

Skript Strafrecht AT 1

Krüger

21. Auflage 2021
ISBN 978-3-86752-780-4
Alpmann Schmidt

schnell und portofrei erhältlich bei
[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen. [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

1. Teil: Strafrechtliche Grundlagen

1. Abschnitt: Begriff und Quellen des materiellen Strafrechts

Am Ende eines Strafrechtsfalles wird immer nach der „Strafbarkeit des/der Beteiligten“ gefragt. **Strafbarkeit im kriminaljuristischen Sinn ist gegeben, wenn alle materiell- und verfahrensrechtlichen Voraussetzungen erfüllt sind, um in einem Gerichtsverfahren gegen eine Person eine staatliche Strafe zu verhängen.** 1

Das materielle Strafrecht umfasst **alle Rechtsnormen, die die Voraussetzungen und Folgen eines mit Strafe bedrohten Verhaltens regeln.** Nur wenn in einem Gesetz ausdrücklich als Rechtsfolge „**Strafe**“ vorgesehen ist oder wenn eine geschriebene oder ungeschriebene Rechtsregel die Voraussetzungen dafür konkretisiert, handelt es sich um Strafrecht. 2

Nicht zum Strafrecht gehören folglich die Vorschriften, die andere Sanktionen an ein Fehlverhalten knüpfen als Strafen (vgl. Art. 5 EGStGB), wie das Ordnungswidrigkeitenrecht (z.B. § 24 a Abs. 4 StVG, der ein Bußgeld vorsieht), das Disziplinarrecht, mit dem Fehlverhalten u.a. der Beamten sanktioniert wird, sowie die Ordnungsmittel zur Sicherung einer Gerichtsverhandlung (Ordnungsgeld und Ordnungshaft).

Mit der Verhängung und Vollstreckung von Strafe greift der Staat durch die Strafverfolgungsbehörden und durch die Gerichte in Grundrechte des Einzelnen ein. Daher ist das Strafrecht systematisch ein **Teil des öffentlichen Rechts.**

Den Kern des materiellen Strafrechts bildet das Strafgesetzbuch (**StGB**), das als Reichsstrafgesetzbuch am 15.05.1871 in Kraft getreten ist und seither ständig novelliert wird.¹ Es beschreibt in seinem **Besonderen Teil** die einzelnen Straftaten (§§ 80–358). Im **Allgemeinen Teil** sind die für alle Straftaten gültigen Regeln der Strafbarkeitsvoraussetzungen (§§ 1–37), der Rechtsfolgen (§§ 38–76 b) und der Strafverfolgungsvoraussetzungen (§§ 77–79 b) zusammengefasst. 3

Das StGB enthält nur einen Teil der Strafgesetze. Eine Vielzahl weiterer findet sich in Spezialgesetzen, die – entgegen ihrer starken Bedeutung im Rechtsleben – als **strafrechtliche Nebengesetze** bezeichnet werden, z.B. Abgabenordnung, BtMG, GmbHG, InsO, WehrstrafG, WaffenG. Der Allgemeine Teil des StGB gilt auch für diese Strafgesetze (Art. 1 EGStGB). 4

Das Völkerstrafgesetzbuch (VStGB) regelt darüber hinaus als Spezialgesetz gegenüber den Vorschriften des Besonderen Teils des StGB die Strafbarkeit Einzelner in nationalen und internationalen bewaffneten Konflikten für Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und Kriegsverbrechen. Auch hierfür gilt weitgehend der Allgemeine Teil des StGB (§ 2 VStGB).

Hinweis: Ist nach der Strafbarkeit gefragt, dürfen Sie in Ihrem Gutachten auch nur Vorschriften des StGB oder strafrechtlicher Nebengesetze prüfen, die als Rechtsfolge ausdrücklich Geld- oder Freiheitsstrafe vorsehen. Ordnungswidrigkeiten anzusprechen, wäre falsch!

¹ Zur Entwicklung des Strafrechts AS-Skript Rechtsgeschichte (2021), Rn. 190 ff., 408 ff., 634 ff., 717 ff., 755 ff., 801 ff.

Beschränkt der Bearbeitervermerk die Prüfung sogar auf die „**Strafbarkeit nach dem StGB**“, dürfen auch strafrechtliche Nebengesetze nicht geprüft werden.

Hängt aber die Subsumtion einzelner Merkmale einer Strafrechtsnorm von Vorschriften aus anderen Rechtsgebieten ab, müssen diese in der Falllösung angemessen berücksichtigt werden.

Beispiele:

Ob eine Sache „fremd“ i.S.v. § 242 Abs. 1 ist, kann oft nur unter Heranziehung der §§ 929 ff. BGB subsumiert werden.

Ob eine Diensthandlung gemäß § 113 Abs. 3 S.1 „nicht rechtmäßig“ ist, lässt sich ohne die einschlägigen Vorschriften der StPO, ZPO oder des Polizei- und Ordnungsrechts nicht klären.

Noch ein kleiner **sprachlicher Tipp** für Ihre Gutachten: Manchmal findet man als Eingangssätze der Deliktsprüfung die Formulierung: „A könnte sich **eines Diebstahls schuldig gemacht haben...**“ oder „**wegen Diebstahls schuldig gemacht haben...**“. Diese Formulierung ist abgeleitet aus dem Schuldspruch in Urteilen und ist zulässig, obwohl sie – wörtlich genommen – die Prüfung von Verfahrensfragen gar nicht einschließt. Umfassender ist der Obersatz, wenn auf die Strafbarkeit abgestellt wird. Dann schreiben Sie aber bitte nur: „A könnte **strafbar sein wegen Diebstahls** etc.“ Die Formulierung: „A könnte **eines Diebstahls strafbar sein**“ ist grammatisch falsch – und bringt Strafruristen (= Sprachpuristen) auf die Palme. – Kein guter Einstieg für eine Klausur, oder?

2. Abschnitt: Geltungsbereich des deutschen Strafrechts

Die §§ 3–7,² ergänzt durch § 9, bestimmen den Geltungsbereich des Strafrechts der Bundesrepublik Deutschland. Sie regeln, unter welchen Voraussetzungen eine **im Ausland begangene Tat oder die Tat eines Ausländers** dem Strafrecht der Bundesrepublik unterliegt. Die Anwendbarkeit deutschen Strafrechts ist **Prozessvoraussetzung**.³ Sie lässt sich – soweit ein Fall überhaupt dazu Anlass gibt – in folgender Gedankenführung ermitteln:

A. Inlandstaten

- 5 Ausgangspunkt ist § 3, der den sog. **Territorialitätsgrundsatz** zum Ausdruck bringt: „Das deutsche Strafrecht gilt für Taten, die im Inland begangen werden.“

§ 3 wird ergänzt durch das sog. **Flaggenprinzip** des § 4, wonach eine Straftat, die auf einem zum Führen der Bundesflagge oder des Staatszugehörigkeitszeichens der Bundesrepublik berechtigten Schiff oder Luftfahrzeug begangen wurde, so behandelt wird, als sei sie im Inland begangen worden.

