

Übungsfall: Das Segelboot

Von Dr. Gerhard Timpe, Regensburg

Sachverhalt

T und O haben gemeinsam die Volksschule und das Gymnasium besucht. Nach dem Abschluss ihres Jurastudiums trennten sich aber ihre Wege. Während O als Wirtschaftsanwalt zu Wohlstand kam, verdiente T sich seinen Lebensunterhalt als Sachbearbeiter im Finanzamt der Stadt R. Als sie sich einige Jahre später wiedertrafen, stellte O seinen Wohlstand protzend zur Schau und lud den T zu einem Sommerfest auf seinem Seegrundstück ein. Dort wollte er ihm seine neueste Errungenschaft, ein teures Segelboot, vorführen. Neidisch geworden beschließt T dem O eins auszuwischen. Er nimmt deshalb zu dem Sommerfest ein Beil mit, um in den Rumpf des Segelbootes ein Loch zu schlagen und es so zu versenken. Als sich das Sommerfest seinem Höhepunkt näherte, schlich sich T auf den Bootsanleger, zog sein Beil heraus und schlug mehrmals heftig auf den Rumpf des Segelbootes ein, das daraufhin zu sinken begann. O, der bemerkte, dass sein Segelboot langsam sank, drang in die Kajüte des Bootes ein, um wenigstens seine Golfausrüstung zu retten. Bei dem Rettungsversuch verding er sich aber in den in der Kajüte abgelegten Tauen und wurde mit in die Tiefe gezogen. Da er sich nicht mehr aus seiner misslichen Lage befreien konnte, ertrank er, noch ehe die von seiner Ehefrau E sofort alarmierte Feuerwehr ihm zu Hilfe kommen konnte. Um den O nach Möglichkeit noch lebend, wenn dies nicht mehr möglich sein sollte, aber wenigstens dessen Leiche zu bergen, dringt der Feuerwehrtaucher F in die Kajüte des inzwischen gesunkenen Segelbootes ein. Dabei löst sich eine Sitzbank aus ihrer Verankerung, stürzt auf den F und klemmt ihn in der Kajüte ein. F kann sich unter Aufbietung all seiner Kraft zwar noch befreien, muss nach seinem Auftauchen aber mit einer Fraktur des Oberarms zur ärztlichen Behandlung ins Krankenhaus eingeliefert werden. Nach dem Tod des O verfällt E in eine depressive Stimmungslage und trägt sich mit dem Gedanken, sich das Leben zu nehmen. Da sie selbst nicht den Mut hat, Hand an sich zu legen, beschließt sie, ihre Freundin P für ihre Zwecke einzuspannen. Sie gibt der P die Pistole ihres Ehemanns und veranlasst sie unter dem Vorwand, die Funktionsfähigkeit der Waffe zu prüfen, die Pistole auf sie zu richten und den Abzug zu betätigen. P ist zwar davon ausgegangen, dass die Pistole nicht geladen sei, weil E ihr das leere Magazin gezeigt hatte. P hat aber übersehen, dass sich im Lauf der Waffe noch eine Patrone befand. Als sie den Abzug der Pistole betätigte löste sich zu ihrem Entsetzen deshalb ein Schuss, an dessen Folgen die E verstarb, ehe ihr der von P eilig herbeigerufene Notarzt noch helfen konnte.

Strafbarkeit der Beteiligten?

Lösungsvorschlag

1. Handlungsabschnitt: Die Versenkung des Segelbootes

A. § 303 StGB

T könnte dadurch, dass er mit einem Beil ein Loch in den Rumpf des Segelbootes schlug, eine *Sachbeschädigung* (§ 303 StGB) begangen haben.

I. Tatbestand

1. Objektiver Tatbestand

Dann müsste es sich bei dem Segelboot um eine fremde Sache gehandelt haben. Sachen sind körperliche Gegenstände im Sinn des § 90 BGB. Bei dem Segelboot handelte es sich um einen körperlichen Gegenstand und damit um eine Sache. Fremd sind Sachen, die nicht im Alleineigentum des Täters stehen. Da das Segelboot im Eigentum des O stand, ist auch dieses Tatbestandsmerkmal des § 303 StGB erfüllt. T müsste die Sache zerstört haben. Eine Sache ist dann zerstört, wenn sie so wesentlich beschädigt ist, dass sie für ihren Zweck völlig unbrauchbar ist.¹ Bei der Zerstörung einer Sache geht es also um die Vernichtung der Sache oder die Aufhebung ihrer bestimmungsmäßigen Brauchbarkeit durch unmittelbare Sacheinwirkung. Das Segelboot ist gesunken, nachdem T mit einem Beil ein Loch in dessen Rumpf geschlagen hatte. Es war deshalb für seinen bestimmungsgemäßen Zweck nicht mehr verwendbar. T hat das Segelboot des O also zerstört und damit den objektiven Tatbestand des § 303 StGB erfüllt.

