

Rechtsprechung zum Strafrecht Besonderer Teil ab 1997

Von Rechtsanwalt Manzur Esskandari und Rechtsanwältin Nicole Schmitt

StGB §§ 211, 212, 216 (Beschleunigung des Todeseintritts durch Einsatz schmerzlindernder Mittel)

BGH, Urteil vom 15.11.1996 - 3 StR 79/96 (LG Kiel)

Eine ärztlich gebotene schmerzlindernde Medikation entsprechend dem erklärten oder mutmaßlichen Patientenwillen wird bei einem Sterbenden nicht dadurch unzulässig, daß sie als unbeabsichtigte, aber in Kauf genommene unvermeidbare Nebenfolge den Todeseintritt beschleunigen kann.

Fundstellen:

BGHSt 42, 301 ff.
NJW 1997, 807 ff.
NStZ 1997, 182 ff.

Anmerkungen:

ZRP - Rechtsgespräch mit Kutzer, ZRP 1997, 117 ff.
Schöch, NStZ 1997, 409 f.

a) Zum Sachverhalt:

Die angeklagten Ärzte, Dr. D und Dr. C, hatten eine schwerkranke Patientin mit einer schnell wirkenden Überdosis eines Opiats getötet, nachdem sie beide zu der Ansicht gelangt waren, daß die Patientin ohnehin ihrem schweren Leiden erliegen würde. Die Angeklagte, Dr. C, hatte dabei das Motiv, der Patientin durch einen raschen und schmerzlosen Tod weitere Leiden zu ersparen, während beim Angeklagten, Dr. D, die Absicht im Vordergrund stand, durch einen schnellen Tod die Patientin mittels eines gefälschten Testamentes beerben zu können.

Der Angeklagte, Dr. D, wurde wegen Mordes aus Habgier zu einer Freiheitsstrafe von elf Jahren und die Angeklagte, Dr. C, wegen Totschlags zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt.

Die Angeklagte erstrebt mit ihrer Revision ihre Freisprechung, jedenfalls die Aufhebung des Urteils. Das Rechtsmittel der Angeklagten führte zur Aufhebung des Urteils.

b) Grundsätzliches

In dieser Entscheidung erklärt der BGH zum ersten Mal die indirekte Sterbehilfe für zulässig. Wichtig bei der Beschreibung der indirekten Sterbehilfe ist, daß sie in erster Linie auf eine effektive, das heißt größtmögliche Schmerzbekämpfung, und nicht etwa auf die Herbeiführung des Todes gerichtet ist. Der behandelnde Arzt nimmt lediglich um der Wirksamkeit der Schmerzbekämpfung willen in Kauf, daß der Tod hierdurch möglicherweise schneller eintritt, als es ohne die effektive Schmerzmedikation voraussichtlich der Fall wäre. Voraussetzung für eine rechtliche zulässige indirekte Sterbehilfe ist außerdem, daß sie dem erklärten oder mutmaßlichen Patientenwillen entspricht. Daß der Patient ein Recht hat, über das Ob, die Dauer, und die Art und Weise seiner ärztlichen Behandlung zu entscheiden, hat der BGH schon in frühen Entscheidungen bejaht (BGHSt 11, 111 (114)). Dies muß auch dann gelten,

wenn es um die Frage geht, ob und inwieweit ein Patient seine nicht mehr heilbare unausweichlich zum Tode führende Krankheit ärztlich behandeln lassen will. Der Patientenwille ist dann Rechtfertigungsgrund für den Abbruch lebensverlängernder Maßnahmen oder die Fortsetzung der ärztlichen Behandlung. Unproblematisch ist dies, wenn ein aufgeklärter entscheidungsfähiger Patient seinen Willen zum Abbruch lebensverlängernder ärztlicher Maßnahmen erklärt. Kann nur der mutmaßliche Patientenwille herangezogen werden, so ist dessen Ermittlung problematisch. Dazu hat der BGH ausgeführt, daß es im Hinblick auf den Vorrang des Selbstbestimmungsrechts des Patienten der Inhalt des mutmaßlichen Willens in erster Linie aus den persönlichen Umständen des Betroffenen, aus seinen individuellen Interessen, Wünschen, Bedürfnissen und Wertvorstellungen zu ermitteln sei. Objektive Kriterien, insbesondere die Beurteilung einer Maßnahme als gemeinhin vernünftig und normal sowie den Interessen eines verständigen Patienten üblicherweise entsprechend, sollen keine eigenständige Bedeutung haben, sondern lediglich der Ermittlung des individuellen hypothetischen Willens dienen (BGHSt 35, 246 (249)).

In einer späteren Entscheidung hat der BGH das dahingehend ergänzt, daß auch frühere mündliche oder schriftliche Äußerungen des Kranken ebenso zu berücksichtigen sind, wie seine religiöse Überzeugung, seine sonstigen persönlichen Wertvorstellungen, seine altersbedingte Lebenserwartung oder das Erleiden von Schmerzen. Die sicherste Gewähr dafür, daß als mutmaßlicher Wille des äusserungs- oder entscheidungsunfähigen Patienten auch wirklich das erkannt wird, was den höchstpersönlichen eigenen Vorstellungen des Patienten entspricht, ist der Rückgriff auf schriftliche Äußerungen des Patienten aus der Zeit vor Eintritt seiner Äußerungs- oder Entscheidungsunfähigkeit. (BGHSt 40, 257 (263)) Geeigete Mittel dafür sind das Patiententestament oder die Betreuungsverfügung.

Zu betonen bleibt, daß der ausdrücklich erklärte oder mutmaßliche Patientenwille allein die indirekte Sterbehilfe zu rechtfertigen vermag. Das grundsätzliche Verbot der aktiven Sterbehilfe, also der Leidensbeendigung durch gezieltes Töten, bleibt weiterhin bestehen.

c) Zu den Gründen

Es konnte nicht rechtsfehlerfrei ausgeschlossen werden, daß die Angeklagte von den tatsächlichen Voraussetzungen der straflosen sog. indirekten Sterbehilfe ausgegangen ist. Eine ärztlich gebotene schmerzlindernde Medikation bei einem sterbenden Patienten wird nämlich nicht dadurch unzulässig, daß sie als unbeabsichtigte, aber in Kauf genommene unvermeidbare Nebenfolge den Todeseintritt beschleunigen kann. In der Literatur ist streitig, ob diese sog. indirekte Sterbehilfe schon ihrem sozialen Sinngehalt nach aus dem Tatbestand der Tötungsdelikte herausfällt. Auch wenn man dies verneint, kann das zu einer Lebensverkürzung führende, den Tatbestand des §212 oder des §216 StGB erfüllende Handeln des Arztes jedenfalls nach der Notstandsregelung des § 34 StGB gerechtfertigt sein. Die Ermöglichung eines Todes in Würde und Schmerzfreiheit gemäß dem erklärten oder mutmaßlichen Patientenwillen (BGHSt 37, 376ff) ist ein höherwertiges Rechtsgut, als die Aussicht, unter schwersten, insbesondere sog. Vernichtungsschmerzen noch kurze Zeit länger leben zu müssen.