„Inland“ ist das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland. Den Begriff des Tatorts präzisiert § 9: Nach Abs. 1 kann der Tatort für Täter sowohl der **Handlungsort** als auch der **Erfolgsort** einer Straftat sein.

- 6 **I. Handlungsort** ist die Stelle, an der die tatbestandsmäßige Tätigkeit (bzw. bei Unterlassungen: Untätigkeit) entfaltet wurde, ferner dort, wo der Versuch begonnen hat, und sogar dort, wo eine selbstständig strafbare Vorbereitungshandlung vollzogen wurde.⁴

² §§ ohne Gesetzesangabe sind solche des StGB.

³ Vgl. BGHSt 34, 1, 3; Rengier § 6 Rn. 3.

⁴ BGH NJW 1993, 1405.

1. Abschnitt: Tatbestandsmäßigkeit

A. Objektive Tatbestandselemente

- 100** Diese haben die Aufgabe, das strafwürdige äußere Geschehen so zu bezeichnen, dass das verbotene Verhalten möglichst eindeutig festgelegt ist. Hierfür verwendet das Gesetz sowohl beschreibende, sinnlich wahrnehmbare, sog. **deskriptive** Merkmale, die Gegenstände oder Vorgänge der realen Welt umschreiben (z.B. „Sache“, § 242; „töten“, §§ 211, 212; „beschädigen“, § 303), als auch wertausfüllungsbedürftige, sog. **normative** Merkmale (z.B. „fremd“, § 242; „Urkunde“, § 267).

***Hinweis:** Diese Unterscheidung sollte man nicht überbewerten, denn kein Gesetzesbegriff kommt – zumindest in den Grenzfällen – ohne Wertung aus, z.B. bei der Bestimmung von Beginn und Ende menschlichen Lebens als Voraussetzung für das Merkmal „Mensch“ oder bei der Bestimmung der Grenze der Bagatellbeeinträchtigung beim Merkmal „beschädigen“. Allerdings kann die Prüfung des Tätervorsatzes in Bezug auf die normativen Tatbestandsmerkmale Probleme bereiten (s.u. Rn. 153).*

I. Deliktsspezifische äußere Unrechtsmerkmale

- 101** Das vorsätzliche Begehungsdelikt als Erfolgsdelikt knüpft immer an einen bestimmten **Täter** an, setzt dessen **Handlung** voraus und verlangt den Eintritt einer nachteiligen Veränderung des geschützten Rechtsguts, z.B. § 223 die Körperverletzung eines anderen. Dass diese Oberbegriffe nicht ausreichen, um die unterschiedlichsten kriminellen Verhaltensweisen zu charakterisieren, liegt auf der Hand. Keine Strafnorm kann daher auf weitere **deliktsspezifische Merkmale** verzichten, die erst präzisieren, wer welches Rechtsgut auf welche Weise angreifen muss, um sich strafbar zu machen. Auslegungsfragen dazu gehören in den Besonderen Teil.

***Hinweis:** Alle Spezialschemata auswendig zu lernen, ist nicht ratsam. Sie müssen als Juristen auch unbekannte Strafnormen strukturieren können! Um dies einzuüben, sollten Sie anhand des oben dargestellten Allgemeinschemas selbst Prüfungsschemata erarbeiten (z.B. zu den §§ 123, 239 a, 242, 267, 340) und diese dann anhand der AS-Skripten Strafrecht BT oder der AS-Aufbauschemata Strafrecht/StPO kontrollieren!*

II. Tathandlung

Bei den verhaltensgebundenen Delikten (s.o. Rn. 60) verlangt der Gesetzgeber eine bestimmte Tätigkeit für die Tatbestandserfüllung.

Beispiel: Nötigungshandlung i.S.v. § 240 ist entweder Gewalt oder Drohung mit einem Übel.

Bei den verhaltensneutralen Delikten kann der tatbestandliche Erfolg im Prinzip durch jede Handlung herbeigeführt werden.

Beispiele: Das Lösen eines Bremsschlauchs, das zum tödlichen Unfall geführt hat, ist deshalb ebenso „Tötungshandlung“ wie der Schuss ins Herz.

- 102** Voraussetzung ist aber immer, dass tatsächlich eine Handlung im strafrechtlichen Sinn zugrunde liegt. Eine **Handlung** kann entweder in einem **aktiven Tun** oder einem **Unterlassen** bestehen. Der Straftäter kann also entweder einen Kausalverlauf anstoßen

oder einem Geschehen seinen Lauf lassen. In manchen Fällen kann problematisch werden, ob der Täter überhaupt gehandelt hat. Dazu der nachfolgende Fall.

Fall 1: „Handlung“ und „Nichthandlung“; Unterlassen als Handlung

Der Reit- und Fahrverein der Gemeinde Niedorf veranstaltet ein Turnier. Unter dem Applaus zahlreicher Zuschauer führt der Landesmeister G seinen Vierspanner im Galopp durch die Bahn, als ihn plötzlich eine Wespe ins Augenlid sticht. Durch den Schmerzreiz reißt G beide Hände hoch und hält sie schützend vor das Gesicht. Dabei entgleiten ihm die Führungsleinen der Pferde, und diese laufen ungelenkt weiter geradeaus. G versucht vergeblich, die Leinen wieder in die Hand zu bekommen oder die Pferde durch Zuruf zu stoppen. Auch die Bremsen der Kutsche verzögern nur langsam. G erkennt, dass Zuschauer in Gefahr sind, die – was er vorher nicht wahrnehmen konnte – über die Absperrung gesprungen waren, um eine bessere Sicht zu haben. G ruft ihnen zu, sich in Sicherheit zu bringen, muss aber mit ansehen, wie L, ein Lokalreporter, von den Pferden niedergetrampelt wird und schwere Kopfverletzungen und Rippenbrüche erleidet.

Strafbarkeit des G? Etwa erforderliche Strafanträge sind gestellt.