2. Subjektiver Tatbestand

T müsste auch vorsätzlich gehandelt haben (§ 15 StGB). Vorsätzlich handelt, wer weiß, dass er die Merkmale des objektiven Tatbestandes erfüllt und dies auch will. T wusste, dass er das Segelboot dadurch zerstörte, dass er mit einem Beil ein Loch in dessen Rumpf schlug. Da er dies auch wollte, hat er auch den subjektiven Tatbestand des § 303 StGB erfüllt.

II. Rechtswidrigkeit

Rechtfertigungsgründe sind nicht ersichtlich.

III. Schuld

T hat auch schuldhaft gehandelt.

IV. Ergebnis

T hat sich nach § 303 strafbar gemacht.

B. § 222

T könnte sich dadurch, dass er mit einem Beil ein Loch in den Rumpf des Segelbootes schlug, und O deshalb bei dem Versuch, seine Golfausrüstung aus dem sinkenden Boot zu retten, ums Leben kam, wegen *fahrlässiger Tötung* (§ 222 StGB) strafbar gemacht haben.

I. Tatbestand

1. Der tatbestandsmäßige Erfolg des § 222 StGB ist eingetreten; der O ist tot.

2. Der T war für den Tod des O auch ursächlich. Denn ohne die Beschädigung des Segelbootes wäre der O bei dem

¹ Stree, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 27. Aufl. 2006, § 303 Rn. 2.

Versuch, seine Golfausrüstung zu retten nicht in das sinkende Boot eingedrungen und bei dem Rettungsversuch nicht ertrunken. Der T hat durch die Beschädigung des Segelboots also eine Bedingung für den Tod des O gesetzt, die nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der Erfolg in seiner konkreten Gestalt entfiere. Der Ursachenzusammenhang ist auch nicht dadurch unterbrochen worden, dass sich O bewusst in Lebensgefahr gebracht hat, wie von der älteren Lehre vom Regressverbot² noch angenommen wurde. Denn eine Kausalkette wird nur dann abgebrochen, wenn ein späteres Ereignis die Fortwirkung der ursprünglichen Bedingung beseitigt und seinerseits unter Eröffnung einer neuen Ursachenreihe den Erfolg herbeiführt.³ Das ist vorliegend aber nicht der Fall. Die Selbstgefährdung des O hat lediglich dazu beigetragen, dass sich die spezifische Gefährlichkeit der Beschädigung des Segelboots verwirklicht hat, beseitigt die Beschädigung des Bootes als Ursache des Todes des O aber nicht, da O sich ohne die Beschädigung des Bootes nicht in Gefahr begeben hätte. T war also für den Tod des O ursächlich.

3. T müsste den Tod des O objektiv fahrlässig⁴, also unter Verletzung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt herbeigeführt haben. Erforderlich ist dafür einmal, dass T durch sein Handeln eine rechtlich missbilligte Gefahr für den Tod des O geschaffen hat, und zum anderen, dass für ihn der Tod des O als Folge seines Handelns auch objektiv vorhersehbar und vermeidbar war. T hat durch die Beschädigung des Segelboots eine rechtlich missbilligte Gefahr für das Leben des O geschaffen. Für ihn war der Erfolgseintritt auch objektiv vorhersehbar. Denn es liegt nicht außerhalb aller Lebenswahrscheinlichkeit, dass der Eigentümer eines beschädigten Segelboots in das sinkende Boot eindringt, um ihm gehörende Sachen zu retten. Ein verständiger Mensch hätte also erkennen können, dass der Eigentümer des beschädigten Bootes zur Rettung seines Eigentums in das sinkende Boot eindringen würde. Hätte der T das Segelboot nicht beschädigt, wäre der Erfolg auch vermieden worden. T hat sich also objektiv sorgfaltswidrig verhalten.

² Frank, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 1914, § 1 Abs. 3, S. 2a; nach der ursprünglichen Version des Regressverbots sollte das vorsätzliche Handeln eines Dritten den vom Erstverursacher – T – in Gang gesetzten Kausalverlauf unterbrechen; s. dazu Mitsch, in: Baumann/Weber/Mitsch, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 11. Aufl. 2003, § 14 Rn. 33 ff.; Puppe, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. 1, 2002, § 5/29.

³ BGH 39, 322; OLG Stuttgart, Beschl. v. 20.2.2008 – 4 Ws 37/2008.

