

27. Brief: Die Schuld

Liebe Passionara!

Nun zum dritten Filter im Deliktsaufbau: der Schuld.

Beispiel:

*Die Studentin **Emma Piel** wird auf ihrem Heimweg von der Hochschule gegen 22.00 Uhr von dem **17-jährigen Bauhilfsarbeiter Boris**, von dem **13-jährigen Gymnasialisten Gerd** und von dem **geistesschwachen 25-jährigen Sigg** vergewaltigt. Beim 17-jährigen B stellt der Jugendpsychiater verzögerte Reife wegen Erbschäden und Verwahrlosung fest. Seine seelische Reife entspricht gerade der eines 12-jährigen. Beim 13-jährigen G stellt derselbe Gutachter die geistige und seelische Entwicklung eines Erwachsenen fest. Er bescheinigt dem G außerdem einen Intelligenzquotienten von 140 (den nur wenige Menschen besitzen). Zu S erklärt der Sachverständige, dieser leide unter Wahnvorstellungen. Er habe erklärt, vom Erzengel Gabriel im Traum den Auftrag erhalten zu haben, die Frauen, die alles vergessen hätten, durch solche Taten an Küche, Kind und Kirche zu erinnern.*

Tatbestandlich liegt **Vergewaltigung** gem. § 177 Abs. 1 StGB vor, begangen in **Mittäterschaft** gem. § 25 Abs. 2 StGB (s. dazu 29. Brief). Die Rechtswidrigkeit ist durch die Tatbestandserfüllung indiziert, da kein Rechtfertigungsgrund in Betracht kommt.

Bedenken ergeben sich gegen die Schuld der drei Täter.

Wir haben die Schuld bereits im Zusammenhang mit dem strafrechtlichen Strukturaufbau kennen gelernt. **Schuld bezeichnete dort den Dritten im Bunde innerhalb des Deliktsaufbaus und der strafrechtlichen Prüfung.**

Auf dieser Stufe III wird wertend festgestellt, ob dem Täter die tatbestandsmäßige und rechtswidrige Tat rechtlich vorgeworfen werden kann. Nach dem dreigliedrigen Verbrechenaufbau (Tatbestand, Rechtswidrigkeit, Schuld) bedeutet die Feststellung der Tatbestandsmäßigkeit und Rechtswidrigkeit das Unwerturteil über die Tat; erst mit der Feststellung der Schuld ist das Unwerturteil über den Täter – genauer: über die Tat-Täter-Beziehung – gefällt. Das deutsche Strafrecht bekennt sich zum Schuldstrafrecht: Strafbar ist nur, wer schuldhaft und damit vorwerfbar handelt – Du weißt als strafrechtliche „Strukturkennerin“ inzwischen Bescheid. Führe ein Gespräch des zweiten Gedankens mit Dir! Hole Dir den strafrechtlichen Gutachtenaufbau noch einmal auf Deinen Arbeitsspeicher!

Erklärt z.B. der 25-jährige Lehrer L, der homosexuelle Beziehungen zu Gleichaltrigen unterhält „Ich bin schuldig“, so kann strafrechtliche Schuld niemals gemeint sein, weil es für das, was er tut, keinen Tatbestand mehr gibt. Wenn hier überhaupt von Schuld gesprochen

wird, meint man vielleicht Moral oder Anstand. Auf Handlungen, die bereits im Filter von Tatbestand oder Rechtswidrigkeit hängen bleiben, wird der Begriff Schuld im Strafrecht überhaupt nicht angewendet.

Für den komplexen Schuldbegriff ergeben sich vier Komponenten der Schuld:

- a. Schuldfähigkeit**
- b. Schuldform**
- c. Fehlen von Entschuldigungsgründen**
- d. Unrechtsbewusstsein**

a. Schuldfähigkeit

Im Ausgangsfall haben wir festgestellt, dass die drei Täter den Tatbestand der Vergewaltigung, § 177 StGB, erfüllt haben. Bedenken ergeben sich aber gegen die Schuld von Boris, Gerd und Siggi. Den Tätern könnte die Schuldfähigkeit fehlen.

Schuldfähigkeit ist – grob gesprochen – die Fähigkeit, die Verbote und Gebote des Rechts erkennen zu können und sich von dieser Erkenntnis in normaler Weise bestimmen und leiten zu lassen.

Für die Frage, ob der Täter im Zeitpunkt der Tatbegehung schuldfähig ist, ist **zunächst das Alter** (§ 19 StGB), **sodann die Einsichts- oder Steuerungsfähigkeit** (§ 20 StGB) maßgebend.

- **Zum Alter: § 19 StGB**

Bei einem Erwachsenen kann zunächst ohne weiteres von dieser Schuldfähigkeit ausgegangen werden. Die Schuldunfähigkeit ist die Ausnahmesituation; Prüfungen in dieser Richtung sind nur erforderlich, wenn sich Anhaltspunkte aus dem Sachverhalt ergeben.

So wie die Tatbestandsmäßigkeit die Rechtswidrigkeit indiziert, indizieren Tatbestandsmäßigkeit und Rechtswidrigkeit die Schuld.

- **Kinder, d.h. Personen unter 14 Jahren**, sind gem. § 19 StGB schuldunfähig (absolute Schuldunfähigkeit). Die mangelnde Reife wird gewissermaßen unwiderlegbar vermutet. Damit kann bei tatbestandsmäßiger und rechtswidriger Tat keine Strafe als Rechtsfolge ausgeurteilt werden. Allerdings kommen bei Kindern Schutzmaßnahmen oder Erziehungsmaßregeln durch das Familiengericht in Betracht.
- **Bei Jugendlichen, d.h. den 14- bis 18-Jährigen** (vgl. § 1 Abs. 2 Jugendgerichtsgesetz (JGG)), ist die Schuldfähigkeit nicht ohne weiteres der Normalfall. Bei Jugendlichen

muss die Schuldfähigkeit daher positiv festgestellt werden (vgl. § 3 JGG, bedingte Schuldfähigkeit).

- **Bei den Heranwachsenden, d.h. den 18- bis 21-Jährigen** (vgl. § 1 Abs. 2 JGG), kann wiederum ohne weiteres von der Schuldfähigkeit ausgegangen werden, da § 105 JGG nicht auf § 3 JGG verweist. Dass zivilrechtlich die Volljährigkeit nach § 2 BGB bereits mit 18 Jahren eintritt, hat nichts daran geändert, dass die 18- bis 21-Jährigen strafrechtlich Heranwachsende i.S. des Jugendgerichtsgesetzes sind, auf die Jugendstrafrecht Anwendung finden kann (vgl. § 105 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 JGG), was im Übrigen in der Praxis der Regelfall geworden ist.

- **Zur Einsicht und Steuerungsfähigkeit: § 20 StGB**

Soweit altersmäßig Schuldfähigkeit zu bejahen ist, kann sie bei schweren geistigen und seelischen Störungen nach § 20 StGB entfallen (oder nach § 21 StGB vermindert sein). § 20 StGB beruht auf der gemischt-biologisch-psychologischen Methode, bei der aus zwei Merkmalgruppen jeweils ein Merkmal kumulativ erfüllt sein muss. Pass auf:

Biologische Merkmale

1. Krankhafte seelische Störung
2. Tiefgreifende Bewusstseinsstörung
3. Schwachsinn
4. Andere schwere seelische Abartigkeiten

Psychologische Merkmale

1. Unfähigkeit, das Unrecht der Tat einzusehen (Einsichtsfähigkeit fehlt)
2. Unfähigkeit, nach dieser Einsicht zu handeln (Steuerungsfähigkeit fehlt)

Aus jeder der beiden Gruppen muss mindestens ein Merkmal erfüllt sein. Liegt eine dieser Merkmalkombinationen vor, so entfällt der Schuldvorwurf – der Täter bleibt im dritten Sieb hängen. Mit der fehlenden Schuld entfällt die Strafe. Die andere Art der strafrechtlichen Reaktionen, nämlich die Maßregeln der Besserung und Sicherung, kann allerdings auch gegen Schuldunfähige verhängt werden. Für Geistesranke und Schwachsinnige kommt etwa eine Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus in Betracht (vgl. §§ 61 Nr. 1, 63 StGB).

Zu den krankhaften seelischen Störungen zählen insbesondere die echten Geisteskrankheiten, z.B. Schizophrenie, manisch-depressives Irresein, aber auch die Alzheimer-Krankheit oder Störungen aufgrund von Infekten, Alkoholmissbrauch oder Tumoren. Schwachsinn ist eine angeborene Intelligenzschwäche ohne nachweisbare Ursache.

Von erheblicher Bedeutung in der Praxis sind die Fälle der tiefgreifenden Bewusstseinsstörung.

Beispiel:

Beim LSD-Trip hat Otto die Vision, er besäße goldene Schwingen. Mit den Worten „Komm Emma, lass uns fliegen“ stürzt er sich jubilierend vom Balkon und zieht seine Freundin Emma mit in die Tiefe. Beide werden schwer verletzt.

Eine Bestrafung wegen einer in Betracht kommenden gefährlichen Körperverletzung (§§ 223, 224 StGB in der Form einer das Leben gefährdenden Behandlung) kann nicht erfolgen. Eine tiefgreifende Bewusstseinsstörung kann entstehen aus Volltrunkenheit (über 3 ‰), Rauschgifteinwirkung, Medikamentenmissbrauch, Schock, Schlaflosigkeit, Hypnose, aber auch aus Übermüdung. Somit fällt Otto unter § 20 StGB, kann mithin nicht bestraft, allerdings gem. §§ 61 Nr. 2, 64 StGB in einer Entziehungsanstalt untergebracht werden.

Die Schuldfähigkeit kann endlich ausgeschlossen sein wegen einer **schweren anderen seelischen Abartigkeit**. Dabei handelt es sich um einen Auffangtatbestand für solche Sachverhalte, die nicht bereits unter die bisher erörterten seelischen Störungen fallen, ihnen aber bezüglich des Grades der Störung entsprechen. Der Gesetzgeber denkt dabei insbesondere an schwere Triebstörungen, schwere Neurosen und Psychopathien, wie z.B. Querulantenwahn, Aversionsneurosen, Nekrophilie oder Kleptomanie, soweit sie Krankheitswert haben.