- i. G könnte sich wegen **Körperverletzung an L** gemäß **§ 223 Abs. 1 Alt. 2** strafbar gemacht haben, indem er mit dem Gespann auf die Zuschauer zufuhr.
1. Eine Gesundheitsschädigung ist durch die Kopfverletzungen und Rippenbrüche des L eingetreten.
 2. Zweifelhaft ist jedoch, ob dies auf einer „**Handlung**“ im strafrechtlichen Sinn beruht. Ungeachtet des Streits um die richtige Beschreibung der Handlung (s.o. Rn. 77) besteht Einigkeit über die Mindestvoraussetzungen:
 - a) Erforderlich ist zunächst ein **menschliches Verhalten**. **Daher können nur natürliche Personen strafbar sein; juristische Personen als solche sind (anders als im öffentlichen Recht oder im Zivilrecht) strafrechtlich nach geltendem Recht nicht handlungsfähig.**¹⁰⁹ Abzustellen ist in solchen Fällen vielmehr auf die Menschen, die die deliktische Handlung selbst begangen haben oder denen sie wie eine eigene zurechenbar ist.
 - b) Es muss ein **äußerliches (körperliches) Verhalten** sein. Keine „Handlungen“ sind deshalb Vorgänge, die sich nur im Inneren des Menschen abspielen, wie z.B. Gedanken, Absichten, Wünsche.
 - c) Ferner muss es sich um ein **vom Willen beherrschtes Verhalten** handeln. Erforderlich ist dafür (auch nach der kausalen Handlungslehre) allein, dass der Wille bei der Verhaltenssteuerung überhaupt mitwirkt. Da der natürliche Wille entscheidend ist, ohne dass es dabei auf vorsätzliches Handeln oder gar schuldhaftes Verhalten ankäme, können auch Kleinkinder, Geisteskranke oder Betrunkene in diesem Sinne „handeln“. Im vorliegenden Fall wurde L durch die Pferde niedergetrampelt. Dieses Tierverhalten kann nur in Verbindung mit der

103

¹⁰⁹ Rengier § 7 Rn. 9 m.w.N.

steuernden Einwirkung eines Menschen zu dessen strafrechtlich relevanter Handlung werden. G hatte aber in dem Moment, als er mit der Kutsche auf L zufuhr, keinen willensgesteuerten Einfluss mehr auf die Pferde.

Körperverletzung durch das Zufahren auf L ist zu verneinen.

- II. Allerdings könnte sich G wegen **Körperverletzung an L durch Unterlassen** des rechtzeitigen Anhaltens gemäß **§§ 223 Abs. 1 Alt. 2, 13** strafbar gemacht haben.

104 Ausgehend von einem einheitlichen Handlungsbegriff **kann auch Unterlassen Handlungsqualität** besitzen. Abzustellen ist indes nicht auf die Untätigkeit als solche, sondern auf die Nichtvornahme genau der hypothetischen willensgesteuerten Handlung, die zur Erfolgsabwendung tatsächlich erforderlich war. Das aber setzt die Fähigkeit und Möglichkeit voraus, diese gedachte, erfolgsabwendende Handlung vorzunehmen. Wer schon objektiv den Erfolg nicht abwenden konnte, hat auch keine strafrechtlich relevante Unterlassung begangen.¹¹⁰ Hier war es selbst dem als Landesmeister ausgezeichneten G nicht möglich, die Führungsleinen wieder in die Hand zu bekommen oder das Gespann auf andere Weise rechtzeitig zum Stehen zu bringen. Damit bestand objektiv keine Möglichkeit, den Erfolg abzuwenden. Eine Unterlassung kann G ebenfalls nicht vorgeworfen werden.

- III. Infrage kommt **fahrlässige Körperverletzung an L** gemäß **§ 229** durch Loslassen der Führungsleinen.

105 Dann müsste dies eine strafrechtliche Handlung sein. Zwar liegt im Loslassen ein menschliches und äußerliches Verhalten, doch bestehen Zweifel an der Willenssteuerung. Aus diesem Grund scheiden als sog. „**Nichthandlungen**“ aus:

- Verhaltensweisen im Zustand **völliger Bewusstlosigkeit** (z.B. Körperreaktionen im tiefen Schlaf, in hochgradigen Fieberdelirien, bei Ohnmacht oder unter vollständig lähmender Alkohol- und Rauschgiftwirkung);¹¹¹

Ob in **Hypnose** vorgenommenen Verrichtungen strafrechtliche Handlungsqualität fehlt¹¹² oder ob lediglich die Schuldfähigkeit ausgeschlossen ist,¹¹³ wird unterschiedlich gesehen.

- Körperliches Verhalten, das durch **unwiderstehliche Gewalt** physisch erzwungen wird („vis absoluta“), z.B. der Sturz infolge eines Schlages;

Dagegen bleibt eine Handlung bestehen, wenn der Zwang durch Einwirkung auf den Willen des Gezwungenen („vis compulsiva“) ausgeübt wird (z.B. die durch Folter erzwungene Unterschrift).

- Sog. **Reflexbewegungen**, bei denen durch einen physiologischen Reiz ohne Mitwirkung des Bewusstseins eine willensunabhängige Bewegung ausgelöst wird.¹¹⁴

Hiervon abzugrenzen sind Verhaltensweisen, bei denen noch ein willentlicher Steuerungsprozess des Handlungsablaufs stattfindet und die deshalb noch Handlungen im strafrechtlichen Sinne sind. Dies ist z.B. der Fall bei sog. **Affekt- und Kurzschlusshandlungen**, bei denen ein Willenselement eingeschaltet wird, allerdings in einer derartigen Geschwindigkeit, dass für den

¹¹⁰ Statt aller MünchKomm/Freund Vor §§ 13 ff. Rn. 135.

¹¹¹ Vgl. Maurach/Zipf, Strafrecht AT 1, 8. Aufl. 1992, § 16 Rn. 19.

¹¹² So Wessels/Beulke/Satzger Rn. 154.

¹¹³ So Maurach/Zipf AT 1 § 16 Rn. 19.

¹¹⁴ OLG Hamm JZ 1974, 716.

Handelnden die Möglichkeit entfällt, Gegenvorstellungen zu mobilisieren.¹¹⁵ Auch sog. **Automatismen** haben nach h.M. noch Handlungsqualität. Hierbei hat sich zwar ein bestimmtes Verhalten durch ständige Wiederholung völlig ins Unterbewusstsein verlagert; es ist aber anders als der Reflex durch bewusste Gegensteuerung zu beeinflussen und „umzutrainieren“. Beispielsweise versucht wohl jeder, der das erste Mal von seinem Fahrrad mit Rücktritt auf ein Rennrad umsteigt, bei Auftreten eines Hindernisses zuerst die Rücktrittbremse zu betätigen, er kann aber diesen Automatismus nach ausreichender Übung ablegen.¹¹⁶

Hier wurde die Körperbewegung des G dadurch ausgelöst, dass ein rein physiologischer Reiz – der Schmerz des Wespenstichs – unmittelbar in eine motorische Reaktion umgesetzt worden ist, ohne dass eine willentliche Steuerung zwischengeschaltet war. Anders als bei Handbewegungen zum Verscheuchen eines störenden Insekts liegt in der reinen Schmerzreaktion kein vom Willen beherrschtes Verhalten.¹¹⁷ Aus dem Hochreißen der Hände mit der Folge des Verlusts der Führungsleinen kann dem G kein Strafbarkeitsvorwurf gemacht werden.