⁴ Die objektive Sorgfaltswidrigkeit ist nach herrschender Meinung (Jescheck/Weigend, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 5. Aufl. 1996, § 55 I; Wessels/Beulke, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 38. Aufl. 2008, Rn. 667; Rudolphi, JuS 1969, 549; Schünemann, JA 1975, 435) ein Merkmal des objektiven Tatbestands der fahrlässigen Delikte, nach anderer Ansicht (Mitsch, in: Baumann/Weber/Mitsch [Fn. 2], § 22 Rn. 26 ff.) ein Element der Rechtswidrigkeit. Auf die individuelle – nicht die objektive – Sorgfaltswidrigkeit stellen ab Stratenwerth/Kuhlen, Allgemeiner Teil, Bd.1, 5. Aufl.2004, § 15 Rn. 30 ff.

4. Da nach heutigem Verständnis⁵ nicht schon die Vermeidbarkeit eines Schadensverlaufs die Zurechnung begründet, sondern die Vermeidung auch objektiv Aufgabe der Person sein muss, wenn sie strafrechtlich haften soll, muss der Erfolg T auch objektiv zurechenbar sein, weil sich die von ihm geschaffene rechtlich missbilligte Gefahr im Verlauf zum Erfolg realisiert. Im Erfolg muss sich also gerade die Gefahr verwirklichen, deren Verhinderung die von ihm verletzte Sorgfaltspflicht bezweckt (Schutzzweck der Norm)⁶, so dass die Schadensfolge deshalb nicht in den Verantwortungsbereich des Opfers oder anderer Personen fällt oder das Opfer sie – wie beim erlaubten Risiko – als Unglück tragen muss, wenn die Verhaltensfreiheit nicht zu sehr eingeschränkt werden soll. Das könnte im vorliegenden Fall deshalb fraglich sein, weil O sich bewusst selbst in Lebensgefahr gebracht hat, als er in das sinkende Boot eindrang, um seine Golfausrüstung zu retten.

a) Da der Schutzbereich der Normen, die den Rechtsgutsinhaber vor Eingriffen Dritter schützen sollen – wie z.B. die §§ 212, 223 StGB, aber auch die §§ 222 oder 229 StGB –, dort endet, wo der Verantwortungsbereich des Geschädigten beginnt,⁷ ist in der neueren Rechtsprechung⁸ zwar anerkannt, dass namentlich bei den Körperverletzungs- und Tötungsdelikten der tatbestandsmäßige Erfolg einem Dritten, der dafür eine Ursache gesetzt hat, dann nicht zuzurechnen ist, wenn der Erfolg Folge einer bewussten, eigenverantwortlich gewollten Selbstgefährdung ist, und sich die Mitwirkung des Dritten in einer bloßen Veranlassung oder Förderung der Selbstgefährdung des Opfers erschöpft. Im Hinblick auf den „Schutzbereich der Norm“ soll der Grundsatz der Unterbrechung des Zurechnungszusammenhangs wegen bewusster Selbstgefährdung des Opfers aber dann eine Ausnahme erfahren,⁹ wenn der Täter durch sein pflichtwidriges Handeln die naheliegende Möglichkeit einer bewussten Selbstgefährdung dadurch schafft, dass er ohne Mitwirkung und ohne Einverständnis des Opfers eine Gefahr für Rechtsgüter des Opfers oder einer ihm nahestehenden Person begründet, und damit für das Opfer ein einsichtiges Motiv für riskante Rettungsmaßnahmen setzt.

b) In der Literatur¹⁰ wird gegen den Verweis des Bundesgerichtshofs auf den Schutzzweck der Norm als Grund der Zurechnung des Erfolges zum Verursacher der Gefahrenlage

⁵ Rudolphi, in: Rudolphi u.a. (Hrsg.), Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, 26. Lieferung, Stand: Juni 1997, Vor § 1 Rn. 50 ff.; Jakobs, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 2. Aufl. 1993, Abschnitt 7/Rn. 35 ff.

⁶ Jescheck/Weigend (Fn. 4), § 28 VI.

⁷ BGH NJW 2000, 2287; Rudolphi (Fn. 5), Vor § 1 Rn. 72; Wessels/Beulke (Fn. 4), Rn. 186.

⁸ BGH 32, 262; BGH 37, 179; BGH NStZ 1985, 25; BGH NStZ 2001, 205; BGH, 4 StR 328/08.

⁹ BGH 39, 322; OLG Celle StV 2002, 366 m. Anm. Walther; OLG Stuttgart, Beschl. v. 20.2.2008 – 4 Ws 37/2008.