Für unseren Ausgangsfall ergibt sich, dass Boris wegen verzögerter Reife gemäß § 3 JGG schuldunfähig ist und mithin nicht bestraft werden kann. Auch Gerd scheidet für eine Bestrafung aus. Bis zum 14. Lebensjahr gilt er als absolut schuldunfähig gem. § 19 StGB, mag er auch noch so reif und intelligent sein. Bei dem volljährigen Siggi kann Schuldunfähigkeit unter den Voraussetzungen des § 20 StGB bejaht werden. Ihm fehlt infolge seiner Wahnvorstellungen (medizinisch-biologisches Element) das Einsichtsvermögen in das Unerlaubte seiner Tat (psychologisches Element).

Beachte bitte: Stellt sich die Schuldunfähigkeit des S erst nach Eröffnung des Hauptverfahrens heraus, so wird dieses durchgeführt, denn die öffentliche Klage (Anklage) wegen Vergewaltigung kann nach Eröffnung des Hauptverfahrens, womit die Rechtshängigkeit eintritt, nicht mehr zurückgenommen werden (vgl. § 156 StPO). Es kommt also nunmehr zur Hauptverhandlung. In ihr ist S allerdings durch Urteil freizusprechen, da die Schuld fehlt. Das Gericht hat aber zu prüfen, ob die Voraussetzungen für eine Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (§ 61 Nr. 1 StGB) gegeben sind. Liegen sie vor, so muss das Gericht diese Maßnahme neben dem Freispruch im Urteil anordnen.

Ein kleiner, aber feiner Exkurs!

Das im Vorigen dargestellte „grundsätzliche“ System der Schuldfähigkeit führt in der Praxis „in der Regel“, „meistens“ zu befriedigenden Ergebnissen, da wegen der Zweispurigkeit des Strafrechts „im Allgemeinen“ keine Lücken auftreten (Strafen neben Maßnahmen der Besserung und Sicherung).

„Meistens“, „in der Regel“, „im Allgemeinen“, „grundsätzlich“ und ähnliche Formulierungen sind für den geübten Juristen stets ein untrügliches Zeichen dafür, dass es Ausnahmen von der Regel gibt. So auch hier.

In der Tat lassen sich für ganz bestimmte Fallkonstellationen eben doch **empfindliche Lücken im Strafschutz vor rechtswidrigen Taten Schuldunfähiger** feststellen:

- **Beispiel 1:**
Max hat wahnsinnige Wut auf Oskar, da dieser ihm die schöne Gabriela ausgespannt hat. Max, sonst ein Feind des Alkohols und von Natur aus schüchtern, trinkt sich Mut an, um Oskar zusammenzuschlagen. Veilchenblau schlägt er Oskar den rechten Schneidezahn aus.
- **Beispiel 2:**
Jüppchen trinkt zum ersten Mal in seinem Leben Alkohol und dies gründlich. Im Vollrausch gerät er mit Oskar in Streit und schlägt ihm auch noch den linken Schneidezahn aus.

Für **Jüppchen** und **Max** kommt jeweils Körperverletzung gem. § 223 StGB in Betracht.

Tatbestand und Rechtswidrigkeit sind gegeben. § 226 StGB, d.h. schwere Körperverletzung, scheidet aus, da ein Verlust der Vorderzähne nicht als dauernde Entstellung angesehen werden kann, weil beim heutigen Stand der zahnmedizinischen Prothetik niemand dauernd ohne diese Zähne zu leben braucht.

Beide waren aber „bei Begehung der Tat“ (§ 20 StGB), d.h. konkret bei der Handlung, volltrunken, damit infolge einer tiefgreifenden Bewusstseinsstörung, die zu einer fehlenden Steuerungsfähigkeit führte, nicht schuldig.

Es ist aber zu fragen, ob beide Täter wirklich straflos bleiben sollen, ob sich also das Gesetz so einfach umgehen lässt.

•• Beschränken wir uns zunächst auf Max im Beispiel 1.

Der an sich naheliegende Ausweg, über den schuldunfähigen Max wenigstens eine Maßregel der Besserung und Sicherung (Entziehungsanstalt) zu verhängen, kommt zwar generell,

hier aber gerade nicht zum Tragen. Da Max ein Feind des Alkohols ist, kann von einem Hang, alkoholische Getränke im Übermaße zu sich zu nehmen – was § 64 StGB ausdrücklich voraussetzt – nicht die Rede sein.

Über Max keine Strafe zu verhängen, erscheint aber deshalb ungerecht, weil er die Körperverletzung noch im nüchternen Zustand geplant und in die Wege geleitet hat. Wer einen anderen straflos umbringen will, dem könnte man keinen besseren Rat geben, als sich zu betrinken und die Tat im Zustand der Volltrunkenheit zu begehen, ein kriminalpolitisch unmögliches Ergebnis – ein Freibrief für Straftaten.

Bezüglich der Tat des Max klafft eine Strafbarkeitslücke, die von der Rechtsprechung über die Figur der sog. „actio libera in causa“ (lat.; d.h. freie Handlung in der Ursache) geschlossen worden ist.

Dieser Ausweg ergibt sich für uns aus folgender Überlegung: Zwar kann Max mangels Schuldfähigkeit kein Vorwurf zur Zeit des Zuschlagens gemacht werden. Der Vorwurf besteht aber darin, dass er sich gerade betrunken hat, um im Zustand der Schuldunfähigkeit eine Körperverletzung zu begehen. Zur Zeit des Sichbetrinkens aber war Max stocknüchtern und daher schuldfähig. Auf diesen Zeitpunkt stellt die im Gesetz nicht geregelte Rechtsfigur der „actio libera in causa“ ab. Technisch-dogmatisch bedeutet das, dass Tatbestandsmäßigkeit und Rechtswidrigkeit nach wie vor zum Zeitpunkt des Zuschlagens geprüft werden. Die Frage der Schuld wird aber auf den Zeitpunkt zurückprojiziert, in dem sich Max durch Beginn des Trinkens in den Zustand der Schuldunfähigkeit versetzt hat. Und damals lag die Schuldfähigkeit klar vor.

Die Rechtsfigur der „Actio libera in causa“ geht davon aus, dass nach der Äquivalenztheorie alle Bedingungen für eine Straftat gleichwertig sind, alle sind „gleichkausal“. Sie knüpft deshalb den Schuldvorwurf nicht an die spätere Bedingung – das Niederschlagen des Oskar –, sondern an die frühere Bedingung – das Sichbetrinken mit dem Ziel, Oskar niederzuschlagen. Diese Bedingung kann nun nicht hinweggedacht werden, ohne dass damit der spätere Erfolg entfiel. Im Zeitpunkt des Setzens dieser Bedingung war Max aber noch schuldfähig.

•• **Wenden wir uns nunmehr dem Jüppchen im Beispiel 2 zu.**

Auch Jüppchen ist wie Max im Zeitpunkt der Tat volltrunken und daher schuldunfähig (§ 20 StGB). Auch bei ihm kommt eine Maßregel der Besserung und Sicherung gemäß § 64 StGB nicht in Betracht, da Jüppchen zum ersten Mal in seinem Leben Alkohol getrunken hat, mithin von einem Hang zum Alkohol nicht gesprochen werden kann. Du kannst einmal selbst überlegen, warum die soeben vorgestellte Figur der „actio libera in causa“ für Jüppchen ausscheidet. Alles klar?

Die bestehende Strafbarkeitslücke schließt nunmehr der § 323a Abs. 1 StGB. Zwar ist das bloße Sichbetrinken in Deutschland straflos (anders in manchen skandinavischen Ländern), die **Strafbarkeit des Sichberauschens** setzt aber ein, wenn der Täter im Zustand der Volltrunkenheit eine rechtswidrige Tat begeht, also Tatbestand und Rechtswidrigkeit – das Unrecht eben – vorliegen. (Gut, dass Du den Deliktsaufbau kennst!) **§ 323a StGB besteht aus zwei Elementen:**

Zum einen aus der Berausung. Sie ist die tatbestandsmäßige Handlung, welche rechtswidrig und vorsätzlich oder fahrlässig sein muss.

Zum anderen aus der Rauschtat. Es muss also im Rausch irgendeine rechtswidrige Tat begangen worden sein, durch die sich die abstrakte Gefährlichkeit des Rausches konkret manifestiert hat.

Da bei Jüppchen sämtliche Voraussetzungen des § 323a StGB erfüllt sind, ist er wegen Rauschtat zu bestrafen. Der Grund für die Bestrafung des Jüppchen liegt darin, dass er sich bis zur Gemeingefährlichkeit betrunken hat und diese sich in einer rechtswidrigen Tat realisiert hat.

Du darfst Dich also straflos betrinken, nur darfst Du in diesem Zustand keine rechtswidrige Straftat begehen. (Für Ordnungswidrigkeiten kommt § 122 OWiG in Betracht.) **Exkurs beendet!**

b. Schuldformen

Beispiel 1:

Der Rocker Irock hat sich vorgenommen „Ottos“ (bürgerliche Nichtrocker) zu „ticken“. Er lässt von einer Autobahnbrücke gezielt einen Pflasterstein auf einen unter

der Brücke herfahrenden Pkw fallen, um das zweifelhafte „Erlebnis“ zu genießen, dass der ihm unbekannte Pkw-Fahrer durch den Aufschlag des Steines auf das Fahrzeug bei hoher Geschwindigkeit die Herrschaft über den Wagen verliert, von der Autobahn abkommt, gegen einen Brückenpfeiler prallt und dadurch verstirbt.