(Sachverhalt und Entscheidungsgründe sind wesentlich verkürzt wiedergegeben.)

StGB § 226 (Herzinfarkt nach Körperverletzungshandlung)

BGH, Urteil v. 26.02.1997 - 3 StR 569/96 (LG Zwickau)

Die Anwendbarkeit des § 226 StGB ist nicht auf Körperverletzungshandlungen beschränkt, die nach Art, Ausmaß und Schwere den Eintritt des Todes besorgen lassen, sondern es genügt, daß der Körperverletzungshandlung das Risiko eines tödlichen Ausganges anhaftet und daß sich dann dieses dem Handeln des Täters eigentümliche Risiko beim Eintritt des Todes verwirklicht.

Fundstellen:

NStZ 1997, 341

a) Zum Sachverhalt

Die beiden Angeklagten folgten am 28.08.1991 nach einem Streit in einer Gaststätte dem 63-jährigen Opfer und holten es in einem Park ein. Dort griffen ihn die Angeklagten an, schlugen ihn mit Fäusten, bis er zu Boden ging und traten dann mit den Füßen nach dem Geschädigten. Diese Vorgehensweise wiederholten sie. Als der Geschädigte wiederum zu Boden stürzte, ließen sie von ihm ab. Noch in der selben Nacht begab sich der Geschädigte in ärztliche Behandlung, wobei vielfache Verletzungen bei ihm festgestellt wurden. Die von den Angeklagten verursachten Gewalteinwirkungen führten zu einer besonderen psychischen Belastung und zu Überängstlichkeit des Geschädigten, zu einer Beschleunigung des Puls und Belastung des bereits vorgeschädigten Herzens. Durch all dies bedingt erlitt der Geschädigte am 05.09.1991 einen ersten Herzinfarkt, dem am 25.09.1991 ein zweiter folgte, dem der Geschädigte erlag. Aufgrund von Sachverständigengutachten konnte festgestellt werden, daß auch der zweite Herzinfarkt und damit der Tod des Geschädigten wesentlich durch die Gewalthandlungen der Angeklagten verursacht worden sind.

Die Angeklagten wurden vom LG wegen gefährlicher Körperverletzung in Tateinheit mit fahrlässiger Tötung verurteilt. Die StA hat mit ihrer Revision die Verurteilung der Angeklagten wegen Körperverletzung mit Todesfolge erstrebt. Dieses Rechtsmittel hatte Erfolg.

b) Grundsätzliches

§ 226 StGB ist ein sog. erfolgsqualifiziertes Delikt. Bei erfolgsqualifizierten Delikten erfährt das vorsätzlich oder fahrlässig begangene Grunddelikt eine Qualifikation dadurch, daß durch seine Begehung ein bestimmter Erfolg verursacht wird. Für §226 StGB bedeutet dies, daß ein Zusammenhang zwischen der begangenen Körperverletzung und dem Todeseintritt bei dem Opfer bestehen muß. Dieser besondere Zusammenhang ist das maßgebliche Kriterium dafür, ob der Täter sich wegen Körperverletzung in Tateinheit mit fahrlässiger Tötung strafbar gemacht hat, oder ob er wegen Körperverletzung mit Todesfolge nach §226 zu bestrafen ist. Da § 226 ein Verbrechen ist, darf sich angesichts der hohen Strafandrohung der Unrechtsgehalt der Körperverletzung mit Todesfolge nicht in der bloßen Addition von vorsätzlicher Körperverletzung und zugleich verwirklichter fahrlässiger Tötung erschöpfen, sondern es muß ein hinreichend enger Zurechnungszusammenhang zwischen der Körperverletzung und der Todesfolge bestehen.

Bei der Prüfung des §226 ist daher darauf zu achten, daß es neben dem allgemeinen Zurechnungsfragen noch ein speziell für die erfolgsqualifizierten Delikte entwickeltes zusätzliches Zurechnungskriterium gibt: den sog. Unmittelbarkeitszusammenhang. Das bedeutet, daß nur

die Gefährlichkeit der Körperverletzung selbst, nicht aber andere Gefährdungsmomente den Erfolg verursacht haben dürfen. § 226 liegt deshalb dann nicht vor, wenn der Tod nach einer Körperverletzung erst durch das eigenmächtige Eingreifen Dritter oder durch das eigenverantwortliche Verhalten des Opfers (bewußte Selbstgefährdung) herbeigeführt worden ist. Ein Teil der Lehre verlangt für den Unmittelbarkeitszusammenhang, daß der tödliche Ausgang gerade durch die Art und Schwere der dem Opfer zugefügten Körperverletzungen verursacht worden ist. Der Unmittelbarkeitszusammenhang muß daher zwischen Körperverletzungserfolg und Tod bestehen.

Darauf soll nach der Gegenmeinung die Anwendung des § 226 aber gerade nicht beschränkt sein. Nach dieser Meinung bedeutet „Körperverletzung“ i.S. des § 226 nicht nur die jeweils eingetretene Verletzungsfolge, sondern auch das Handeln des Täters, das zu der Körperverletzungsfolge geführt hat (BGHSt 31, 96 (99)). Es genügt schon, daß der Körperverletzungshandlung das Risiko eines tödlichen Ausgangs anhaftet und daß sich dann dieses dem Handeln des Täters eigentümliche Risiko im Eintritt des Todes verwirklicht. Daher ist der Unmittelbarkeitszusammenhang auch in solchen Fällen gegeben, in denen die Körperverletzungsfolge für sich gesehen nicht mit dem Risiko eines tödlichen Ausgangs behaftet erscheint und der Tod des Verletzten erst durch das Hinzutreten weiterer Umstände herbeigeführt wird. Insofern lassen sich auch Fälle unter § 226 subsumieren, in denen die Verletzungen des Opfers für sich allein genommen nicht todesursächlich waren, aber zusammen mit durch sie ausgelösten Aufregungen und Angstzustände zum Tod des Opfers geführt haben (BGH NJW 1992, 1708 ff.).