IV. Fraglich ist, ob sich die Strafbarkeit wegen **fahrlässiger Körperverletzung** gemäß **§ 229** damit begründen lässt, dass er in den Platz eingefahren ist, obwohl objektiv die Gefahr bestand, durch irgendein Ereignis die Herrschaft über das Gespann zu verlieren und Zuschauer zu verletzen. Selbst wenn man das Lenken der Tiere als Handlung im vorgenannten Sinne ansähe, fehlte es an dem für die Fahrlässigkeit des Verhaltens erforderlichen Verstoß gegen anerkannte Sorgfaltsregeln. Auch war für G beim Einfahren nicht erkennbar, dass sich Zuschauer im Innern des Parcours-Platzes aufhielten.

Ergebnis: G ist straflos.



¹¹⁵ Rengier § 7 Rn. 16 f.

¹¹⁶ Vgl. Jescheck/Weigend § 23 III 2 a.

¹¹⁷ Vgl. auch Roxin/Greco AT I § 8 Rn. 67.

Kausalität, objektive und subjektive Erfolgszurechnung

Objektiver Tatbestand

Tathandlung

Taterfolg

Kausalzusammenhang: naturgesetzlicher Zusammenhang zwischen Handlung und Erfolg

Conditio-Formel: Kausal ist jede Handlung, die nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der konkrete Erfolg entfielen.

Lehre von der gesetzmäßigen Bedingung: Ein Verhalten ist dann kausal für einen Erfolg, wenn dieser Erfolg mit dem Verhalten durch eine Reihe zeitlich nachfolgender Veränderungen (natur-)gesetzlich verbunden ist. Im Einzelnen:

- Alle Bedingungen sind gleichwertig; die Zahl der Zwischenursachen ist unbeachtlich.
- Abzustellen ist nur auf den eingetretenen Erfolg in dieser Weise, unter diesen Umständen, in diesem Augenblick. Reserveursachen und hypothetische Kausalverläufe dürfen nicht hinzugedacht werden.
- Willentliche Handlungen Dritter oder des Opfers unterbrechen den Kausalzusammenhang nicht, wenn die Ursache bis zum Erfolg fortwirkt.
- Die Kausalität entfällt nicht bei atypischen Geschehensabläufen, ferner nicht bei kumulativ oder alternativ wirkenden Ursachen.

Objektive Zurechnung: (schutzzweckkonformer) Risikozusammenhang zw. Handlung und Erfolg

Nach der Lit. ist ein Erfolg nur dann objektiv zurechenbar, wenn durch die kausale Handlung eine rechtlich missbilligte Gefahr geschaffen wurde und sich diese innerhalb des Schutzzwecks des fraglichen Straftatbestandes in dem Erfolg niedergeschlagen hat. Im Einzelnen:

- Kein rechtlich missbilligtes Risiko bei:
 - Schadensfolgen außerhalb des menschlichen Steuerungsvermögens,
 - sozialadäquatem Verhalten, also solchem, das im Rahmen des erlaubten Risikos liegt,
 - reiner Risikoverringerung.
- Kein Risikozusammenhang bei:
 - Erfolgsverwirklichung durch ein anderes, rechtlich neutrales oder erlaubtes Risiko,
 - völlig inadäquaten Schadensfolgen oder unvorhersehbaren Geschehensabläufen,
 - Erfolgen, die außerhalb des Schutzbereichs der verletzten Verhaltensnorm liegen,
 - Erfolgen, die auf einer an die Tathandlung zwar anknüpfenden, aber mit einem völlig anderen Risiko verbundenen Handlung des Täters oder eines Dritten beruhen (Ausn.: Verletzungen an den Gütern anderer durch leicht fahrlässige Fehler von Rettern werden dem Täter zugerechnet),
 - an die Handlung anknüpfender eigenverantwortlicher Selbstgefährdung des Opfers (Ausn.: Rechtsverletzungen von sich selbst gefährdenden und nicht völlig sinnlos oder offensichtlich unverhältnismäßig riskant handelnden Rettern werden dem Veranlasser zugerechnet).

Die Rspr. wendet die Zurechnungslehre als Tatbestandsbegrenzung der verhaltensneutralen vorsätzlichen Begehungs-Erfolgsdelikte nicht an. Sie erkennt lediglich die eigenverantwortliche Selbstgefährdung als objektiven Tatbestandsausschluss an.

Subjektiver Tatbestand

Vorsatz bzgl. des Kausalzusammenhangs **und subjektive Zurechnung**

Nach Rspr. und Lit. zu verneinen, wenn der verwirklichte und der gewollte Kausalverlauf so **wesentlich** voneinander **abweichen**, dass das Geschehen eine **andere rechtliche Bewertung** verdient und deshalb der eingetretene Erfolg nicht mehr als vorsätzlich bewirkt angesehen werden kann.

Rechtfertigung des Amtsträgers aufgrund öffentlich-rechtlicher Eingriffsbefugnis

*Bei Rechtsguteingriff
aufgrund eigener EntschlieÙung*

Strafrechtl. RechtmäÙigkeitsbegriff

- **Sachliche und örtliche Zuständigkeit**
- **Einhaltung der wesentlichen Förmlichkeiten**
 - Ermächtigungsgrundlage
 - Vollzugsregeln, die den Schutz des Betroffenen bezwecken
- **PflichtgemäÙe Ermessensausübung**
- Subjektiv: Wille, **zum Zweck der Amtsausübung** tätig zu sein

Irrtum des Amtsträgers über das Vorliegen aller Eingriffsvoraussetzungen führt auch dann zur Rechtfertigung, wenn der Irrtum unverschuldet ist.

*Bei Rechtsguteingriff
aufgrund dienstlicher Weisung*

Bzgl. **RechtmäÙigkeit der Weisung** nach strafrechtlichem RechtmäÙigkeitsbegriff

RechtmäÙigkeit der Ausführung

Bei rechtmäÙiger Weisung, wenn Vollzug strafrechtl. RechtmäÙigkeitsbegriff entsprach. Trotz sachlich oder rechtlich fehlerhafter Weisung RechtmäÙigkeit bei unübersichtlicher Lage oder wenn sofortiges Handeln erforderlich.