Beispiel 2:

Sein Freund Tobi, der unbedingt eine „Story“ für das abendliche Treffen im „Blue devil“ sucht, weiß bei der gleichen Handlung nicht sicher, ob der Pkw-Fahrer zu Tode kommt. Er möchte es aber in jedem Fall erleben, wie das Auto ins Schleudern gerät und nimmt es dabei in Kauf, dass der Autofahrer hierbei vielleicht auch ums Leben kommt. Er sagt sich: „Wenn er stirbt, ist’s mir auch Recht – na, wenn schon!“

Beispiel 3:

Der Computerfreak Ingo-Bert-Martin (IBM) möchte sich ein eigenes Bild über die „Wahrscheinlichkeit von Handlungen“ machen. Zu diesem Zweck wirft er von der Autobahnbrücke mit verbundenen Augen drei Steine in regelmäßigen Zeitabständen von 15 Sekunden auf die vielbefahrene Autobahn. Dabei vertraut er darauf, dass er keinen Pkw-Fahrer treffen wird, und sagt sich: „Hoffentlich passiert nichts.“ Der zweite Stein trifft.

Beispiel 4:

Die beiden Rocker Irock und Chayenne spielen auf der Autobahnbrücke mit einem kleinen Pflasterstein Fußball. Dabei tritt Irock mit seinen eisenbeschlagenen Lederstiefeln so fest gegen den „Ball“, dass dieser durch die Gitterstäbe des Brückengeländers auf die Autobahn fällt und einen Pkw trifft.

Fraglich ist, wie die Strafbarkeit von Irock, Tobi und Ingo-Bert-Martin zu beurteilen ist, wenn jeweils ein Pkw-Fahrer durch den „Steinschlag“ tödlich verunglückt.

Jedes Delikt ist entweder ein Vorsatz- oder ein Fahrlässigkeitsdelikt. Ein drittes gibt es nicht (lat.: tertium non datur).

Ein und dasselbe Verhalten kann nicht zugleich vorsätzlich und fahrlässig sein, es kann nur vorsätzlich oder fahrlässig sein. Das Vorsatzdelikt ist der Normalfall; soweit das Gesetz schweigt, ist nur vorsätzliches Handeln strafbar. Die Strafbarkeit fahrlässigen Handelns muss immer ausdrücklich gesetzlich angeordnet sein. So § 15 StGB! (Die klassischen Beispiele für fahrlässige Taten sind §§ 229, 222 StGB.)

Archaische Frühformen des Strafrechts stellten nur auf die Verursachung von Erfolgen ab. Wissen und Wollen des Täters spielten überhaupt keine Rolle für die Bestrafung, es galt ein reines Erfolgsstrafrecht. Die alten Germanen bemühten sich schon frühzeitig, einen besseren Indikator für die Strafbarkeit als bloß die Verursachung des Erfolges herauszuarbeiten und unterschieden für die Strafe zwischen „Ungefährwerk“ und „Willenswerk“. Den Durchbruch brachten mal wieder die Römer mit der Schaffung des Vorsatzbegriffs. Sie nannten den Vorsatz „dolus“.

Das Gesetz definiert leider weder Vorsatz noch Fahrlässigkeit. Lediglich die Kehrseite des Vorsatzes ist in § 16 StGB geregelt, der sog. Tatbestandsirrtum. Wenn der Jäger Franz zum Training auf eine Vogelscheuche schießt und diese sich als Mensch entpuppt, so hat Franz zwar den Tatbestand des Totschlags gem. § 212 StGB rechtswidrig verwirklicht, aber nicht schuldhaft gehandelt, weil ihm der Vorsatz fehlt. Er hat nicht gewusst, dass die Vogelscheuche ein Mensch ist, mithin Umstände nicht gekannt, die zum gesetzlichen Tatbestand des Totschlags gehören, nämlich „Mensch“ und „töten“. Er irrte sich also über ein Tatbestandsmerkmal und handelte gem. § 16 Abs. 1 S. 1 StGB nicht vorsätzlich. Da bei dem Vorsatzdelikt des § 212 StGB der Irrtum auf Fahrlässigkeit beruht und auch die fahrlässige Begehungsweise der Tötung in § 222 StGB unter Strafe gestellt ist, kommt gem. § 16 Abs. 1 S. 2 StGB allerdings eine Bestrafung aus dem Fahrlässigkeitsdelikt in Betracht. (Zum Irrtum im Einzelnen weiter in einem der nächsten Briefe).

Der Vorsatz

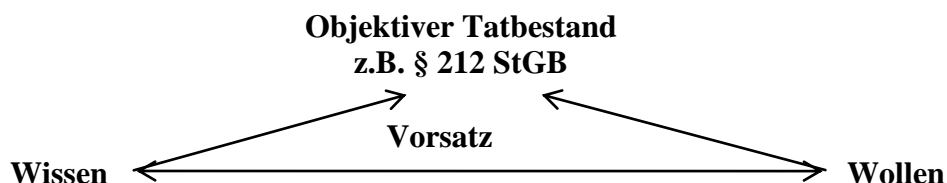
Was heißt denn nun Vorsatz? Die klassische Definition des Bundesgerichtshofs (BGHSt 19, 298) zum Vorsatz lautet:

Vorsatz ist der Wille zur Verwirklichung eines Straftatbestandes in Kenntnis aller seiner Tatumstände.

Kürzer lässt sich das in der gängigen Formel ausdrücken:

Vorsatz ist das Wissen (kognitives Element) **und Wollen** (voluntatives Element) **der Tatbestandsverwirklichung.** („Ich will Emma töten und weiß auch, dass ich sie mit diesem Schuss töte.“)

Wissen und Wollen sind also die Grundelemente des Vorsatzes.



Die beiden Kategorien Wissen und Wollen sind nun aber durchaus problematisch.

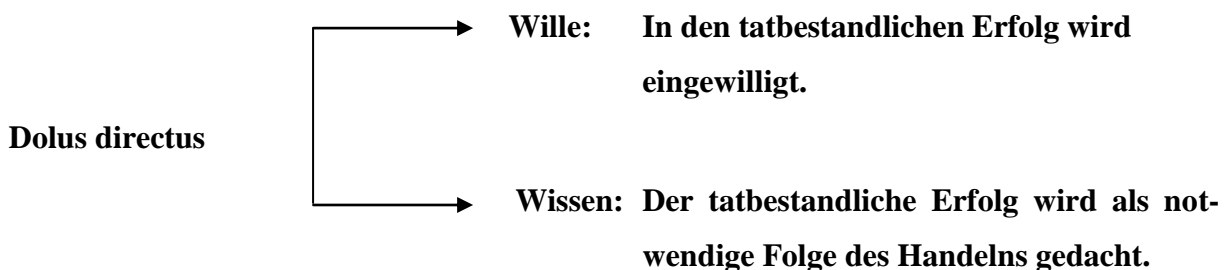
- **Beim Wissen** reicht die Palette möglicher Abstufungen von Ungewissheit über geringe Wahrscheinlichkeit, große Wahrscheinlichkeit, Höchstwahrscheinlichkeit bis zur Gewissheit.
- **Beim Wollen** reicht sie vom Wünschen über Gleichgültigkeit, Nicht–so–richtig–Wollen („hoffentlich nicht“), Inkaufnehmen, bloßes Sichabfinden, Billigen bis zum unbedingten Daraufankommen.

Beides sind also alles andere als präzise Begriffe, so dass es eine „Vorsatzmathematik“ nicht gibt und nicht geben kann.

Es werden zwei Grundformen des Vorsatzes unterschieden:

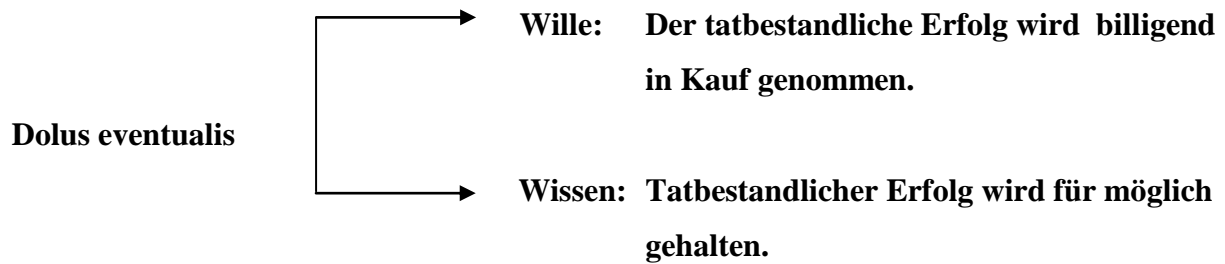
1. **Direkter Vorsatz – Dolus directus** – der Normalfall vorsätzlichen Handelns
2. **Bedingter Vorsatz – Dolus eventualis** – die Ausnahme vorsätzlichen Handelns

Der Unterschied liegt in der Intensität der Elemente Wissen und Wollen:



Im Fall 1. wusste Irock oder sah doch als sichere, notwendige, „direkte“ Folge seines Handelns voraus, dass sein Steinwurf zum heimtückischen Tode eines Menschen führt, er also den gesetzlichen Tatbestand des § 211 StGB verwirklicht (Wissenselement). In dieser Vorstellung wollte er handeln, also den tatbestandlichen Erfolg einwilligend herbeiführen (Wollenselement). Sein Motiv und die mit der Tat verfolgte Zielvorstellung sind gleichgültig für das Vorliegen des Vorsatzes.

Irock hat mit direktem Vorsatz einen Menschen heimtückisch getötet (Heimtücke ist das Ausnutzen der Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers in feindlicher Willensrichtung).



Entscheidend beim Dolus eventualis, auch Eventualvorsatz genannt, ist die Wollenseite. Maßgebend ist, dass der Täter die „Kälte“ aufbringt, auf dem Gedanken an die Tatbestandsverwirklichung „zu bestehen“, indem er sagt „Na, wenn schon!“; dass er „zustimmt“, „einverstanden“ ist, die Tatbestandsverwirklichung „billigt“, sie „billigend in Kauf nimmt“, sich mit ihr „abfindet“. Es wird auf die emotionale Haltung des Täters abgestellt (Einwilligungstheorie).