c) Aus den Gründen

Entgegen der Auffassung des Landgerichts liegt nach den getroffenen Feststellungen der für eine Verurteilung nach § 226 Abs. 1 StGB vorausgesetzte unmittelbare (Gefahrverwirklichungs-)Zusammenhang zwischen den todesursächlichen Körperverletzungshandlungen und dem später eingetretenen Tod des Opfers vor. Die Angeklagten haben Gewalthandlungen begangen, die für das Opfer das Risiko eines tödlichen Ausgangs in sich bargen. Es steht außer Frage, daß solche Körperverletzungshandlungen, wie sie die Angeklagten vorgenommen haben, ohne weiteres zum Tod des Opfers führen konnten, und in zahlreichen Fällen auch schon zum Tode geführt haben. In dem Tod hat sich deshalb die dem Grundtatbestand des § 223 StGB anhaftende eigentümliche Gefahr dann auch niedergeschlagen (vgl. BGH NStZ 1992, 333 (334 f.)). Er ist den Angeklagten auch zuzurechnen. Die Ursachen für den ersten und zweiten - tödlichen - Herzinfarkt sind durch die Körperverletzungshandlungen gesetzt worden. Daß die Faustschläge und Fußtritte für sich allein genommen nicht todesursächlich waren, sondern nur zusammen mit der Vorschädigung des Opfers und den den „psychogenen“ Tod auslösenden Aufregungen und Angstzuständen, steht der Zurechnung nicht entgegen. Der Tod des 63jährigen Verletzten war für die Angeklagten auch vorhersehbar. Er ist aufgrund eines Geschehensablaufs eingetreten, der nicht außerhalb der Lebenswahrscheinlichkeit lag. Seine Vorhersehbarkeit braucht sich nicht auf alle Einzelheiten des zum Tode führenden Geschehensablaufs zu erstrecken, insbesondere nicht auf die durch die Gewalthandlungen ausgelösten, im einzelnen ohnehin nicht einschätzbaren somatischen und psychischen Vorgänge, die den Tod schließlich herbeigeführt haben. Darauf, ob die Angeklagten sich bei der Tat einer Todesgefahr für das Opfer aktuell bewußt waren, kommt es nicht an.

StGB § 230 (Tateinheit zwischen vorsätzlicher und fahrlässiger Körperverletzung)

BGH, Beschl. v. 11.6.1997 - 2 StR 231/97 (Landgericht Kassel)

Tateinheit zwischen vorsätzlicher und fahrlässiger Körperverletzung bei einer gegen ein und dieselbe Person verübten Tat ist dann möglich, wenn die Verletzungen nicht durch eine Handlung des Täters entstanden sind.

Fundstelle:

NStZ 1997,493

a) Zum Sachverhalt

B hatte von A mehrere Schläge, unter anderem mit einem Bügeleisen, erhalten und war aus Furcht vor weiteren Schlägen aus dem Fenster gesprungen, wodurch er sich beide Füße brach. Der doppelte Fußbruch war nicht Folge eines Schlages, sondern des Sprunges.

b) Zu den Gründen:

Der BGH führt aus, daß grundsätzlich Tateinheit zwischen vorsätzlicher und fahrlässiger Körperverletzung bei einer gegen ein und dieselbe Person durch eine Handlung verübten Tat ausgeschlossen ist. Dies entspricht auch der allgemeinen Auffassung (vgl. Schönke/Schröder/Stree, 25. Aufl., § 230, Rdnr. 8; Tröndle, 48. Aufl., § 230, Rdnr. 4).

Im vorliegenden Fall, so der BGH, waren die Verletzungen aber nicht durch eine Handlung des Täters entstanden. Der Fußbruch war eben nicht Folge des Schlages, sondern des Sprunges.

StGB § 242 (Abgrenzung zwischen Diebstahl und Sachentziehung)

OLG Köln, Beschl. v. 6.5.1997 - Ss 226/97 - 93 -

Beschränkt sich die Absicht des Täters bei fehlendem Aneignungswillen darauf, den Berechtigten seiner tatsächlichen Verfügungsmacht über die Sache zu entkleiden, kommt nur eine - straflose - Sachentziehung in Betracht.

Fundstelle:

NJW 1997,2611 f.

a) Zum Sachverhalt

A war 6 Jahre mit Frau R liiert. Beide lebten im selben Haus in getrennten Wohnungen, jedoch ging jeder beim anderen ein und aus. Die Beziehung endete im April/Mai 1995, nachdem sich Frau R einem anderen Mann, dem L, zugewandt hatte. Im Mai 1995 suchte A die Wohnung der R auf, um ihr einen entliehenen Gegenstand zurückzubringen. In der Wohnung hielt sich auch L auf. Während dieser fernsah, nahm der Angeklagte in Abwesenheit von R eine auf dem Tisch stehende offene Dose, in der eine Halskette mit Herzanhänger lag, an sich in der irrigen Meinung, es handele sich um ein Geschenk des L an R. Dies geschah aus Frustration und Eifersucht sowie in der Hoffnung, durch die Wegnahme der Kette Unstimmigkeiten in der sich anbahnenden Beziehung zwischen R und L stiften und so die R zurückgewinnen zu können. Für den Fall, daß R zu ihm zurückfinde, wollte er ihr den Schmuck zurückgeben. R hatte den A im Laufe der Beziehung häufiger verlassen, war aber stets zu ihm zurückgekehrt. Auch als R sich L zuwandte, hatte sie dem A, wovon dieser ernsthaft ausging, bedeutet, er müsse ein Jahr auf sie warten. Daraus schloß A, sie wolle mit dem neuen Mann nur „spielen“. Die Kette betrachtete A als „Symbol“ und befestigte sie auf der Rückseite eines über seinem Bett hängenden Bildes, das R und ihn zeigte. Die Dose, die er gleichfalls mitgenommen hatte, warf er weg. In der Folgezeit vergaß er, daß er den Schmuck noch in Besitz hatte. Erst bei seinem Umzug Ende 1995 wurde die Kette von einem Dritten, der die Herkunft kannte, entdeckt und gelangte an R zurück.

Sowohl das Amtsgericht, als auch das Landgericht als Berufungsinstanz verurteilten A wegen Diebstahls. Das OLG hob das Urteil des Landgerichtes auf.

b) Grundsätzliches

Diebstahl begeht, wer eine fremde bewegliche Sache einem anderen in der Absicht wegnimmt, sich diese rechtswidrig zuzueignen (§ 242 Abs. 1 StGB). Zueignung bedeutet die Anmaßung einer eigentümerähnlichen Herrschaftsmacht über die Sache, indem der Täter entweder die Sache selbst oder den in ihr verkörperten Wert dem eigenen Vermögen einverleibt, sich also wirtschaftlich an die Stelle des Eigentümers setzt (Schönke/Schröder/Eser, 25. Aufl., § 242, Rdnr. 47). Erforderlich ist daher einerseits die Enteignung durch Verdrängung des Eigentümers aus seiner wirtschaftlichen Position und andererseits die Aneignung durch Einverleibung der Sache in das Vermögen des Täters oder Ausnutzung des entzogenen Sachwerts (Schönke/Schröder/Eser, § 242, Rdnr. 47). Beschränkt sich die Absicht des Täters bei fehlendem Aneignungswillen darauf, den Berechtigten seiner tatsächlichen Verfügungsmacht über die Sache zu entkleiden, kommt nur eine - straflose - Sachentziehung in Betracht (Schönke/Schröder/Eser, § 242, Rdnr. 55). Die Abgrenzung von Zueignung und Sachentziehung ist deshalb erforderlich, weil letztere - wenn nicht zugleich eine Beschädigung i.S. von § 303 StGB vorliegt - straflos bleibt (Schönke/Schröder/Eser, § 242, Rdnr. 55). Maßgebliches Ab-