Dennoch Rechtswidrigkeit der Ausführung, wenn Rechtswidrigkeit dem Untergebenen bekannt oder offensichtlich war.

3. Abschnitt: Schuld

Während es bei der Rechtswidrigkeit darum geht, ob die Tat im Widerspruch zur Rechtsordnung steht, wird bei der Schuld gefragt, ob der Täter für seine Tat **persönlich verantwortlich** gemacht werden kann. **Schuld als Deliktsmerkmal ist Strafbegründungsschuld** und betrifft alle rechtlichen Umstände persönlicher Verantwortlichkeit, die für das „Ob“ einer Strafe maßgeblich sind.

325

Der weitergehende Begriff der Strafzumessungsschuld knüpft dagegen an alle in § 46 genannten Umstände an und bestimmt das Maß der Strafhöhe im Einzelfall.⁵²³

Schuldhaft handelt nach dem heute herrschenden **normativen Schuldbegriff**, **wer sich nicht zu einem rechtmäÙigen Handeln hat motivieren lassen, obwohl er bzw. ein durchschnittlicher Mensch an seiner Stelle sich für das Recht hätte entscheiden können.**⁵²⁴

Für diese Bewertung sind folgende Prüfungspunkte wichtig:

Schuldelemente

- Schuldfähigkeit des Täters
- Erfüllung besonderer, d.h. deliktsspezifischer Schuldmerkmale
- Nichtvorliegen von Entschuldigungsgründen
- Möglichkeit des Unrechtsbewusstseins

⁵²³ Achenbach, Historische und dogmatische Grundlagen der strafrechtssystematischen Schuldlehre, 1974.

⁵²⁴ Vgl. BGHSt 2, 194, 200; LK-Walter Vor § 13 Rn. 165.

A. Schuldfähigkeit

- 326 **Unter Schuldfähigkeit versteht man die Fähigkeit, das Unrecht der Tat einzusehen (Einsichtsvermögen) und nach dieser Einsicht zu handeln (Steuerungsvermögen).**

I. Die altersabhängigen Stufen der Schuldfähigkeit im Allgemeinen

- 327 **1. Kinder, d.h. Jugendliche unter 14 Jahren, sind schuldunfähig und damit zugleich strafunmündig, § 19.** Mangelnde Reife wird bei diesen Personen unwiderlegbar vermutet.⁵²⁵ **Die Schuldunfähigkeit ist materiell-rechtlich ein Schлдаusschlussgrund. Die Strafunmündigkeit erzeugt ein Verfahrenshindernis.**⁵²⁶ Gegen Kinder sind daher strafrechtliche Sanktionen ausgeschlossen.

Möglich sind nur Maßnahmen des Familiengerichts (§§ 1631 Abs. 3, 1666 BGB) und der Jugendämter nach dem Kinder- und Jugendhilfegesetz (SGB VIII).

- 328 **2. Bei Jugendlichen, den 14- bis noch nicht 18-Jährigen (§ 1 Abs. 2 JGG), ist die Schuldfähigkeit nicht der Normalfall.** Die Schuldfähigkeit muss hier positiv festgestellt werden, § 3 JGG.
- 329 **3. Bei Heranwachsenden, den 18- bis noch nicht 21-Jährigen (§ 1 Abs. 2 JGG), kann wiederum ohne Weiteres von der Schuldfähigkeit ausgegangen werden.** § 105 JGG verweist nicht auf § 3 JGG! Die Sondervorschriften des JGG beziehen sich lediglich auf die Rechtsfolgen.
- 330 **4. Bei einem Erwachsenen ist die Schuldfähigkeit der Normalfall.** Die negative Fassung des § 20 stellt eine Vermutung der Schuldfähigkeit auf. Die Schuldunfähigkeit ist die Ausnahme.

Hinweis: Prüfungen in dieser Richtung sind nur nötig, wenn Anhaltspunkte dafür bestehen.

II. Biologisch-psychologische Schuldunfähigkeit im Einzelfall

- 331 Die **Schuldunfähigkeit richtet sich ausschließlich nach § 20.** Sie ist immer in Bezug auf das konkrete Delikt zu untersuchen, weil die von § 20 vorausgesetzte Einsichts- bzw. Steuerungsunfähigkeit bei der einen Straftat gegeben sein kann, während sie bei einer anderen fehlt. **Die Schuldfähigkeit ist teilbar.**

Beispiel: Eine anlagebedingte Triebstörung kann das Steuerungsvermögen in Bezug auf Sexualstraftaten ausschließen, ohne dass der Täter in Bezug auf Eigentumsdelikte schuldunfähig sein muss.

§ 20 liegt die **gemischte biologisch-psychologische Methode** zugrunde.

- 332 **1. Biologische Voraussetzung** der Schuldunfähigkeit ist, dass zur Tatzeit entweder eine krankhafte seelische Störung oder eine tiefgreifende Bewusstseinsstörung oder Schwachsinn oder eine andere schwere seelische Abartigkeit vorgelegen hat.

⁵²⁵ LK-Schöch § 19 Rn. 1.

⁵²⁶ Sch/Sch/Perron/Weißer § 19 Rn. 3, 5.

a) Krankhafte seelische Störung wird definiert als Störung auf intellektuellem oder emotionalem Gebiet, die nicht mehr im Rahmen verstehbarer Erlebniszusammenhänge liegt und auf einer Verletzung oder Erkrankung des Gehirns beruht,⁵²⁷ z.B. Demenz in fortgeschrittenem Stadium.

b) Tiefgreifende Bewusstseinsstörung ist eine grundsätzlich nicht krankhafte Trübung oder Einengung des Bewusstseins,⁵²⁸ z.B. Erschöpfungszustände, Übermüdung; auch Affekte können tiefgreifende Bewusstseinsstörungen auslösen. Dies gilt jedoch nur ganz ausnahmsweise, wenn die Erregung ein Höchstmaß erreicht, sog. „Affektsturm“. Daher ist hier stets eine sorgfältige Würdigung aller Umstände (z.B. Vorverhalten, Tatsituation, subjektive Gegebenheiten des Täters, Tatablauf) geboten.⁵²⁹

c) Schwachsinn ist eine angeborene Intelligenzschwäche ohne nachweisbare Ursache,⁵³⁰ z.B. Deblität.

d) Andere seelische Abartigkeit bezeichnet die schwersten Erscheinungsformen der Psychopathien, Neurosen und persönlichkeitsverändernden Triebstörungen.⁵³¹