Für den Täter, der sein Haus ansteckt, um die Versicherungssumme zu kassieren, obwohl er weiß, dass im Dachstuhl sein Untermieter U wohnt, ist der Tod des U eine unerfreuliche Begleiterscheinung seiner Brandstifterhandlung; ihm ist der Tod eigentlich gleichgültig. Er hält ihn bei seinem Handeln jedoch für „eventuell“ möglich und nimmt ihn billigend in Kauf auch für den Fall, dass sich das Niederbrennen des Hauses anders nicht verwirklichen lässt.

Im Fall 2. hält Tobi den tatbestandlichen Erfolg der Tötung eines Menschen für möglich (Wissenselement). Diesen möglichen Erfolg hat er auch gewollt, da er für den Fall des Eintritts damit einverstanden ist, ihn also billigend in Kauf nimmt.

Zur Feststellung, ob ein billigendes Inkaufnehmen vorliegt, kannst Du später auf die Formel zurückgreifen: „Hätte der Täter, um seinen Zweck zu erreichen, auch dann gehandelt, wenn er sich den Erfolgseintritt als sicher vorgestellt hätte?“ Bejahst Du diese Frage, so liegt bedingter Vorsatz (Dolus eventualis, Eventualvorsatz) vor. Verneinst Du die Frage, so gerätst Du in den Bereich der Fahrlässigkeit.

Beim Vorsatz unterscheidet man noch eine dritte Erscheinungsform, die ich der Vollständigkeit wegen Dir nicht verschweigen will: **die Absicht**. Die Terminologie ist allerdings nicht einheitlich. So wird „Absicht“ auch als direkter Vorsatz 1. Grades und unser direkter Vorsatz als direkter Vorsatz 2. Grades bezeichnet. Verwirrend! Wir bleiben bei Absicht. Unter „Absicht“ ist ein zielgerichteter Erfolgswille zu verstehen. Der Täter weiß um die Möglichkeit des

Erfolgseintritts (Wissenskomponente) und hierauf kommt es ihm gerade an (Wollenskomponente). Der Schwerpunkt liegt auf der Wollenskomponente des Vorsatzes (Daraufankommen).

Beispiel:

Der Täter setzt ein Haus in Brand, um die Versicherungssumme zu kassieren. Dabei weiß er, dass als unvermeidbare Folge seines Handelns einige Hausbewohner in den Flammen umkommen werden.

Hinsichtlich des Inbrandsetzens und des Abkassierens der Versicherungssumme liegt Absicht vor, bezüglich des Mordes direkter Vorsatz.

Eine Abgrenzung braucht man in der Praxis nur zwischen dem direkten und bedingten Vorsatz vorzunehmen, nicht aber zwischen Absicht und direktem Vorsatz. Ob T den Wintergarten seines Nachbarn zertrümmert, um ihn zu ärgern (Absicht) oder in dessen Haus einzudringen (direkter Vorsatz), spielt für § 303 StGB überhaupt keine Rolle.

Vorsatzformen

Absicht	Wissen	Tatbestandlicher Erfolg wird als notwendige Folge des Handelns gedacht	Das Wollen überwiegt
	Wollen	Auf den tatbestandlichen Erfolg kommt es als Endziel an	
Direkter Vorsatz	Wissen	Tatbestandlicher Erfolg wird als notwendige Folge des Handelns gedacht	Das Wissen überwiegt
	Wollen	In den tatbestandlichen Erfolg wird eingewilligt	
Bedingter Vorsatz	Wissen	Tatbestandlicher Erfolg wird für möglich gehalten	Wissen und Wollen halten sich die Waage
	Wollen	Der tatbestandliche Erfolg wird billigend in Kauf genommen	

Welche Vorsatzform vorliegen muss, ist für jeden Straftatbestand einzeln zu klären. Im Gesetz herrscht die babylonische Sprachverwirrung: „Absicht“, „absichtlich“, „in der Absicht“, „um ... zu“, „zur“, „zum Zwecke“... brr.

Die Fahrlässigkeit

Beispiel 1:

Jupp, durch dröhnende Rockmusik aus seinem Lautsprecher abgelenkt, überfährt mit seinem Porsche das Stoppschild an einer Bundesstraße. Der vorfahrtsberechtigzte Moritz versucht auszuweichen, verliert die Gewalt über sein Fahrzeug und verunglückt tödlich.

Beispiel 2:

Jäger Hubert, der auf ein Reh schießen will, trifft versehentlich den Spaziergänger Wurzelsepp und verletzt ihn am Arm.

Neben der vorsätzlichen Tatbegehung kennt das StGB als weitere Schuldform das fahrlässige Handeln. Während früher die Fahrlässigkeit ein Schattendasein führte, spielt sie heute in der Praxis der Strafgerichte eine Hauptrolle, vor allem bei den Erfolgsdelikten § 222 StGB – fahrlässige Tötung – und § 229 StGB – fahrlässige Körperverletzung. Infolge des rapiden Anstiegens der Verkehrskriminalität sowie infolge der rasanten technisch-wissenschaftlichen Entwicklung in vielen Lebensbereichen, die uns Menschen so ein bisschen über den Kopf zu steigen scheint (denken Sie nur an die Eingriffsmöglichkeiten der Medizin, die Technisierung der Fabriken und Haushalte), hat sich der Anwendungsbereich dieser Straftaten ganz erheblich vergrößert.

Für den Aufbau gilt zunächst Folgendes: Da zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit ein Stufenverhältnis besteht (Fahrlässigkeit ist die eindeutig leichtere Schuldverwirklichung), ist stets im Zweifel – aber nur dann – mit dem Vorsatzdelikt zu beginnen (also: § 212 vor § 222; § 223 vor § 229). Wird der Vorsatz anschließend von Dir verneint, ist die Vorsatzdeliktsprüfung abzubrechen und auf das Fahrlässigkeitsdelikt umzuschalten.

Da für Jupp bzw. Hubert eine vorsätzliche Tötung bzw. Körperverletzung ganz offensichtlich von vornherein ausscheidet, kommt nur (!) eine fahrlässige Tötung bzw. fahrlässige Körperverletzung in Betracht. Eine solche ist auch gem. §§ 229, 222 StGB strafbar (vgl. § 15 StGB). Bei der Prüfung einer Fahrlässigkeitstat gehen wir zunächst – wie bisher auch – vom klassischen Deliktsaufbau aus. Also: Tatbestand – Rechtswidrigkeit – Schuld.

Jupp bzw. Hubert müssten mithin zunächst den Tatbestand des § 222 bzw. § 229 StGB verwirklicht haben. Bevor wir uns darüber verständigen, was nun alles zum Tatbestand dieser Fahrlässigkeits-Straftaten gehört, muss ich Dir zunächst klar machen, was Fahrlässigkeit be-

deutet – also – für Dich leicht verwirrend – einen Puzzlestein aus der Schuld hervorkramen. Du wirst gleich sehen, warum – vertrau mir einfach!

Langformel: Fahrlässig handelt, wer diejenige Sorgfalt außer Acht lässt, zu der er nach den Umständen (obj.) und seinen persönlichen Fähigkeiten und Kenntnissen (subj.) verpflichtet (obj.) und in der Lage (subj.) ist, und deshalb den Erfolg nicht vorhersieht, den er hätte vorhersehen müssen (obj.) und können (subj.), oder ihn vorhersieht, aber darauf vertraut, er werde nicht eintreten.

Kurzformel: Fahrlässig handelt, wer seine Sorgfaltspflicht objektiv und subjektiv verletzt bei objektiver und subjektiver Vorhersehbarkeit des Erfolges.

Während im bürgerlichen Recht die Fahrlässigkeit nach einem rein objektiven Maßstab festgestellt wird (vgl. § 276 Abs. 2 BGB: außer Acht lassen der im Verkehr (obj.) erforderlichen Sorgfalt), wird im Strafrecht auch auf die individuellen Fähigkeiten und Kenntnisse des Täters abgehoben (... in der Lage ist; ... hätte können).

Dieser komplizierte Begriff der Fahrlässigkeit, der leider im StGB an keiner Stelle aufgefüllt wird, zerfällt in vier Komponenten, die kumulativ zusammentreffen müssen:

1. Objektive Sorgfaltspflichtverletzung

„... Sorgfalt außer Acht lässt, zu der er nach den Umständen ... verpflichtet ist ...“

Hier musst Du fragen: Wie hätte sich ein besonnener und einsichtiger Durchschnittsmensch in der konkreten Lage und der sozialen Rolle des Täters verhalten? Eine Indizwirkung für die Verletzung einer objektiv gebotenen Sorgfaltspflicht beinhaltet regelmäßig der Verstoß gegen eine Rechtsvorschrift im weitesten Sinne: StVG, StVO, BauO, StVZO, GewO, Unfallverhütungsvorschriften, Sicherheitsvorschriften. Hinzu kommen zahllose geschriebene und ungeschriebene Sorgfaltsregeln wie z.B. Jagdregeln, Sportregeln oder „Verkehrsregeln“ auf Skipisten.

Zu den Beispielen: In unseren Beispielen liegt ein Verstoß des **Jupp** gegen die StVO vor; **Hubert** verstößt gegen die Jagdregel, in einer Situation, in der Unbeteiligte gefährdet werden können, nicht zu schießen.

2. Subjektive Sorgfaltspflichtverletzung

„... und (nach) seinen persönlichen Fähigkeiten und Kenntnissen in der Lage ist ...“

Jetzt wird der Täter ganz persönlich „angesehen“ und geprüft, ob man ihm speziell und individuell die in die Welt gesetzte Sorgfaltswidrigkeit vorwerfen kann. Dabei muss man Bildung und Intelligenz ebenso berücksichtigen wie besondere Umstände, wie z.B. Affekt- oder Stresssituationen, Schrecken und Verwirrung.

Beispiel:

Der Fahrschüler F verliert während seiner zweiten Fahrstunde an einer verkehrsdichten Kreuzung im Berufsverkehr die Nerven und rammt ein anderes Fahrzeug, dessen Fahrer schwer verletzt wird.