grenzungskriterium zwischen Zueignung und Sachentziehung ist somit die für erstere erforderliche Aneignung; daran fehlt es z.B. beim Durchsuchen von (danach gewegworfenen) Kleidern nach anderen Wertgegenständen, wenn der Täter Sachen wegnimmt, um Sicherheiten oder ein Pfand für eine Forderung in die Hand zu bekommen, wenn der Täter die Sache wegnimmt, um den Eigentümer zu ärgern oder um sie sogleich zu zerstören (vgl. die Nachweise bei Schönke/Schröder/Eser, § 242, Rdnr. 55). Die Absicht des Täters ist nicht auf Zueignung gerichtet, wenn er an der Sache als solcher kein Interesse hat, es ihm vielmehr allein darum geht, durch ihren Entzug in irgendeiner Form auf den Eigentümer oder einen Dritten einzuwirken; maßgeblich ist dabei, welche Vorstellung der Täter diesbezüglich zur Zeit der Wegnahme hatte.

c) Zu den Gründen:

Nach den vorgenannten Grundsätzen hatte A bei Wegnahme der Halskette keine Zueignungsabsicht.

Für das Behältnis, die Dose, folgt dies bereits daraus, daß er diese weggeworfen hat. A ging, „als er die Kette an sich brachte, von der Vorstellung aus, durch die Wegnahme dieses Gegenstandes, den er für ein Geschenk des L an R hielt, Streit in die sich anbahnende Beziehung zwischen beiden hineintragen und dadurch die Rückkehr der R, die dann sogleich die Kette zurückerhalten sollte, beschleunigen zu können.“ Es ist daher davon auszugehen, „daß A die Zeitspanne, für die er im Besitz der Kette bleiben wollte, von vornherein nur als kurzes Intermezzo betrachtet hat, daß nach seinem Plan in absehbarer Zeit durch die Rückgabe der Kette an die zu ihm zurückgekehrte R beendet werden sollte. Die Hoffnung des A auf einen Sinneswandel der R war aus seiner Sicht durchaus realistisch, nachdem sie selbst ihn aufgefordert hatte, maximal ein Jahr auf sie zu „warten“. Unter diesen Umständen ist nicht von der Hand zu weisen, daß die von A inszenierte Wegnahme allein auf Sachentziehung gerichtet war, nicht aber auf Zueignung der Kette.

Mitbestimmende Motive für die Wegnahme durch A waren sein „Frustr“ und „Eifersucht“. „Diese Motivlage macht ebenfalls deutlich, daß es A in keiner Weise um das Schmuckstück selbst und dessen wirtschaftlichen Wert ging, sondern ausschließlich darum, sich durch die Sachentziehung an R zu rächen. Anschließend hatte er das Schmuckstück hinter einem Bild verborgen und es dort vergessen. Daraus wird erkennbar, daß es A von Anfang an nicht daran gelegen war, wie ein Eigentümer aufzutreten. Das Verbergen der Kette an einem Ort, wo sie weder sichtbar war noch irgendeinen Nutzen hatte und alsbald dem Vergessen anheimfiel, gleicht insgesamt eher der Vernichtung als der Anmaßung eigentümerähnlicher Herrschaftsmacht.“

Zu der Begründung des OLG Köln dafür, daß im vorliegenden Fall nur eine straflose Sachentziehung, nicht aber ein Diebstahl vorlag, ist anzumerken, daß es sich hierbei um eine ausgesprochen lesenswerte Begründung handelt. Da das Landgericht den A wegen Diebstahls verurteilt hatte, setzt sich das OLG Köln in seiner Entscheidungsbegründung in einer Pro- und Kontra-Abwägung auch mit der Begründung des verurteilenden Landgerichts auseinander. Hierbei wägt es sehr sorgfältig die Umstände des Einzelfalles ab und geht auf alle für oder gegen einen Aneignungswillen des A sprechenden Indizien ein. Insofern ist diese Entscheidungsbegründung beispielhaft auch für die Bearbeitung einer Klausur, die dieselbe Thematik zum Gegenstand hat.

StGB §§ 22, 263 (Umgekehrter Tatbestandsirrtum beim Betrug)

BGH, Urt. v. 17.10.96 - 4 StR 389/96 (LG Bochum)

Hält der Täter den von ihm erstrebten (tatsächlich rechtmäßigen) Vermögensvorteil **irrig** für rechtswidrig, befindet er sich in einem sog. "umgekehrten Tatbestandsirrtum". Dies führt auch dann zur Strafbarkeit wegen - untauglichen - Versuchs des Betruges, wenn er hinsichtlich der Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils nur mit bedingtem Vorsatz handelt.

Fundstellen:

BGHSt 42, 268 ff.
NJW 1997, 750 f.
NStZ 1997, 431 f.
StV 1997, 417 ff.
wistra 1997, 62 ff.

Anmerkungen:

Kudlich, NStZ 1997, 432 f.

a) Zum Sachverhalt

Der Angeklagte war im Tatzeitraum Oberarzt und Leiter einer von ihm gegründeten urologischen Klinik. Als er befürchten mußte, seitens einer Patientin Schadensersatzansprüchen wegen des Verlustes einer Niere ausgesetzt zu sein, beschloß er, die Krankenunterlagen zu verändern, um aus seiner Sicht mögliche Schwachpunkte zu beseitigen. Er wollte damit eine Inanspruchnahme ausschließen und für den Fall gerichtlicher Geltendmachung der Ansprüche seitens der Patientin die Abweisung der Klage erreichen. Als die Patientin tatsächlich Klage erhob, legte der Angeklagte mit seiner Klageerwiderung die von ihm manipulierten Krankenunterlagen vor.

Die Strafkammer verurteilte ihn wegen eines untauglichen Versuchs des Betruges. Dabei war davon auszugehen, daß Ansprüche der fraglichen Patientin tatsächlich nicht bestehen. Dadurch hatte der Angeklagte objektiv betrachtet lediglich unberechtigte Forderungen abwehren wollen.

Die Revision des Angeklagten hatte nur teilweise Erfolg.

b) Grundsätzliches

Aus dieser Entscheidung des BGH lassen sich Regeln ableiten, die für die Beurteilung der Irrtumsproblematik beim Betrug maßgeblich sind.

Nach dem BGH ergeben sich folgende drei Konstellationen:

1) Ist der angestrebte Vermögensvorteil im Sinne des § 263 I StGB rechtmäßig und weiß der Täter dies, so fehlt es am Tatvorsatz. Da er keinen rechtswidrigen Vermögensvorteil erstrebt, macht er sich trotz seines Täuschungswillens nicht strafbar.