2. Weitere psychologische Voraussetzung des § 20 ist, dass der Täter infolge eines der vorgenannten Defekte **unfähig** gewesen sein muss, entweder das Unrecht der Tat **einzusehen (= Einsichtsunfähigkeit, Alt. 1) oder nach dieser Einsicht zu handeln (= Steuerungsunfähigkeit, Alt. 2).** 333

3. Die Schuldunfähigkeit muss „**bei Begehung der Tat**“ vorliegen, also bei Vornahme der Tathandlung, § 8 (Simultaneitätsprinzip, s. oben Rn. 84). Bei einer Vorsatztat ist der Zeitpunkt entscheidend, in dem der Täter die Versuchsschwelle überschreitet. Wird der Täter erst **nach Versuchsbeginn schuldunfähig** – z.B. dadurch, dass er in einen hochgradigen Affektzustand gerät – kann ihm der weitere erfolgsursächliche Tatablauf dennoch als **unwesentliche Kausalabweichung** zurechenbar sein. Voraussetzung dafür ist, dass die weiteren Handlungen vom Tatvorsatz umfasst waren, dass der spätere Tatablauf dem vor Eintritt der Schuldunfähigkeit geplanten Ablauf entsprach, ferner dass sich die Schuldunfähigkeit aus dem vorausgegangenen Handeln entwickelt hat und nicht durch äußere Einflüsse ausgelöst worden ist.⁵³² 334

***Klausurhinweis:** Examensfälle mit Schuldfähigkeitsfragen betreffen fast ausschließlich Rauschzustände durch Alkohol. Bei anderen Defekten darf der Bearbeiter Sachverhaltsangaben dazu erwarten, ob die Voraussetzungen des § 20 vorgelegen haben.*

III. Hauptanwendungsfall für § 20: Alkoholrausch

1. Der Konsum hoher Alkoholmengen führt zu vorübergehenden Beeinträchtigungen der Hirntätigkeit. **Biologisch** wird ein solcher Rauschzustand zum Teil als „akute Intoxikationspsychose“ und damit als „krankhafte seelische Störung“ angesehen.⁵³³ Andere 335

527 Jescheck/Weigend § 40 III 2 a.

528 BGH bei Holtz MDR 1983, 447.

529 BGH NStZ 1995, 175; BGH NStZ 2013, 31.

530 Fischer § 20 Rn. 35.

531 Dazu BGH NStZ 1994, 75.

532 BGHSt 7, 325, 328, 329; BGHSt 23, 133, 135, 136; BGH NStZ 2003, 535 (zu § 21).

533 Fischer § 20 Rn. 11.

ordnen den Rausch als „tiefgreifende Bewusstseinsstörung“ ein.⁵³⁴ Ob dadurch als **psychologische** Folge die Einsichts- bzw. Steuerungsfähigkeit gemäß § 20 ausgeschlossen ist, hängt von der **Menge des genossenen Alkohols** ab.

336 2. Die Alkoholisierung wird gemessen in Promille (= ‰), das ist das Verhältnis der Alkoholmenge in Gramm zum Körpergewicht je 1000 Gramm. Die gemessene Alkoholmenge in Gramm ergibt sich aus der Formel: $\text{Vol\%} \times 0,8 = \text{Gramm/l}$. Aufbauend auf medizinischer Erkenntnis wendet die Rspr. folgende **Leitlinien** bei der Beurteilung der Auswirkungen von Blutalkohol auf die Schuldfähigkeit an:

- Bei Alkoholwerten **unter 2,0 ‰** im Tatzeitpunkt kann man bei einem erwachsenen, gesunden Menschen in der Regel von voller Schuldfähigkeit ausgehen, sofern keine besonderen alkoholbedingten Ausfallerscheinungen vorliegen.⁵³⁵
- Bei einer Alkoholisierung zur Tatzeit **von 2,0 ‰ an aufwärts** ist eine „Intoxikationspsychose“⁵³⁶ möglich. Hierbei handelt es sich aber nicht um einen medizinisch-statistischen Erfahrungssatz. Vielmehr kann auch trotz einer solchen Alkoholisierung unter Berücksichtigung der Persönlichkeit des Täters sowie seines Verhaltens vor, während und nach der Tat die volle Schuldfähigkeit bejaht werden.⁵³⁷
- **Ab 3,0 ‰** während der Tat ist verminderte Schuldfähigkeit naheliegend und die Schuldunfähigkeit regelmäßig nicht mehr auszuschließen. Eine derartige Alkoholisierung bedeutet aber ebenfalls nicht zwangsläufig Schuldunfähigkeit, vielmehr bedarf es dazu einer Gesamtschau der Täterperson und des Tatverhaltens.⁵³⁸

Außer den Blutalkoholwerten sind also immer auch die zur Verfügung stehenden und aussagekräftigen **psychodiagnostischen Beweisanzeichen** heranzuziehen.⁵³⁹ So können planvolles, zielgerichtetes Agieren bei der Tat, das Fehlen von Ausfallerscheinungen und eine hochgradige Alkoholgewöhnung und -toleranz dafür sprechen, die Schuldfähigkeit auch oberhalb der Orientierungswerte anzunehmen.

Klausurhinweis: Achten Sie in Ihrer Klausur deshalb auf derartige „Zusatzinformationen“ und bauen Sie sie – wenn vorhanden – in die Prüfung des § 20 ein! Fehlen solche Hinweise, wird aber eine Tatzeit-Alkoholisierung von 3 ‰ BAK genannt, können Sie in dubio pro reo von Schuldunfähigkeit ausgehen.

337 3. Steht der Alkoholisierungsgrad im Tatzeitpunkt nicht fest, ist für die Frage der Schuldfähigkeit nach dem Grundsatz „in dubio pro reo“ eine für den Täter möglichst günstige, also die **denkbar höchste** Alkoholisierung zu ermitteln. Dies geschieht auf unterschiedliche Weise, je nachdem, ob man als Informationsquelle auf eine **Blutprobe** zurückgreifen kann oder ob man sich auf die **Trinkmengenangaben** durch den Täter oder durch Zeugen verlassen muss.