§ 229 StGB, fahrlässige Körperverletzung, muss hier ausscheiden, da das Verhalten des Fahrschülers nicht fahrlässig war. Er hat zwar objektiv die im Verkehr erforderlichen Sorgfaltspflichten aus der Straßenverkehrsordnung außer Acht gelassen. Man wird ihm aber subjektiv nicht vorwerfen können, dass er konkret nach seinen persönlichen Fähigkeiten und Kenntnissen als Anfänger in dieser Situation imstande gewesen ist, den Unfall zu vermeiden. Von einem Fahrschüler kann man in einer so schwierigen Verkehrslage kein absolut verkehrsgerechtes Verhalten verlangen. Man kann ihm auch nicht zum Vorwurf machen, dass er sich überhaupt in den Verkehr begeben hat (sog. Übernahmeverschulden).

In Betracht kommt allerdings eine Bestrafung des Fahrlehrers nach § 229 StGB, der gegen die Sorgfaltspflichten eines Fahrlehrers verstieß.

Zu den Beispielen: **Jupp** und **Hubert** waren individuell jeweils imstande, die objektive Sorgfaltspflicht zu erkennen und zu erfüllen. (So ist es fast immer.)

3. Objektive Vorhersehbarkeit des Kausalverlaufs und des Erfolges

„... den Erfolg nicht vorhersieht, den er hätte vorhersehen müssen ...“

Vorhersehbar ist der Erfolg, wenn er nach allgemeiner Lebenserfahrung zwar nicht unbedingt als regelmäßig, so doch mindestens als nicht ungewöhnliche Folge erwartet werden konnte.

Zu den Beispielen: Das war hier eindeutig so.

4. Subjektive Vorhersehbarkeit

„... den er hätte vorhersehen ... können ...“

Zu den Beispielen: **Jupp** und **Hubert** waren nach ihren persönlichen Verhältnissen, Fähigkeiten und Kenntnissen in der Lage, den eingetretenen Erfolg vorauszusehen.

Jupp und Hubert handelten also beide fahrlässig.

Formulierungsvorschlag für unproblematische Fälle: „Dadurch, dass Jupp infolge lauter Rockmusik abgelenkt, das Stoppschild überfuhr, hat er die sich aus der Straßenverkehrsordnung ergebenden Sorgfaltspflichten objektiv wie subjektiv verletzt und den Tod herbeigeführt, der ihm auch individuell vorhersehbar gewesen ist“.

Im Ausgangsfall 4. (s. S. 8) hat Irock ebenfalls Sorgfaltspflichten verletzt. Ergeben sich die Sorgfaltspflichten nicht bereits aus „Umständen“ wie eben Rechtsvorschriften (StVO), aber auch aus Verträgen oder Berufspflichten (zu denken ist an Jäger, Eisenbahn, Atomkraftwerke, Bergwerke, Ärzte und Polizei), so ist der Maßstab für die gebotene Sorgfalt ein Verhalten, das von einem einsichtigen und besonnenen Menschen in der gleichen Lage des Täters verlangt werden kann.

Auf einer nur durch Eisenstäbe gesicherten Autobahnbrücke hätte aber ein solcher Mensch nicht Fußball gespielt. Dies zu erkennen war Irock auch aufgrund seiner individuellen Fähigkeiten und Kenntnisse in der Lage.

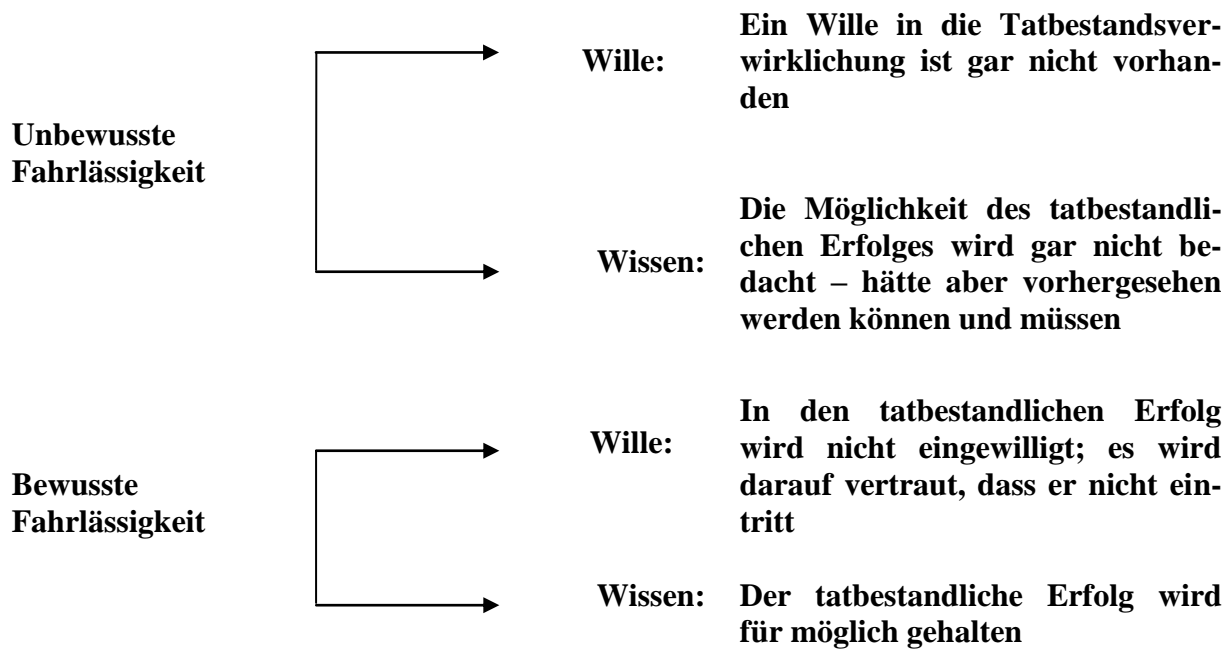
Auch Irock handelte in diesem Fall fahrlässig.

Mit der Darstellung der vier Fahrlässigkeitskomponenten ist die Fahrlässigkeitsdefinition aber noch nicht gänzlich ausgeschöpft. Es fehlt noch ihr Schluss:

„... oder ihn vorhersieht, aber darauf vertraut, er werde nicht eintreten.“

Die Fahrlässigkeit kennt nämlich – wie auch der Vorsatz – zwei Spielarten:

die bewusste und die unbewusste Fahrlässigkeit. Auch bei diesen Schuldformen kommt es auf die schon beim Vorsatz besprochenen Kategorien „Wissen“ und „Wollen“ an.



Du wirst sofort bemerken, dass die exakte Grenzlinie zwischen bewusster Fahrlässigkeit und bedingtem Vorsatz nur sehr schwer zu ziehen ist.

Hätte im dritten Ausgangsfall (s. S. 8) Ingo-Bert-Martin den Erfolg der Tötung eines Menschen billigend in Kauf genommen, dann käme er als Mörder in Betracht, da er heimtückisch einen Menschen getötet hat.

Hätte er dagegen den tatbestandlichen Erfolg zwar für möglich gehalten, aber sorgfältig darauf vertraut, er werde nicht eintreten, könnte er nur wegen fahrlässiger Tötung abgestraft werden.

Im strafrechtlichen Alltag kommt das Gericht mit folgender Abgrenzungsformel aus:

- **Bewusste Fahrlässigkeit liegt vor, wenn der Täter sich sagt: „Es wird schon gut gehen.“**
- **Bedingter Vorsatz liegt vor, wenn der Täter sich sagt: „Na, wenn schon.“**

Im Fall 3. (s. S. 8) kann IBM danach nur wegen fahrlässiger Tötung gem. § 222 StGB bestraft werden, wobei sich der Grad der Fahrlässigkeit in der Höhe des Strafmaßes auswirken muss. Aus diesem Grund hat der Gesetzgeber den Strafrahmen in § 222 StGB auch sehr, sehr weit gefasst.

Ein anderes einprägsames Beispiel für Dich:

Der Jäger J sitzt in der Morgendämmerung auf seinem Hochsitz im Anschlag auf Wildschweine. Er sieht im schlechten Büchsenlicht einen schwarzen, sich bewegenden Fleck und drückt ab. Tödlich getroffen sinkt die Pilzsammlerin P ins Gras.

Auch hier kommt es entscheidend darauf an, mit welcher Vorstellung J den Schuss ausgelöst hat.

- **Hat J** gewusst, dass es sich bei der Pilzsammlerin um seine eigene Frau handelt und wollte er sie töten, um sie zu beerben (Heimtücke, Habgier), kommt **Mord** gem. § 211 StGB in Betracht – direkter Vorsatz.
- **Hat J** den Erfolg, dass es sich um die Tötung einer Pilzsammlerin handelt, für möglich gehalten, aber darauf vertraut, es werde sich schon um keine solche handeln („es wird schon gut gehen“), kommt nur bewusste Fahrlässigkeit in Betracht.
- **Hat J** dagegen den Erfolg – Tötung eines Menschen – für möglich gehalten und ihn wegen seines Jagdtriebes billigend in Kauf genommen („na, wenn schon“), ist er wegen Mordes gem. § 211 StGB zu bestrafen – bedingter Vorsatz.
- **Hat J** dagegen lediglich gedacht: „Endlich, die ersehnte Wildsau!“, kommt nur fahrlässige Tötung aus unbewusster Fahrlässigkeit heraus zum Tragen.

Du kannst Dir in etwa vorstellen, welche Schwierigkeiten die Gerichte bei der Abgrenzung zwischen bewusster Fahrlässigkeit und bedingtem Vorsatz haben. (Nur die Bildzeitung weiß nach einer Stunde, dass es „Mord“ war!)

