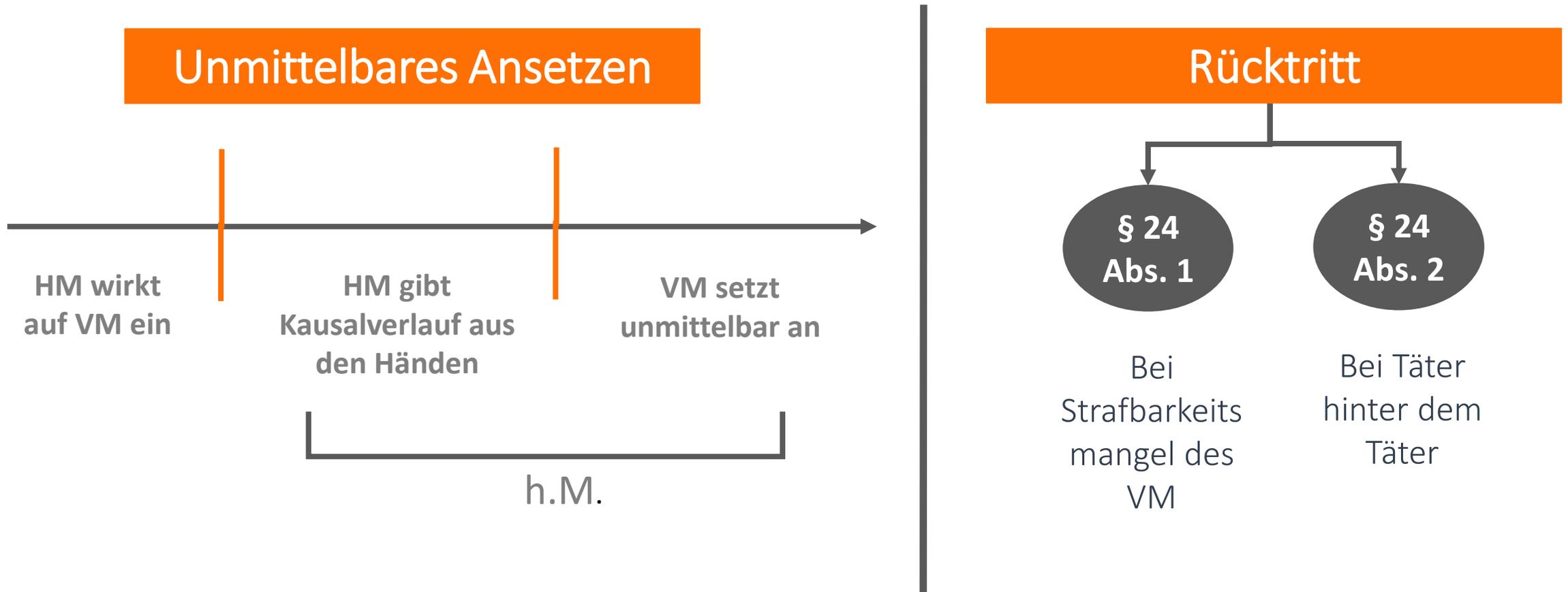


## ▶ Aufbau §§ 223, 25 I Alt. 2, 22, 23, StGB

- Vorprüfung
- Tatentschluss = Vorsatz gerichtet auf
  - Körperliche Misshandlung
  - Gesundheitsschädigung
  - Kausal und zurechenbar
  - **Durch einen anderen: § 25 I Alt. 2 – Zurechnung?**
- **P: unmittelbares Ansetzen**
- Rechtswidrigkeit
- Schuld
- Rücktritt



## ▶ Versuch und Rücktritt bei mittelbarer Täterschaft





## ▶ Ausführungen des BGH

„Will der Täter die Tat nicht selbst, sondern durch einen Dritten begehen (§ 25 I StGB), so liegt ein unmittelbares Ansetzen zur Tat iSd § 22 StGB regelmäßig vor, **wenn der Täter seine Einwirkung auf den Tatmittler abgeschlossen hat und dieser die Tathandlung nach den insoweit maßgeblichen Vorstellungen des Täters in engem Zusammenhang mit dem Abschluss der Einwirkung vornehmen soll**, das geschützte Rechtsgut daher aus Sicht des Täters bereits in diesem Zeitpunkt gefährdet ist.“

Der „A hatte seine Einwirkung auf den Tatmittler abgeschlossen, indem er am Vortag – sich als das Tatopfer ausgebend – mit dem Tatmittler ein konkretes Treffen für die Umsetzung des vermeintlichen sexuellen Rollenspiels für den Folgetag verabredete. Am folgenden Tag führte der A den Chatverkehr mit dem Tatmittler fort und war sich dabei bewusst, dass der Tatmittler das Tatopfer aufgrund der bereits am Vortag getroffenen Verabredung nunmehr **zeitnah** aufsuchen und die vermeintlich einvernehmliche ‚Vergewaltigung‘ vollziehen werde. Nach der Vorstellung des A sollte die Tathandlung daher **in engem zeitlichen Zusammenhang mit dem Abschluss seiner Einwirkung auf den Tatmittler durchgeführt werden**; hierin lag – auch nach der Vorstellung des A – bereits eine unmittelbare Gefährdung des geschützten Rechtsguts.“