2) Ist der erstrebte Vermögensvorteil objektiv rechtswidrig, hält der Täter ihn aber für rechtmäßig, so liegt ein Tatbestandsirrtum im Sinne des § 16 I S. 1 StGB vor, da die Rechtswidrig-

keit des Vermögensvorteils ein Tatbestandsmerkmal des § 263 StGB ist. Damit handelt der Täter nicht vorsätzlich. Es kann daher kein Betrugsversuch vorliegen, wenn der Täter mit Täuschungsmitteln einen tatsächlich rechtswidrigen, aber nach seiner Vorstellung rechtmäßigen Anspruch durchsetzen will.

3) Ist der erstrebte Vermögensvorteil tatsächlich rechtmäßig (unter Einschluß der Abwehr einer unberechtigten Forderung), hält der Täter ihn aber fälschlicherweise für rechtswidrig, so befindet er sich hiernach in einem sog. umgekehrten Tatbestandsirrtum. Da das Bestehen eines geltend gemachten Anspruchs und damit die Rechtswidrigkeit des erstrebten Vermögensvorteils ein tatsächlicher Umstand ist, betrifft ein Irrtum hierüber den objektiven Tatbestand des § 263 I StGB, nicht aber das Verbotensein der Tat. Der Täter glaubt, einen von ihm nach Inhalt und Tragweite richtig beurteilten Straftatbestand zu verwirklichen. Daher liegt kein strafloses Wahndelikt vor. In Betracht kommt hier vielmehr ein versuchter Betrug, wobei es nach dem BGH ausreicht, daß der Täter bezüglich der Rechtswidrigkeit des von ihm erstrebten Vermögensvorteils mit bedingtem Vorsatz handelt.

c) Zu den Gründen

Der Schuldspruch hält insgesamt rechtlicher Prüfung stand. Der Erörterung bedarf insoweit nur die Verurteilung wegen versuchten Betruges.

Voraussetzungen der Verurteilung wegen vollendeten Betruges ist unter anderem, daß der Täter in der Absicht handelt, sich einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen. Die Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils ist Tatbestandsmerkmal des § 263 StGB. Hier bestand der erstrebte Vorteil in der Abwehr eines Schadensersatzanspruches. Die Abwehr eines berechtigten Anspruches und damit die Befreiung von einer Verbindlichkeit führt zu einem rechtswidrigen Vermögensvorteil und steht damit der Geltendmachung eines unberechtigten Anspruches durch den Täter gleich. In vorliegendem Fall muß jedoch davon ausgegangen werden, daß Schadensersatz- und Schmerzensgeldansprüche der Patientin gegen den Angeklagten tatsächlich nicht bestehen. Objektiv betrachtet erstrebte der Angeklagte daher die Abwehr eines unberechtigten Anspruches. Dies stellt aber keinen rechtswidrigen Vermögensvorteil dar.

Der erstrebte Vorteil wird auch dadurch nicht unrechtmäßig, daß der Angeklagte die Abwehr des gegen ihn geltend gemachten Anspruches durch Täuschung erreichen wollte. Da es so an der Rechtswidrigkeit des erstrebten Vermögensvorteils fehlt und auch am Schaden des Klägers, kommt eine Verurteilung wegen vollendeten Betruges in diesen Fällen nicht in Betracht.

Möglich bleibt aber eine Strafbarkeit des Täuschenden wegen versuchten Betruges.

Zur Strafbarkeit des Täuschenden wegen versuchten Betruges:

(i) Ist der Vermögensvorteil (objektiv) rechtmäßig und weiß der Täter dies auch, so ist ein Vorsatz auf Erlangung eines rechtmäßigen Vorteils gerichtet. Da er keinen rechtswidrigen Vermögensvorteil erstrebt, macht er sich trotz seines Willens zur Täuschung nicht strafbar (vgl. BGHSt 3, 160).

(ii) Im umgekehrten Fall, in dem der erstrebte Vermögensvorteil tatsächlich objektiv rechtswidrig ist, der Täter ihn aber fälschlicherweise für rechtmäßig hält, ist ein Tatbestandsirrtum im Sinne des § 16 I S. 1 StGB gegeben. Der Täter kennt dann ein objektiv vorhandenes Tatbestandsmerkmal, nämlich die Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils, nicht und handelt somit nicht vorsätzlich. Mangels Vorsatz auf Täterseite liegt daher kein Betrugsversuch vor.

(iii) Ist dagegen der erstrebte Vermögensvorteil - wie hier - tatsächlich rechtmäßig, hält der Täter ihn aber fälschlicherweise für rechtswidrig, so befindet er sich in einem sog. - umgekehrten Tatbestandsirrtum -. Er stellt sich einen nicht vorhandenen Umstand vor, an dessen Fehlen die Vollendung des vorgestellten Tatbestandes zwangsläufig scheitern muß. Diese Fallkonstellation erfüllt die Voraussetzungen des strafbaren untauglichen Versuchs. Das Bestehen eines geltend gemachten Anspruchs und damit die Rechtswidrigkeit des erstrebten Vermögensvorteils ist ein tatsächlicher Umstand. Eine Fehlvorstellung hierüber ist daher ein Irrtum, der ein objektives Tatbestandsmerkmal betrifft, nicht aber das Verbotensein der Tat. Es liegt daher kein "umgekehrter Verbotsirrtum" vor, der zur Straflosigkeit des Versuchs führen würde.

Nach den Feststellungen war sich der Angeklagte nicht sicher, ob die Ansprüche seiner ehemaligen Patientin gegen ihn tatsächlich bestanden oder nicht. Er hielt dies aber für möglich und nahm billigend in Kauf, daß er durch seine Täuschungshandlung berechnete Ansprüche abwehren würde. Er handelte in Bezug auf die Rechtswidrigkeit des von ihm erstrebten Vermögensvorteils mit bedingtem Vorsatz. Das reicht hinsichtlich der Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils aus (BGHSt 31, 178 (181)). Aus diesem Grund ist ein strafbarkeitsausschließender Tatbestandsirrtum hier nicht gegeben. Daher macht sich der Angeklagte, wenn er sein Ziel mittels Täuschung erreichen will, wegen versuchten Betruges strafbar.

StGB §§ 263a, 242 (Diebstahl am Geldspielautomaten bei Bedienung mit Falschmünzen)

OLG Celle, Beschluß vom 06.05.1996 - 3Ss21/96

Die Bedienung eines Geldspielgerätes mit manipulierten Münzen, deren Wert unter dem geforderten Einsatzbetrag liegt, ist (versuchter) Diebstahl, nicht aber (versuchter) Computerbetrug.

Fundstellen

NJW 1997, 1518 f.