Zur Übung, Vertiefung und Diskussion:

- *Der Airline-Steward Tom, der weiß, dass er an Aids erkrankt ist, schläft mit zehn Frauen, weil er meint, wenn er schon sterben müsse, dann sollten ihn möglichst viele in den Tod begleiten (sog. „Desperado“).*
- *Der Student Jupp, der um seine Aids-Infektion weiß, schläft mit der Disco-Bekanntschaft Emma.*
- *Der an Aids erkrankte Student Romeo, der ebenfalls über seine Erkrankung aufgeklärt ist, verkehrt weiterhin geschlechtlich mit seiner Freundin Julia.*

Überlege einmal, ob und ggf. welche Schuldform Du bejahen würdest, wenn sowohl Tom als auch Jupp als auch Romeo ohne Präservative den Beischlaf vollzogen haben und die Frauen nichts von der Erkrankung wussten. Schwierig, oder?

Zum guten Schluss:

- **Eine versuchte Fahrlässigkeitstat kann es nicht geben:** Versuch setzt Vorsatz voraus!
- **Eine Teilnahme kann es an Fahrlässigkeitstaten ebenfalls nicht geben:** Eine Teilnahme setzt immer eine vorsätzliche Haupttat voraus und ist selbst nur vorsätzlich begehbar (vgl. §§ 26, 27 StGB).
- **Bei einer bewussten Selbstgefährdung des Opfers kann es an dem „Zurechnungszusammenhang“ fehlen.**

Beispiel:

A trifft den in einer Entwöhnungskur befindlichen Fixer B und schlägt diesem vor, gemeinsam Heroin zu spritzen. B willigt ein. A gibt ihm die Spritze, obwohl B stark alkoholisiert ist; B stirbt an der Injektion.

Eine fahrlässige Tötung gem. § 222 StGB ist hier zu verneinen, da eine Strafbarkeit erst dort beginnt, wo der sich Beteiligende (hier A) kraft überlegenen Sachwissens das Risiko besser erfasst als der sich selbst Gefährdende (etwa wenn der über seine Infektiosität aufgeklärte aidsinfizierte Jupp mit der nicht aufgeklärten Emma unabgeschirmt schläft). Hier musste aber B als ehemaliger Fixer um die Gefahren eines „Schusses“ in alkoholisiertem Zustand wissen, handelte mithin eigenverantwortlich selbstgefährdend. Damit entfällt die objektive Zurechenbarkeit des eingetretenen Todes für A.

Letzte Bemerkung zur Fahrlässigkeit: Die Strafrechtsdogmatik ist mit der rasanten Zunahme der Fahrlässigkeitsdelikte (§§ 222, 229 StGB) leider nicht mitgekommen, woraus erhellt: Unter die §§ 222, 229 StGB kann nicht so problemlos subsumiert werden wie unter die Vorsatzdelikte! Vorsicht!

c. Entschuldigungsgründe

Bei den Entschuldigungsgründen handelt es sich um ein auch philosophisch hochinteressantes Gebiet, da sich hier Moral, Ethik und Gesetz wie in einem Prisma brechen. Ich erinnere

mich, dass wir als Studenten nächtelang gesessen, getrunken und diskutiert haben. Solltet Ihr auch mal tun! Es lohnt sich wirklich!

Beispiel 1:

*Eine Seilschaft, bestehend aus **Arnold, Reinhold und Ludwig**, gerät in der Karawankenwand in einen Steinschlag. Während Arnold auf einer Felsnase vorübergehend Halt gefunden hat, baumeln Reinhold und Ludwig über dem Abgrund. Reinhold, der an zweiter Stelle ins Seil eingebunden ist, erkennt, dass Arnold das Seil mit zwei Personen nicht mehr halten kann. Er schneidet Ludwig ab. Ludwig stürzt in der Felswand zu Tode; Arnold zieht Reinhold nach oben.*

Beispiel 2:

*Bei einem Flugzeugabsturz in den Anden **überleben zwei Studenten** wie durch ein Wunder dadurch, dass sie in 4000 m Höhe auf einem Schneebrett landen. Nach endlosen Strapazen und fast verhungert erschlägt **S1** den **S2** und ernährt sich von dessen Fleisch.*

Beispiel 3:

***Geiseltgangster G** zwingt sein Opfer **O**, den zur Verfügung gestellten Fluchtwagen zu steuern. Als sich ihnen ein Passant in den Weg stellt, zieht **G** seine geladene Pistole und brüllt: „Vollgas!“ Passant **P** wird durch **O** tödlich verletzt.*

Beispiel 4:

***Auf den Bahamas unternimmt Vater V** mit seinem Sohn **S** und dessen Freundin **F** einen Tauchgang mit Pressluftflaschen. In 50 m Tiefe versagt der Lungenautomat des **S**. **V** erkennt, dass **S** nur dadurch gerettet werden kann, dass er den Sauerstoff aus einem anderen Lungenautomaten erhält. Ohne zu zögern entreißt er mit Gewalt **F** ihren Automaten und schließt ihn bei **S** an, obwohl er weiß, dass damit **F** den sicheren Tod erleidet.*

Du solltest Dich zunächst einmal tief in Deinem „Urgewissen“ selbst befragen, ob Du in den geschilderten Fällen die jeweilig Handelnden bestrafen würdest. Wäre eine Bestrafung „gerecht“ oder „ungerecht“? – Sind die Handelnden „gut“ oder „böse“?

In Betracht käme jeweils eine Verurteilung wegen Totschlags gem. § 212 StGB.

Reinhold, S1, O und V haben, jeweils kausal, einen Menschen getötet, ohne Mörder zu sein, mithin jeweils tatbestandlich gehandelt i.S.v. § 212 StGB. Die durch die Tatbestandserfüllung indizierte Rechtswidrigkeit entfällt nicht: Notwehr gem. § 32 Abs. 1, 2 StGB kommt als Rechtfertigungsgrund nicht in Frage, da die Opfer in keinem der Fälle angegriffen haben. Auch der rechtfertigende Notstand gem. § 34 StGB muss als Rechtfertigungsgrund ausscheiden, da hier nicht zwei Interessen unterschiedlicher Qualität miteinander kollidieren, sondern Leben gegen Leben steht, folglich keine für § 34 StGB ausreichende Kollisionslage besteht.

Auch die Schuld muss nach unserem bisherigen Erkenntnisstand bejaht werden, da die Handelnden schulfähig sind und vorsätzlich gehandelt haben. Sie wussten, dass sie einen Menschen töten und wollten den Erfolg auch.

Wenn Du aber das Verhalten der Täter nicht für „böse“, vielmehr für nachempfindbar und durchaus „entschuldbar“ hältst und eine Bestrafung für „ungerecht“, da niemand schicksalsergeben seinen Tod oder den seiner nächsten Angehörigen hinnehmen muss – wer will schon ein Märtyrer werden –, wenn Du also R, S1, O und V für straffrei erklären willst, dann müssen wir den Horizont der Rechtsordnung nach einem Institut absuchen, durch welches in bestimmten, ganz extremen Situationen ein rechtmäßiges Handeln nicht mehr verlangt wird.

Ein solches Rechtsinstitut stellt § 35 StGB auf, mit dem praktisch wichtigsten Entschuldigungsgrund. § 35 Abs. 1 Satz 1 StGB lautet: „Wer ... handelt ohne Schuld.“

Während beim rechtfertigenden Notstand die Rechtsordnung es billigt, wenn ein überwiegendes Interesse auf Kosten eines geringeren Interesses gerettet wird, billigt sie ein solches Verhalten nicht mehr, wenn ein Interesse nur auf Kosten eines gleich- oder gar höherwertigen Interesses erhalten werden kann. Eine solche Tat ist und bleibt rechtswidrig. Der strafrechtliche Deliktsaufbau kennt jedoch neben dem Tatbestand und der Rechtswidrigkeit einen dritten Filter für strafbares Verhalten, nämlich die Schuld. Auf dieser Ebene hat der Gesetzgeber nun nach der Differenzierungstheorie bei Notständen (vgl. oben) § 35 StGB angesiedelt. Ein unter den Voraussetzungen dieser Norm stehender Täter „handelt ohne Schuld“, er ist „entschuldigt“, weswegen dieser Grund auch Entschuldigungsgrund oder Schuldabschlussgrund genannt wird.

Wie die Rechtswidrigkeit durch Rechtfertigungsgründe, so kann die Schuld durch Entschuldigungsgründe im Einzelfall und für den einzelnen Täter ausgeschlossen werden.

Der Grund für die Entschuldigungsgründe liegt vorrangig in der **Unzumutbarkeit normgerechten Verhaltens** in bestimmten, fest umrissenen psychischen Ausnahmesituationen des Täters (Not- oder Zwangslage für sich oder eine nahestehende Person). Er wurde bereits in der griechischen Philosophie diskutiert im Fall des „Brett des Karneades“: Zwei Schiffbrüchige haben sich auf eine Planke, die nur einen von beiden tragen kann, gerettet; der Stärkere stößt den Schwächeren ins Meer, in dem dieser ertrinkt). Daneben verlangen in solchen Zwangslagen weder general- noch spezialpräventive Gesichtspunkte eine Bestrafung, so dass das Recht, da die Schuld unter die Schwelle der Strafwürdigkeit gesunken ist, auf eine Bestrafung verzichten kann. Die Rechtsordnung rechtfertigt nicht, aber sie verzeiht.

Da nun sowohl nach § 34 StGB (rechtfertigender Notstand) als auch nach § 35 StGB (entschuldigender Notstand) Strafflosigkeit eintritt, die Notstände lediglich auf unterschiedlicher Ebene des Deliktsaufbaus geprüft werden (§ 34 StGB – Rechtswidrigkeit; § 35 StGB – Schuld), ist die vorgenommene Differenzierung für den Täter selbst gleichgültig; er wird jedenfalls freigesprochen. R, S1, O oder V ist es ziemlich egal, ob die jeweilige Tat gerechtfertigt oder nicht individuell vorwerfbar, also entschuldigt ist.

Die unterschiedliche rechtliche Handhabung auf den Deliktsebenen hat aber zwei erhebliche praktische Konsequenzen.

1. Konsequenz:

Unterstelle einmal in den Ausgangsfällen, dass die jeweiligen Opfer Ludwig, S2, P oder F ihrerseits mit Pistole oder Tauchmesser bewaffnet sind und ihre Angreifer töten.