534 Sch/Sch/Perron/Weißer § 20 Rn. 13, 16.

535 BGH StV 1990, 402.

536 Fischer § 20 Rn. 11.

537 BGH StV 1997, 460.

538 BGH RÜ 2015, 208.

539 BGH RÜ 2012, 576; vgl. auch Satzger Jura 2013, 345, 347 f.

a) Bei Vorliegen einer (oft mehrere Stunden nach der Tat entnommenen) **Blutprobe** wird der Mittelwert mehrerer Blutprobenanalysen⁵⁴⁰ zurückgerechnet. Will man die **maximale Blutalkoholmenge** bestimmen, geht man von einem **maximalen stündlichen Abbauwert von 0,2 ‰ zuzüglich eines einmaligen Sicherheitszuschlags von 0,2 ‰ von der ersten Stunde nach dem Tatzeitpunkt an aus.**⁵⁴¹ **338**

Soll die **niedrigstmögliche Blutalkoholmenge** ermittelt werden, legt man einen stündlichen Abbauwert von **0,1 ‰** zugrunde und lässt bei normalem Trinkverlauf die **ersten zwei Stunden nach Trinkende aus der Rückrechnung** heraus.⁵⁴²

b) **Fehlt eine Blutprobe**, ermittelt man die Tatzeit-Alkoholisierung nach der genossenen Trinkmenge mit der sog. **Widmark-Formel**. Danach setzt man das Gewicht des genossenen Alkohols in Gramm in Verhältnis zu dem um 40 % bei weiblichen und 30 % bei männlichen Tätern reduzierten Körpergewicht in Kilogramm, zieht von diesem Quotienten 10 % ab (sog. Resorptionsdefizit) und subtrahiert von diesem Wert noch einmal für die Zeit von Trinkbeginn bis zur Tatzeit den **geringsten möglichen Abbauwert von 0,1 ‰ pro Stunde.**⁵⁴³ **339**

Klausurhinweis: Das für den Täter „Günstigste“ kann in ein und demselben Fall ganz unterschiedlich sein: Geht es um die Strafbarkeit unmittelbar aus einer verwirklichten Strafnorm, ist deshalb im Zweifel Schuldunfähigkeit anzunehmen, wenn die Alkoholisierung über 3 ‰ betragen haben kann. Geht es in demselben Fall dann um die Strafbarkeit aus Vollrausch, § 323 a, und kann die Alkoholisierung des Täters im Tatzeitpunkt auch unter 2 ‰ gelegen haben, ist dieser Tatbestand nach h.M. nicht verwirklicht.⁵⁴⁴

IV. Die actio libera in causa

Hatte der Täter Einfluss auf den Verlust der Schuldfähigkeit **vor Versuchsbeginn**, hat er ihn sogar vorsätzlich herbeigeführt, kann ihm ggf. mithilfe der **actio libera in causa** die spätere Straftat dennoch angelastet werden. **340**

Hierbei handelt es sich um eine **strafrechtliche Hilfskonstruktion** innerhalb der jeweiligen Deliktsprüfung. Der Zweck der Konstruktion besteht darin, den im Tatzeitpunkt vorliegenden Mangel der Schuldfähigkeit zu überwinden und die **Strafbarkeit des Täters aus Vorsatz- oder Fahrlässigkeitsdelikt zu begründen**, sofern er vorwerfbar durch Herbeiführung eines Zustands nach § 20 einen Geschehensablauf in Gang gesetzt hat (= actio libera), welcher die Ursache (= causa) für die später im Zustand der Schuldunfähigkeit bzw. verminderten Schuldfähigkeit begangenen Straftat bildet. Der Defekt **muss nicht immer eine Berausung** sein, möglich sind auch verschuldete Affekte oder sonstige Bewusstseinsstörungen. Der häufigste Fall ist jedoch Alkoholisierung.

■ Bei der **vorsätzlichen actio libera in causa** muss der Täter nach h.M. in schuldfähigem Zustand **sowohl hinsichtlich des Eintritts seines späteren Defekts (§ 20) als** **341**

⁵⁴⁰ Dazu Schembecker JuS 1993, 674.

⁵⁴¹ BGH NJW 1991, 852, 853.

⁵⁴² BGHSt 25, 250.

⁵⁴³ BGH bei Holtz MDR 1992, 15.

⁵⁴⁴ Ausführlich dazu AS-Skript Strafr BT 2 (2020), Rn. 486 ff.

auch hinsichtlich der Begehung einer bestimmten Straftat in diesem Zustand **vorsätzlich handeln**. Decken sich das vorher geplante und später ausgeführte Vorsatzdelikt tatbestandlich, soll der Täter hieraus strafbar sein.⁵⁴⁵

- 342** ■ Bei der **fahrlässigen actio libera in causa** handelt der Täter hinsichtlich des Eintritts seines späteren Defekts entweder fahrlässig oder er führt seinen Defekt vorsätzlich herbei und **bedenkt dabei fahrlässig nicht die Möglichkeit der späteren Straftat**.

Selbst wenn die im schuldunfähigen Zustand begangene Straftat mit Vorsatz begangen worden ist, erfolgt eine Bestrafung wegen des Fahrlässigkeitsdelikts, sofern der Täter im schuldfähigen Zustand daran nicht gedacht hat.

Voraussetzung für eine Bestrafung ist aber immer, dass überhaupt ein entsprechender Fahrlässigkeitstatbestand existiert, § 15.

- 343** Eine Variante der actio libera in causa ist die **actio illicita in causa**, die zur Strafbegründung z.T. bei verschuldeter Rechtfertigungslage herangezogen wurde, s.o. Fall 8 Rn. 237.

- 344** Eine weitere Abwandlung ist die **omissio libera in causa**. Danach kann das Unterlassen auch dann strafbar sein, wenn der Handlungspflichtige die gebotene Handlung zwar akut nicht vornehmen konnte, sich aber vorher schuldhaft dazu außerstande gesetzt hat (s. auch unten Rn. 472).

Über die rechtliche Zulässigkeit und Begründung der actio libera in causa wird seit langem gestritten. Dazu die nachfolgenden Fälle.

Fall 14: Entbehrlichkeit der fahrlässigen actio libera in causa und Begründungsmodelle der vorsätzlichen actio libera in causa

Der Däne A, der bereits mehrfach wegen Trunkenheitsdelikten verurteilt und dem auch die Fahrerlaubnis entzogen worden war, fuhr mit seinem Auto in die Niederlande, um dort Kunden aufzusuchen. Unmittelbar nach der Einreise in die Niederlande, wo er für die Nacht ein Hotel suchen wollte, kaufte der bis dahin nüchterne A kurz nach 18.00 Uhr alkoholische Getränke. In der Folgezeit trank er etwa fünf Liter Bier und Schnaps. Dabei war ihm klar, dass er sein Auto später noch benutzen würde. Gegen 21.30 Uhr fuhr er mit einer Blutalkoholkonzentration von 3,2 ‰ in Schlangenlinien auf der niederländischen Autobahn A1 in Richtung deutsche Grenze. Dass er fahruntüchtig war, war ihm auch in diesem Zustand klar. Er näherte sich dem Grenzübergang Bad Bentheim mit 70 km/h und stieß alkoholbedingt mit unverminderter Geschwindigkeit mit der rechten vorderen Seite gegen einen auf der rechten Seite stehenden Pkw. Dabei erfasste er zwei deutsche Grenzschutzbeamte, die dieses Fahrzeug kontrollierten. Die Beamten starben infolge ihrer Verletzungen noch an der Unfallstelle. Strafbarkeit des A? Die Anwendbarkeit deutschen Strafrechts ist zu unterstellen.