StV 1997, 79 f.

a) Zum Sachverhalt

Der Angeklagte hatte etwa 2.500 schwedische 5-Kronen-Münzen präpariert, indem er die Schmalseiten mit Klarsichtfolie versah, so daß ihr Durchmesser dem einer 5-DM-Münze entsprach. Mit diesen Münzen betätigte er sich an einem Geldspielautomaten, der mit einem elektronischen Münzprüfer ausgestattet war, was der Angeklagte billigend in Kauf nahm. Allerdings war dieser Münzprüfer defekt, was der Angeklagte jedoch nicht wußte. Nachdem er bereits 182 5-DM-Münzen gewonnen hatte, benachrichtigte er einen Angestellten der Spielbank, daß an dem Automaten eine Störung aufgetreten sei. Dieser Angestellte entdeckte in dem Automaten 243 schwedische 5-Kronen-Münzen. Im PKW des Angeklagten wurden ca. 2.000 präparierte schwedische 5-Kronen-Münzen sichergestellt.

Die Strafkammer hat in dem Tun einen versuchten Computerbetrug (§§ 263a, 22 StGB) gesehen.

b) Grundsätzliches

§ 263a StGB stellt eine Parallelvorschrift zum Betrugstatbestand dar, die die Fälle erfassen soll, in denen der Täter das Ergebnis eines vermögenserheblichen Datenverarbeitungsvorganges durch unlautere Mittel beeinflusst, um dadurch für sich oder einen anderen einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu erlangen. Damit soll § 263a Strafbarkeitslücken ausfüllen, die dadurch aufgetreten sind, daß vermögensschädigende Computermanipulationen vom Betrugstatbestand regelmäßig nicht erfaßt werden können.

Neben § 263a StGB existiert aber auch die Vorschrift des § 265a StGB, wonach wegen Leistungserschleichung zu bestrafen ist, wer sich die Leistung eines Leistungsautomaten erschleicht. Daneben kommt aber auch § 242 StGB zur Anwendung, wenn Warenautomaten durch manipulierte mißbräuchliche Nutzung geleert werden (vgl. Schönke/Schröder-Lenckner, StGB, 24. Aufl., § 265a Rn 4 m.w.N.).

Für die Frage, welche dieser drei Vorschriften hier anzuwenden ist, ist zunächst maßgeblich, ob es sich bei dem Geldspielautomaten um einen reinen Leistungs- oder um einen Warenautomaten handelt. Berücksichtigt werden muß dabei, daß Geldspielautomaten ein Charakteristikum aufweisen: Hinsichtlich des erzielbaren Spielvergnügens mit Gewinnchancen handelt es sich um sog. Leistungsautomaten, hinsichtlich des Geldrückgabe- und Geldausgabeteils handelt es sich hingegen um Warenautomaten. Festzustellen ist also, ob der Täter, der einen Geldspielautomaten durch Manipulation in Betrieb setzt, lediglich widerrechtlich Leistungen erschleicht oder das als Spielgewinn oder Rückgabe ausgeworfene Geld (= Ware) wegnimmt.

Insofern muß man den Geldspielautomaten als Warenautomat und nicht mehr als Leistungsautomat betrachten, wenn es dem Täter nur darauf ankommt, sich durch mißbräuchliche Inbetriebnahme des Geldspielautomaten das im Geldausgabeteil vorhandene Geld durch Spielgewinne zu verschaffen. Dadurch tritt der Spielaspekt derart in den Hintergrund, daß es auf die Leistung des Automaten, das Spielvergnügen, nicht mehr ankommt.

Bei dieser Konstellation stellt das Ansichnehmen der ausgeworfenen Münzen letztlich eine Wegnahme iSd § 242 StGB dar, weil der Automatenbetreiber als Gewahrsamsinhaber dem Gewahrsamsübergang nur unter der Bedingung zustimmt, daß der Gewahrsam Erlangende die Geldausgabe durch ordnungsgemäße Betätigung des Automaten erreicht hat (vgl. OLG Stuttgart, NJW 1982, 1659).

Insofern entsteht hier auch keine Strafbarkeitslücke, die durch § 263a StGB geschlossen werden müßte. Die mißbräuchliche Inbetriebnahme eines Warenautomaten fällt schon tatbestandsmäßig nicht unter § 263a StGB, unerheblich, ob der Warenautomat mit einem elektronisch gesteuerten Münzprüfer ausgestattet ist.

c) Zu den Gründen

Nach den Feststellungen hat sich der Angeklagte eines vollendeten Diebstahls, § 242 StGB, und nicht eines versuchten Computerbetruges schuldig gemacht.

Als Diebstahl nach § 242 StGB ist zu ahnden, wenn Warenautomaten - zu denen hinsichtlich der Geldausgabe auch Geldspielautomaten zu rechnen sind - durch manipulierte mißbräuchliche Benutzung geleert werden. Der Angeklagte hat sich demgemäß hier eines Diebstahls schuldig gemacht, denn er hat nach den rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen des LG den Geldspielautomaten mit zuvor präparierten schwedischen 5-Kronen-Münzen mißbräuchlich in Betrieb gesetzt und Gewinne in Form von 5-DM-Münzen erzielt, wobei es ihm von vornherein allein auf die Erlangung dieser Geldstücke ankam. Als Tatmotiv hat der Angeklagte angegeben, Geld benötigt zu haben. Der Angeklagte hat den Diebstahl auch vollendet. Durch die Wegnahme der 182 Münzen aus dem Automaten und ihre Verstaung in seiner Gürteltasche hatte er bereits sicheren Gewahrsam erlangt (vgl. BGHSt 26, 24; NJW 1981, 997).

Unerheblich für die Entscheidung ist sowohl, daß der vom Angeklagten benutzte Geldspielautomat mit einem elektronisch gesteuerten Münzprüfer versehen war, der, was der Angeklagte nicht wußte, defekt war, als auch, ob der Angeklagte wußte, daß Geräte dieses Typs mit elektronisch gesteuerten Münzprüfern ausgestattet sind. Denn auch die Manipulation eines Geldspielautomaten mit einem elektronisch gesteuerten Münzprüfer erfüllt in Fällen der vorliegenden Art den Tatbestand des Computerbetruges nach § 263a StGB nicht. Von § 263a StGB werden im Kern diejenigen Fälle der Vermögensschädigung erfaßt, in denen die Betrugsmerkmale der Täuschung und des Irrtums deshalb nicht erfüllt werden können, weil die Informationsaufnahme und -verarbeitung nicht durch einen Menschen, sondern durch ein Datenverarbeitungsgerät stattfindet, daß den Vermögensverschiebungsvorgang automatisch, d.h. ohne die Vermittlung eines die Entscheidungsgrundlagen prüfenden Menschen, veranlaßt (SK-Samson, StGB, 3. Aufl., § 263a Rn 1).