Sind die Täter nach § 34 StGB gerechtfertigt, so scheidet für die Opfer Notwehr i.S. des § 32 StGB aus, da kein rechtswidriger Angriff vorliegt – sind sie dagegen über § 35 StGB nur entschuldigt, so greift das Notwehrrecht ein, da die Tat nur entschuldigt ist, aber rechtswidrig bleibt. § 32 StGB verlangt einen rechtswidrigen Angriff, keinen schuldhaften.

Also: **Notwehr gegen einen entschuldigt handelnden Täter ist zulässig.** Diese sog. „Notwehrprobe“ führt insbesondere in dem Seilschaftsfall dazu, für Reinhold doch nur den entschuldigenden Notstand eingreifen zu lassen und nicht den rechtfertigenden Notstand heranzuziehen mit dem durchaus überlegenswerten Argument, es kollidiere das bereits endgültig verlorene Leben des Ludwig gegen das noch zu rettende Leben des Reinhold, mithin zwei Interessen unterschiedlicher Qualität.

2. Konsequenz:

Unterstelle weiter, dass jeweils ein Dritter – quasi durch Zuruf – in den Tätern den Entschluss hervorgerufen hat, das Opfer zu töten, die Täter also angestiftet hat.

Während **bei einem im entschuldigendem Notstand des § 35 StGB handelnden Täter eine Bestrafung wegen Anstiftung in Betracht kommt** (es sei denn, der Anstifter ist seinerseits eine dem Täter nahestehende Person), scheidet eine Anstiftung bei einem im Notstand des § 34 StGB handelnden Haupttäter mangels rechtswidriger Haupttat aus. Es mangelt an der für die Teilnahme notwendigen Akzessorietät von der rechtswidrigen Haupttat (vgl. z.B. § 26 StGB).

Die Notwehrprobe sowie die Möglichkeit strafbarer Teilnahme sind letztlich die Gründe für die differenzierte Einordnung der §§ 34 und 35 StGB im Verbrechensaufbau.

Entschuldigender Notstand

In den Ausgangsfällen wären die Taten also entschuldigt, wenn § 35 StGB als Entschuldigungsgrund eingreifen würde.

Was dieser Paragraph im Einzelnen voraussetzt, kannst Du bestimmt schon selbst zusammentragen, da Du das „Sezieren“ der Tatbestände in ihre Tatbestandsmerkmale gelernt hast. Okay, ich helfe ein wenig!

1. Eine gegenwärtige Gefahr für Leben, Leib oder Freiheit muss bestehen.

Im Unterschied zu § 34 StGB werden ausschließlich diese Interessen als notstandsfähige Rechtsgüter anerkannt. Diese bewusste Beschränkung (absichtliche Lücke) verbietet eine analoge Anwendung auf andere Rechtsgüter (etwa Ehre oder angemessene wirtschaftliche Lebensgrundlage). Die Rechtsordnung mutet ansonsten die Inkaufnahme eigener Nachteile den Bürgern zu. Darüber hinaus muss es sich um eine nicht völlig unerhebliche Beeinträchtigung des Leibes handeln, wie der Vergleich mit dem Leben deutlich zeigt. Um einem Schnupfen zu entgehen, kann man eben nicht Regenschirme wegnehmen oder Häuser aufbrechen. Bezüglich der gegenwärtigen Gefahr kann ich auf meine Ausführungen zu § 34 StGB Bezug nehmen.

2. Die Gefahr muss dem Täter, einem Angehörigen (Legaldefinition in § 11 Abs. 1 Nr. 1 StGB) oder einer sonst nahestehenden Person drohen.

Der Gesetzgeber geht davon aus, dass es für den Täter in gleichem Maße unzumutbar ist, bei einer Lebens-, Leibes- oder Freiheitsgefahr für eine nahestehende Person Hilfe zu unterlassen, wie für sich selbst. Bei dem Kreis der nahestehenden Personen muss es sich allerdings – wie der Vergleich zu den Angehörigen zeigt – um auf Dauer angelegte zwischenmenschliche Beziehungen handeln wie homosexuelle männliche (schwule) oder weibliche (lesbische) Verhältnisse, eheähnliche Lebensgemeinschaften, der feste Freund, die feste Freundin, Kommunen. Nicht genügend sind andere Solidargemeinschaften, die diese Intensität nicht erreichen wie Klassengemeinschaften, Kegelclubs, Kollegen, Parteigenossen, Lehrer-Schüler, Professor-Student, ökonomische Wohngemeinschaften.

3. Die Gefahr ist **nicht anders abwendbar** (vgl. dazu die Darstellung zum rechtfertigenden Notstand – Verhältnismäßigkeitsgrundsatz – Grundsatz des mildesten Mittels).

4. **Dem Täter darf nicht zugemutet werden können, die Gefahr für Leben, Leib oder Freiheit hinzunehmen** (vgl. § 35 Abs. 1 S. 2 StGB sog. Zumutbarkeitsklausel).

Diese Zumutbarkeit ist „namentlich“ (vom Gesetzgeber geliebtes Wort für „beispielhaft“) in folgenden Fällen gegeben:

- **Der Täter hat die Gefahr verursacht** (streitig, ob auch schuldhaft verursacht). Das wäre also z.B. dann der Fall, wenn Reinhold den Steinschlag ausgelöst oder S1 selbst den Flugzeugabsturz durch eine Explosion herbeigeführt hätte.

Beim entschuldigenden Notstand zugunsten nahestehender Personen kommt es nach dem eindeutigen Wortlaut nur darauf an, ob der Täter selbst die Gefahr (schuldhaft?) verursacht hat, nicht aber, ob die Verursachung (Verschulden?) den Sympathieträger trifft. Hätte also im Taucherfall (s. S. 20) der Sohn den Lungenautomaten durch unsachgemäßes Bedienen oder gefährliche Tauchmanöver selbst funktionsuntüchtig gemacht, wäre V die Berufung auf § 35 StGB nicht versagt.

- **Der Täter steht in einem besonderen Rechtsverhältnis.**

An dieser Alternative kann man erkennen, dass der Grund für diesen Entschuldigungsgrund nicht ausschließlich in der Unzumutbarkeit normgerechten Verhaltens bestehen kann. Denn es ist einem Feuerwehrmann, Polizisten, Piloten, Seemann, Bergwächter, Soldaten, Arzt, Krankenpfleger natürlich genauso wenig zuzumuten, Gefahren hinzunehmen, wie anderen Personen; der Gesetzgeber hält aber in diesen Fällen einer erhöhten Opfergrenze die Schuld nicht unter die Schwelle strafwürdigen Verhaltens gedrückt, eine gesetzgeberische Entscheidung, die bei diesen Professionen sicherlich auf generalpräventiven Erwägungen beruht.

5. Als subjektives Element ist ein **Rettungswille** erforderlich, d.h. der Täter muss die Tat in Kenntnis der Notstandslage begangen haben, um die Gefahr abzuwenden („um ... zu“).

6. **Nimmt der Täter die Gefahr irrtümlich an, so ist zu unterscheiden:**

- War der **Irrtum vermeidbar**, so wird der Täter bestraft; es besteht aber eine Milderungsmöglichkeit über §§ 35 Abs. 2 S. 2, 49 StGB.
- War der **Irrtum unvermeidbar**, erfolgt keine Bestrafung, § 35 Abs. 2 S. 1.

Da die Voraussetzungen des § 35 Abs. 1 S. 1, 2 StGB in den Ausgangsfällen erfüllt sind, ist die Schuld der Täter nach dieser Bestimmung jeweils ausgeschlossen; sie haben sich nicht nach § 212 StGB wegen Totschlags strafbar gemacht, sie handelten entschuldigt.

Notwehrexzess

Beispiel 1:

Siggi stellt dem Judokämpfer Thomas von hinten ein Bein, so dass T stürzt. Dann wirft sich S auf T, schlägt auf ihn ein und beginnt, ihn am Hals zu würgen. T zieht in panischer Angst um sein Leben ein Messer und verletzt S durch einen Lungenstich schwer, obwohl er sich mit Judogriffen leicht hätte verteidigen können.

Beispiel 2:

Der schöne Theo beleidigt den mit Theos Exfreundin am Tisch der Disco sitzenden Hugo schwer mit den Worten: „Du impotenter Dummtöner“; danach wendet er sich dem Ausgang zu. Hugo springt auf, nimmt seinen Stuhl und schlägt diesen über Theos schöne Locken.

Tatbestandlich liegt für Thomas und Hugo jeweils gefährliche Körperverletzung vor, da Messer und Stühle Qualifikationsmerkmale i.S. des § 224 StGB sind.

Fraglich ist, ob die Täter durch Notwehr – § 32 StGB – gerechtfertigt sind.

Bei Thomas liegt zwar ein gegenwärtiger, rechtswidriger Angriff seitens des Siggi vor, jedoch hat Thomas das erforderliche Maß der Verteidigung überschritten. Somit scheidet Notwehr aus.

Bei Hugo liegt zwar ein rechtswidriger Angriff vor, dieser war jedoch nicht mehr gegenwärtig, da Theo durch sein Verhalten eindeutig zu erkennen gegeben hatte, dass der Angriff abgeschlossen war. Die Ehre des Hugo war beeinträchtigt, ohne dass neue Beleidigungen zu erwarten gewesen wären. Auch hier muss Notwehr folglich ausscheiden.

Thomas und Hugo handelten folglich jeweils rechtswidrig.

Nach unserem bisherigen Wissensstand sind Thomas und Hugo also strafbar, und zwar wegen vorsätzlicher gefährlicher Körperverletzung, da sie die Erforderlichkeit der Verteidigung überschritten (Thomas) bzw. die Gegenwärtigkeit des gegnerischen Angriffs missachtet (Hugo) haben, somit § 32 StGB zu ihren Gunsten nicht eingreifen kann.

- **Im Judokämpferfall spricht man von einem sog. intensiven Notwehrexzess** (lat.: intendere = verstärken, anspannen), wenn also der Täter die Abwehr intensiver gestaltet, als es zur Brechung des Angriffs erforderlich ist (Überdehnung des Merkmals der „Erforderlichkeit“).