(Fall vereinfacht nach BGH NSTZ 1997, 228)

⁵⁴⁵ Roxin/Greco AT I § 20 Rn. 67 m.w.N.; a.A. vom Standpunkt der Ausnahmetheorie Hruschka JuS 1968, 558.

Aufbauhinweis: Prüfen Sie auch bei Alkoholtaten immer erst die im unmittelbaren Handlungszeitpunkt verwirklichten Delikte. Wenn Sie dafür die Schuld verneinen, müssen Sie untersuchen, ob der Täter wegen Herbeiführung seiner Alkoholisierung für die in schuldunfähigem Zustand begangenen Delikte strafrechtlich verantwortlich ist. Soweit Sie dies bejahen, kommt es auf § 323 a nicht mehr an, denn der Vollrausch-Tatbestand hat nur Bedeutung, soweit der Täter infolge seiner Schuldunfähigkeit gerade nicht unmittelbar wegen der später verwirklichten Tat im Rausch strafbar ist. Das ergibt sich aus dem Wortlaut des § 323 a Abs. 1: „...wenn er in diesem Zustand eine rechtswidrige Tat begeht und **ihretwegen nicht bestraft werden kann**, weil er infolge des Rausches schuldunfähig war...“

I. Infrage kommt **fahrlässige Tötung** in zwei (tateinheitlichen) Fällen durch Überfahren der Grenzschutzbeamten, **§§ 222, 52**.

1. Der Tod zweier Menschen ist eingetreten. A hat diesen verursacht. Wer alkoholisiert mit einem Fahrzeug fährt, handelt verkehrs- und damit sorgfaltswidrig. Kausalität zwischen der Fahrt und dem Tod sowie der Zurechnungszusammenhang zwischen der Alkoholisierung und dem Überfahren sind gegeben.
2. A handelte rechtswidrig.
3. Wegen seiner Alkoholisierung könnte A gemäß § 20 bei Begehung der Tat schuldunfähig gewesen sein. Alkohol kann wegen seiner toxischen Wirkung **tiefgreifende Bewusstseinsstörungen bzw. eine krankhafte seelische Störung** auslösen. A hatte beim Herannahen an den Grenzübergang so viel Alkohol konsumiert, dass seine Blutalkoholkonzentration 3,2 ‰ betrug. Zudem belegen die gefahrenen Schlangenlinien motorische Ausfälle, sodass er in dem Moment, als er die Grenzbeamten überfuhr, schuldunfähig war.

II. Infrage kommt **fahrlässige Tötung** in zwei Fällen gemäß **§ 222** durch das Sichbetrinken.

1. Der tatbestandmäßige Erfolg ist festgestellt.
2. Fraglich ist, ob die strafrechtliche Anknüpfung ohne Weiteres auf das Sichbetrinken bezogen werden darf.
 - a) Früher wurde dies mit der in der Rspr. und Lit. als **Gewohnheitsrecht anerkannten Rechtsfigur der actio libera in causa** begründet.⁵⁴⁶
 - b) Rspr. und Lit. halten inzwischen bei allen **fahrlässigen Erfolgsdelikten**, die nicht an eine bestimmte Art und Weise der Begehung geknüpft, also **verhaltensneutral** sind (s.o. Rn. 60), die Heranziehung der **actio libera in causa zur Strafbegründung für überflüssig**. Vielmehr ergibt sich aus der **Struktur der Fahrlässigkeitstat und der Äquivalenz aller Bedingungen** die Möglichkeit, den Fahrlässigkeitsvorwurf auch an **erfolgsursächliches Vorverhalten anzuknüpfen**.

345

⁵⁴⁶ Aus der Rspr. z.B. OLG Hamm NJW 1983, 2456; Sch/Sch/Perron/Weißer § 20 Rn. 38.

Der **Deliktsaufbau des vorsätzlichen Erfolgsdelikts als Unterlassungstat** ist lediglich um die vorgenannten Merkmale zu erweitern.

Daraus ergibt sich folgendes

Aufbauschema: *Vorsätzliche unechte Unterlassungstat*

I. Tatbestandsmäßigkeit

1. Objektiver Tatbestand

- a) Täter, Taterfolg (und weitere deliktsspezifische äußere Merkmale)
- b) Bei der Tathandlung: Unterlassen der zur Erfolgsabwendung objektiv notwendigen Handlung und zusätzlich
 - aa) Tatsächliche Möglichkeit zur Vornahme des notwendigen Handelns
 - bb) Garantenstellung = Umstände, aus denen sich die Rechtspflicht zur Vornahme der konkret notwendigen Handlung ergibt
 - cc) Gleichwertigkeit des Unterlassens bei verhaltensgebundenen Delikten
 - dd) Keine Unzumutbarkeit der notwendigen Handlung
- c) „Quasi-Kausalität“ des Unterlassens
- d) Gefahr-/ Zurechnungszusammenhang zwischen Unterlassen und Erfolg
 - Kein Risikoabbruch
 - Keine Inadäquanz
 - Keine eigenverantwortliche Selbstgefährdung

2. Subjektiver Tatbestand

- a) Tatbestandsvorsatz (besonders bzgl. Garantenstellung)
- b) Deliktsspezifische subjektive Tatbestandsmerkmale

[Vorsatzunabhängige objektive Bedingungen der Straftat]

II. Rechtswidrigkeit

Ggf. rechtfertigende Pflichtenkollision

III. Schuld

- 1. Schuldfähigkeit
- 2. Fehlen von speziellen Entschuldigungsgründen
- 3. Möglichkeit des Unrechtsbewusstseins

IV. Strafausschließungs- oder Strafaufhebungsgründe

V. Strafantrag; andere Strafverfolgungsvoraussetzungen oder -hindernisse

Aufbauhinweis: Innerhalb der Tatbestandsmäßigkeit des unechten Unterlassungsdelikts braucht auf die Zumutbarkeit, die Gleichwertigkeit von aktivem Tun und Unterlassen oder auf die objektive Zurechnung nur eingegangen zu werden, wenn hierfür Anlass besteht. Außerdem kann es angebracht sein, mehrere Punkte zusammen zu erörtern oder die Reihenfolge umzustellen, etwa die Garantenstellung **bei zu erwartender Verneinung** an erster Stelle der Tatbestandsprüfung zu untersuchen.