Dies ist in bezug auf Leistungs- und Warenautomaten nicht notwendig, da hier Strafbarkeitslücken vor der Einführung des § 263a StGB gerade nicht bestanden haben. Außerdem ist es für den Tatbestand des § 263a erforderlich, daß die mit den technischen Hilfsmitteln einer Datenverarbeitungsanlage getroffene Vermögensverfügung unmittelbar, d.h. ohne zusätzliche deliktische Zwischenhandlung des Täters, zu einer Vermögensminderung führt, die, wenn sie

nicht durch ein Äquivalent kompensiert wird, auch den Vermögensschaden darstellt. Diebstahl liegt demgegenüber vor, wenn der Täter selbst noch eine Handlung vornehmen muß, um einen Gewahrsamsübergang herbeizuführen, auch wenn bis zur Vornahme dieser Handlung bereits eine Gewahrsamslockerung eingetreten sein sollte (SK-Samson, aaO, Rn 13).

Dies ist der Fall bei einem mit einem elektronisch gesteuerten Münzprüfer ausgestatteten Glücksspielautomaten, soweit er vom Täter als Warenautomat mißbraucht wird. Auch wenn der Täter den im Automaten eingebauten elektronisch gesteuerten Münzprüfer durch ein unbefugtes Einwirken auf den Datenverarbeitungsvorgang überlistet, bedarf es dennoch weiterer Handlungen des Täters, nämlich einer weiteren Bedienung des Automaten, um das im Geldausgabe- oder das im Geldrückgabehälter enthaltene Bargeld erlangen und sich zueigenen zu können. Mit der Überlistung eines elektronisch gesteuerten Münzprüfers erschleicht sich der Täter allenfalls einen Zugang zum Spiel am Automaten, nicht aber unmittelbar einen Gewahrsamsübergang betreffend die Geldmünzen im Automaten.

StGB §§ 222, 315c, 323a (actio libera in causa bei Straßenverkehrsdelikten)

BGH, Urt. v. 22.8.1996 - 4 StR 217/96 (LG Osnabrück)

a) Auf eine Straßenverkehrsgefährdung und auf das Fahren ohne Fahrerlaubnis sind die Grundsätze der actio libera in causa nicht anwendbar.

Fundstellen:

BGHSt 42, 235 ff.
NJW 1997, 138 ff.
StV 1997, 21 ff.
NStZ 1997, 228 ff.

Anmerkungen:

Neumann, StV 1997, 23ff.
Hruschka, JZ 1997, 22 ff.
Hardtung, NZV 1997, 97 ff.
Horn, StV 1997, 264 ff.
Hirsch, NStZ 1997, 230 ff.

StGB §§ 323a, 15, 20 (Anwendbarkeit der Grundsätze der actio libera in causa)

BGH, Beschluß vom 19.02.1997 - 3 StR 632/96 (LG Düsseldorf)

b) Der Senat hält an den vom Bundesgerichtshof in ständiger Rechtsprechung vertretenen Grundsätzen zur actio libera in causa fest. Die unter 1.a) genannte Entscheidung des 4. Strafsenats des BGH steht nicht entgegen, weil sie sich ausdrücklich auf die Delikte der Straßenverkehrsgefährdung und des Fahrens ohne Fahrerlaubnis bezieht.

Fundstelle:

NStZ 1997, 230

Anmerkung:

Hirsch, NStZ 1997, 230 ff.

c) Grundsätzliches

Mit der unter 1.a) zitierten Entscheidung des 4. Strafsenats des BGH nimmt die Rechtsprechung aus dem Anwendungsbereich der als Gewohnheitsrecht anerkannten Rechtsfigur der actio libera in causa bestimmte Tatbestände heraus. Hierbei handelt es sich um § 315c StGB und § 21 StVG. Diese Tatbestände sind dadurch gekennzeichnet, daß sie nicht lediglich die Herbeiführung eines schädlichen Erfolges, sondern die Vornahme einer bestimmten, unmittelbar auszuführenden Tathandlung, nämlich das Führen eines Kraftfahrzeuges, voraussetzen. (Vgl. Lackner, 22. Aufl. 1997, § 20 Rn 25.)

Mit dem unter 1.b) genannten Beschluß des 3. Strafsenats des BGH wird jedoch ausdrücklich festgestellt, daß der Bundesgerichtshof an seiner ständigen Rechtsprechung zur grundsätzlichen Anwendbarkeit der Rechtsfigur der actio libera in causa festhält.

Die nachfolgende Übersicht soll eine Grobeinordnung dieser Rechtsfigur verdeutlichen:

Einordnung der alic nach dem zeitlichen Eintritt der Schuldunfähigkeit			
	Im „Normalfall“	Bei sukzessiver Schuldunfähigkeit	Bei actio libera in causa
Zum Zeitpunkt des (straflosen) Vorbereitungsstadiums	Schuldfähigkeit unbeachtlich	Schuldfähigkeit unbeachtlich	Schuldfähigkeit besteht
Beim unmittelbaren Ansetzen iSv § 22 StGB/ Beginn der Tathandlung	Schuldunfähigkeit besteht	<p>Schuldfähigkeit besteht, wenn:</p> <p>a) Schuldfähigkeit sich aus dem vorangegangenen Handeln entwickelt hat und nicht durch äußere (von der Persönlichkeit unabhängige) Einflüsse ausgelöst wurde,</p> <p>b) die Art der Tatvollendung nicht wesentlich von der Tätervorstellung im zurechnungsfähigen Zustand abweicht,</p> <p>c) und der Eintritt der Schuldunfähigkeit sich als unwesentliche Abweichung vom Kausalverlauf darstellt.</p> <p>Beispiel: „Blutrache-Fall“ (BGHSt 7,325 ff.): A will B mit einem Hammer erschlagen. Infolge der Hammerschläge gerät A in einen die Schuldfähigkeit ausschließenden Blutrausch. A ergreift ein Beil und erschlägt B damit im schuldunfähigen Zustand. (vgl. auch in Fortführung BGHSt 23,133 ff.)</p>	Schuldunfähigkeit
Bei Tathandlung/ Beendigung der Tathandlung	Schuldfähigkeit besteht	Schuldunfähigkeit	Schuldunfähigkeit
Beim Taterfolg	Schuldunfähigkeit unbeachtlich	Schuldfähigkeit unbeachtlich	Schuldfähigkeit unbeachtlich

Nach dieser grundsätzlichen Einordnung der actio libera in causa zeigt die nachstehende Übersicht, welche Formen dieser Rechtsfigur zu unterscheiden sind:

Formen der actio libera in causa		
	Vorsatz bzgl. der Begehung einer bestimmten Straftat	Fahrlässigkeit bzgl. der Begehung der späteren Straftat
Vorsatz bzgl. der Herbeiführung des späteren Defekts	vorsätzliche alic	fahrlässige alic
Fahrlässigkeit bzgl. der Herbeiführung des späteren Defekts	fahrlässige alic	fahrlässige alic

Dem vorstehenden Überblick zufolge läßt sich die actio libera in causa zunächst einmal in eine vorsätzliche und eine fahrlässige alic unterteilen. Eine vorsätzliche actio libera in causa liegt nur in dem Fall vor, in dem der Täter sowohl hinsichtlich der Herbeiführung seiner späteren Schuldunfähigkeit, als auch bezüglich der Begehung einer bestimmten Straftat vorsätzlich gehandelt hat. Als Beispiel wäre hier zu nennen der Fall, in dem A sich durch den Genuß von Alkohol in einen schuldausschließenden Zustand versetzt, weil er den B nur in diesem Zustand, nicht aber nüchtern, verprügeln will, was er auch tut.