- **Im Fall des schönen Theo liegt ein sog. extensiver Notwehrexzess** vor (lat.: extendere = ausdehnen), wenn also der Täter Hugo sich darüber hinwegsetzt, dass der Angriff nicht mehr gegenwärtig ist (Überdehnung des Merkmals der „Gegenwärtigkeit“).

Hätten Thomas und Hugo bewusst und gewollt, also vorsätzlich, einen intensiven oder extensiven Notwehrexzess begangen, wären sie jeweils strafbar wegen gefährlicher Körperverletzung.

Diese „konsequente“ Beurteilung modifiziert nun § 33 StGB, indem er bestimmt, dass der Täter straffrei bleibt, wenn er die Grenzen der Notwehr aus Verwirrung, Furcht oder Schrecken überschritten hat. Die indifferente Formulierung „... so wird er nicht bestraft“ wird von der h.M. dahingehend interpretiert, dass es sich um einen Entschuldigungsgrund handelt. Die genaue Formulierung müsste also lauten: „... handelt ohne Schuld“. Dies deshalb, weil psychische Ausnahmesituationen in der Person des Täters die Schuld bei einer Notwehrüberschreitung so weit mindern, dass ausnahmsweise auf den Schuldvorwurf verzichtet werden kann. Daneben führt aber auch die „Notwehrprobe“ zu dieser systematischen Einordnung des § 33 StGB als Entschuldigungsgrund: Wenn die Notwehrüberschreitung anders als die Notwehr nur entschuldigt und nicht rechtfertigt, dann kann sich nämlich der durch den Exzess Angegriffene seinerseits mit Notwehr (ein rechtswidriger Angriff liegt dann ja vor) verteidigen.

Ungeklärt ist nach wie vor, ob das neutrale Merkmal „Grenzen der Notwehr überschritten“ (es heißt weder „die Grenzen der erforderlichen Verteidigung“ noch heißt es „die zeitlichen Grenzen des Angriffs“) sowohl den intensiven als auch den extensiven Notwehrexzess erfasst. Die Rechtsprechung schließt § 33 StGB beim extensiven Notwehrexzess zu Recht aus; eine gleiche Behandlung ist nicht sachgerecht, weil die genannten Affekte „Verwirrung, Furcht oder Schrecken“ in dem Täter zu einem Erregungszustand führen, in dem die Angst vor einer Gefahr die Augen verschließt, so dass er sich keine Gedanken über die Abwägung der Mittel macht. Dieser zu spontanem, unüberlegtem Handeln führende psychologische Prozess ist aber nur für den intensiven Exzess symptomatisch.

Aus den dargelegten Überlegungen lässt sich der Schluss ziehen, dass Thomas über § 33 StGB entschuldigt ist, da ihm persönlich nicht vorgeworfen werden kann, dass er in seiner

Verwirrung stiftenden panischen Angst die Verhältnismäßigkeit der Mittel nicht mehr richtig abgewogen und somit das gehörige Maß der Verteidigung überschritten hat, während Hugo der Entschuldigungsgrund des § 33 StGB bei seinem extensiven Notwehrexzess nicht zur Seite stehen kann.

Was sonst noch entschuldigt?!

- *Um einen Zusammenstoß mit einem vollbesetzten Personenzug zu vermeiden, stellt der Bahnangestellte die Weiche auf ein Nebengleis um, von dem er weiß, dass auf ihm drei Kinder spielen. Diese werden überfahren.*
- *Um in einem mit 12 Schiffbrüchigen überbesetzten Rettungsboot bei einem aufziehenden Sturm wenigstens die allenfalls zu rettenden 7 Passagiere an Land zu bringen, wirft der Steuermann 5 Passagiere in die tosende See, in der sie ertrinken.*
- *KZ-Arzt Dr. M sucht 80 der schwersten Fälle von Geisteskranken in seiner Krankenstation aus, um sie im KZ töten zu lassen. Damit will er möglichst 300 andere Kranke retten, die bei einer völligen Weigerung seitens des Dr. M durch andere skrupellose Ärzte, die an seine Stelle getreten wären, sämtlich in den Tod geschickt worden wären.*
- *Der Düsenjetpilot Oberleutnant Hinz schießt mit seiner Bordkanone die mit 300 Passagieren besetzte Lufthansamaschine ab, die von Terroristen als Waffe benutzt auf den mit 10.000 Besuchern gefüllten Kölner Dom gesteuert wird.*

Wie würdest Du entscheiden? – Sämtliche Fälle sind Fälle eines nahezu unlösbaren Gewissenskonflikts!

Es handelt sich um Situationen, in denen weder § 34 StGB eingreift noch § 35 StGB zur Anwendung kommen kann, die Täter aber dennoch das „Verzeihen“ durch die Rechtsordnung verdienen.

§ 35 StGB greift nicht ein, weil die Gefahr nicht dem Täter oder einem Angehörigen droht bzw. § 35 S. 2 StGB eingreift.

§ 34 StGB greift nicht ein, weil Leben gegen Leben kollidiert. Durch § 34 StGB ist es auch nicht gerechtfertigt, wenn durch die Handlung eine größere Zahl von Menschen gerettet wird als die Zahl der möglichen Todesopfer beträgt (quantitativer Notstand), eben ganz schlicht deshalb nicht, weil jedes Leben für unser Recht einen absoluten, nicht überschreitbaren Höchstwert darstellt („Menschenleben sind nicht addierbar“).

In diesen Extremfällen, in denen der Täter vor die Wahl gestellt ist, entweder dem Schicksal seinen Lauf zu lassen und dadurch „mitschuldig“ zu werden am Tod der Mehrzahl,

oder aber zu handeln und danach den Tod der Minderzahl verantworten zu müssen, greift nun, weil jede Strafe, auch ihr Mindestmaß, eine grobe Ungerechtigkeit wäre, ein sog. **übergesetzlicher entschuldigender Notstand in Anlehnung an § 35 StGB** ein. Dieser muss jedoch auf ganz besondere und eng begrenzte Ausnahmefälle beschränkt bleiben, quasi die Ultima ratio unserer Rechtsordnung sein.

d. Unrechtsbewusstsein

Das Unrechtsbewusstsein ist nach der durch § 17 StGB „Gesetz“ gewordenen Schuldtheorie elementarer Bestandteil der Schuld. Früher sah man das Unrechtsbewusstsein noch nicht als eigenen Bestandteil der Schuld an, sondern als Bestandteil des Vorsatzes, sog. Vorsatztheorie.

Das Unrechtsbewusstsein ist das Wissen des Täters, dass er gegen Gebote oder Verbote des Strafrechts verstößt. Wenn das Unrechtsbewusstsein fehlt, liegt ein Verbotsirrtum i.S.v. § 17 StGB vor. Das Ganze gehört systematisch in das Gebiet der Irrtumslehre, die zwischen Tatbestandsirrtum (§ 16) und Verbotsirrtum (§ 17) unterscheidet – an dieser Stelle für uns noch viel zu kompliziert.

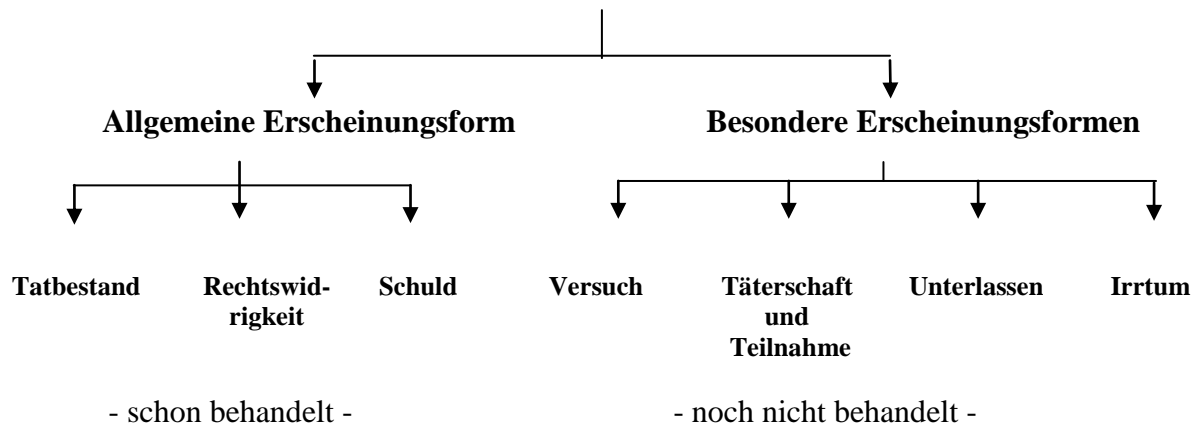
Damit hätten wir mit den bisherigen strafrechtlichen Briefen die generelle Erscheinungsform der Straftat kennen gelernt: den Deliktsaufbau mit seinem Tatbestand, seiner Rechtswidrigkeit und seiner Schuld. Neben den Regeln über den Deliktsaufbau als **allgemeiner, genereller Erscheinungsform der Straftat** sollst Du gleich noch über **die vier speziellen, besonderen Erscheinungsformen der Straftat** von mir informiert sein, die da wären:

- **Versuch**
- **Täterschaft und Teilnahme**
- **Unterlassen**
- **Irrtum**

Mehr gibt es im allgemeinen Teil des StGB für uns nicht zu tun – und lass Dir von keinem auch noch so schlaunen Guru etwas anderes vormachen.

Schauen wir uns die Erscheinungsformen noch einmal im Überblick an und speichern das Bild im Langzeitgedächtnis so ab, dass Du es bei jeder Konfrontation mit neuen strafrechtlichen Informationen auf Deinen Arbeitsspeicher holen kannst.

Im AT des StGB werden die Erscheinungsformen der Straftat beschrieben als:



Fangen wir im nächsten Brief mit dem **Versuch** unsere gemeinsame neue Wegstrecke an.

Liebe Grüße

Dein Patenonkel