In den drei übrigen Kombinationsmöglichkeiten liegt, wie die oben stehende Abbildung zeigt, lediglich eine fahrlässige actio libera in causa vor. Im einzelnen sind das die Fälle, in denen

- a) der Täter vorsätzlich seine spätere Schuldunfähigkeit herbeiführt, dabei aber nur fahrlässig nicht die Möglichkeit der späteren Straftat bedenkt,
- b) dem Täter die Herbeiführung des späteren Defekts als Fahrlässigkeit vorgeworfen werden kann, er jedoch bzgl. der Begehung der späteren Straftat vorsätzlich gehandelt hat und schließlich
- c) der Täter sowohl fahrlässig hinsichtlich des späteren Defekts, als auch fahrlässig bzgl. der Begehung der späteren Straftat gehandelt hat.

Beispiel für den Fall a) wäre der Fall, in dem A sich mit Wissen und Wollen derart betrinkt, daß er das Stadium der Schuldunfähigkeit erreicht und er noch im schuldfähigen Zustand damit rechnen konnte, daß er nach dem Alkoholgenuß den B verprügeln würde. In b) würde A sich zunächst fahrlässig derart betrinken, daß er einen schuldunfähigen Zustand erreicht. Bereits vorher hatte er sich aber geschworen, daß er, wenn er denn irgendwann einmal den B erwischen sollte, diesen ohne langes Nachfragen verprügeln würde. Als A den B dann tatsächlich sieht, schlägt er ihn nieder. In c) schließlich würde sich A, wie jeden Abend, bis zum Erreichen eines schuldunfähigen Zustandes betrinken und dabei wissen, daß er in diesem Zustand häufig die Kontrolle über sich verliert und andere verprügelt. Als A den B in diesem Zustand trifft, schlägt er ihn nieder.

(In der Klausur wäre zu beachten, daß eine fahrlässige alic immer nur dann möglich ist, wenn sich die konkrete Tathandlung unter einen gesetzlichen Fahrlässigkeitstatbestand subsumieren

läßt. Für den Fall, daß ein solcher nicht gegeben ist, wäre dann § 323a (Vollrausch) zu prüfen.)

Zur dogmatischen Rechtfertigung der *actio libera in causa* werden im wesentlichen zwei Auffassungen vertreten, nämlich zum einen die sog. Schuldlösung oder Ausnahmetheorie (vgl. Hruschka, Strafrecht, 2. Aufl. 1988, S. 291-304), zum anderen die sog. Tatbestandslösung oder Vorverlegungstheorie (vgl. Jescheck/Weigend, 5. Aufl. 1996, S. 447). Die Ausnahmetheorie betrachtet die *actio libera in causa* als eine ungeschriebene Ausnahme zu § 20 und damit zum Schuldprinzip. Die Tatbestandstheorie hingegen verlegt den Zeitpunkt, in dem der Täter die Tathandlung vollzieht, an die für die juristische Subsumtion anzuknüpfen ist, in das Stadium vor, in welchem sich der Täter noch im Zustand der Schuldfähigkeit befindet. Aus diesem Grund bleibt nach der Tatbestandslösung das von § 20 geforderte Prinzip der Simultaneität von Tatbegehung und Schuld unangetastet.

d) Zu den Gründen:

In der unter 1.a) zitierten Entscheidung des 4. Strafsenats des Bundesgerichtshofes verwirft dieser, mit Ausnahme der Tatbestandslösung, die sonstigen Modelle, die zur dogmatischen Rechtfertigung der *actio libera in causa* konstruiert worden sind.

Zu den für die konkrete Entscheidung maßgeblichen Straßenverkehrsdelikten führt der Senat aus: "Die Verkehrsstraftaten nach den §§ 315c StGB, 21 StVG setzen voraus, daß der Täter das Fahrzeug "führt". Führen eines Fahrzeugs ist aber nicht gleichbedeutend mit Verursachen der Bewegung. Es beginnt erst mit dem Bewegungsvorgang des Anfahrens selbst. Dazu genügt nicht einmal, daß der Täter in der Absicht, alsbald wegzufahren, den Motor seines Fahrzeugs anläßt und das Abblendlicht einschaltet. Um so mehr muß eine Ausdehnung auf zeitlich vorgelagerte Handlungen nach der gesetzlichen Umschreibung der Tathandlung ausscheiden. Auch im Sich-Berauschen in Fahrbereitschaft liegt dementsprechend noch nicht der Beginn der Trunkenheitsfahrt." (BGH StV 1997, 21, 22)

Diese Entscheidung wurde teilweise bereits als Indiz dafür betrachtet, daß der BGH das Ende der Rechtsfigur der *actio libera in causa* in der Rechtsprechung einleiten wolle (vgl. z. B. Neumann, StV 1997, 23). Mit der oben unter 1.b) zitierten Entscheidung des 3. Strafsenats des BGH ist jedoch zunächst einmal deutlich gemacht, daß für alle anderen Straftatbestände der Bundesgerichtshof an seiner ständigen Rechtsprechung festhält und die *actio libera in causa* auch weiterhin anwenden will.

Der 4. Senat, darauf wurde oben bereits hingewiesen, machte ausdrücklich darauf aufmerksam, daß in den Fällen, in denen eine Bestrafung nach den Grundsätzen der *actio libera in causa* nicht in Betracht kommt, die Strafbarkeit nach § 323a StGB unberührt bleibt.

© 1998 by Manzur Esskandari und Nicole Schmitt. All rights reserved.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Es steht den Nutzern allein zu persönlichen Zwecken zur Verfügung. Jede darüber hinausgehende Verwertung, namentlich die Vervielfältigung in mehr als einem Ausdruck, die Verbreitung - durch welches Medium auch immer - und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen ist nicht gestattet (§§ 53, 54 UrhG) und strafbar (§ 106 UrhG). Im Fall der Zuwiderhandlung wird Strafantrag gestellt. Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urheberrechtsgesetz zugelassen ist, bedarf der vorherigen Zustimmung der Autoren.

© 1998 by Manzur Esskandari und Nicole Schmitt. All rights reserved.