¹⁰ Hellmann, in: Schünemann u.a. (Hrsg.), Festschrift für Claus Roxin zum 70. Geburtstag, 2001, S. 271 ff. (S. 282).

eingewandt, dass es sich dabei um einen „Zirkelschluss“¹¹ handle und zudem „unerfindlich“ sei, „weshalb das Fehlen der Mitwirkung und des Einverständnisses des Opfers bei der Gefahrschaffung die Erfolgszurechnung begründet, obwohl die Zurechnung grundsätzlich ausscheiden soll, wenn sich die Mitwirkung des Täters in der bloßen Veranlassung oder Förderung des Selbstgefährdungsakts erschöpft“. Als „maßgeblichen Zurechnungsgrund“¹² wird stattdessen auf die Eigenverantwortlichkeit des Opfers verwiesen. Die Anwendung des „Prinzips der Eigenverantwortlichkeit“¹³ des Opfers ergebe, dass der Erfolg dem Täter dann objektiv zurechenbar sei, wenn er durch sein pflichtwidriges Verhalten Gefahren für Rechtsgüter heraufbeschoren habe, die riskante Rettungsmaßnahmen nahe legen und das Opfer sich deshalb in rechtlicher Wertung unfrei¹⁴ in Gefahr begeben habe.¹⁵ Gefährde sich das Opfer aufgrund einer vom Täter durch deliktisches Verhalten geschaffenen Gefahrenlage selbst, dann habe er für

¹¹ *Hellmann* (Fn. 10), S. 282: Wenn behauptet werde, „der Schutzzweck der Norm ergebe, dass der Veranlasser der Gefahr für die daraus resultierende Selbstgefährdung anderer einzustehen hat, weil in solchen Situationen sich selbst gefährdende Personen in den Schutzbereich strafrechtlicher Vorschriften einzubeziehen seinen, so handelt es sich um einen Zirkelschluss“.

¹² *Hellmann* (Fn. 10), S. 282.

¹³ *Hellmann* (Fn. 10), S. 282.

¹⁴ *Puppe*, Die Erfolgzzurechnung im Strafrecht, 2000, S. 173; *dies.*, ZIS 2007, 247 (253). – Die Einschränkung des Grundsatzes der Unterbrechung des Zurechnungszusammenhangs bei eigenverantwortlicher Selbstgefährdung in den „Retterfällen“ wird einmal damit begründet, dass der Retter tatsächlich „unfrei“ (Autonomieverlust aufgrund einer vom Täter geschaffenen nötigungsähnlichen Zwangslage, *Rengier*, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 2, 9. Aufl. 2008, § 40 Rn. 44) in Gefahr begeben, oder dass er sich zur Rettung zumindest moralisch verpflichtet fühle (*Amelung* NStZ 1994, 338; *Sowada*, JZ 1994, 663), die riskante Rettung also fremdbestimmt sei, und zum anderen damit, dass die „Gemeinschaft“ an der Vornahme auch riskanter Rettungsmaßnahmen interessiert sei und sie sozialetisch deshalb positiv bewerte (*Frisch*, Tatbestandsmäßiges Verhalten und Zurechnung des Erfolges, 1988, S. 484), oder dass das Opfer eine dem Täter selbst obliegende Pflicht erfülle, wenn er die zur Schadensvermeidung erforderlichen Maßnahmen ergreife (*Kindhäuser*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 3. Aufl. 2008, § 11 Rn. 58). Da der Retter für den Täter handle, sei der Täter auch für die Verletzungen zuständig, die der Retter erleide (*Kindhäuser* a.a.O.).

¹⁵ *Frisch* (Fn. 14), S. 472 ff.; *Puppe*, Die Erfolgzzurechnung im Strafrecht (Fn. 14), S. 242 ff.; *Wessels/Beulke* (Fn. 4), Rn. 192a; *Kindhäuser* (Fn. 14), § 11 Rn. 56 ff.; *Kindhäuser*, Strafrecht, Lehr- und Praxiskommentar, 3. Aufl. 2006, Vor § 13 Rn. 156; *Rudolphi* (Fn. 5), Vor § 13 Rn. 80 f.; *Jescheck/Weigend* (Fn. 4), § 28 IV 4; *Heinrich*, in: *Dölling/Duttge/Rössner* (Hrsg.), Handkommentar, Gesamtes Strafrecht, 2008, Vor § 13 Rn. 135; *Freund*, in: *Joecks/Miebach* (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafrecht, 2005, Bd. 1, Vor § 13 Rn. 389.

die Verletzungen des Opfers so einzustehen, wie er sie auch tragen müsse, wenn er - wie es seinen Pflichten entspreche - selbst rettend eingegriffen hätte.¹⁶ Noch nicht abschließend geklärt ist aber die Frage, ob der Zurechnungszusammenhang erst dann unterbrochen ist, wenn das Opfer durch gerechtfertigten oder entschuldigten Notstand gedeckt wäre, wenn es nicht sich selbst, sondern Rechtsgüter anderer gefährdet hätte,¹⁷ oder schon dann, wenn das vom Opfer gewährte Interesse die von ihm eingegangenen Risiken wenigstens geringfügig überwiege.¹⁸

¹⁶ *Kindhäuser* (Fn. 15), Vor § 13 Rn. 156.

¹⁷ Maßstab der §§ 34, 35 StGB; s. *Bernsmann/Zieschang*, JuS 1995, 779; s. auch – Maßstab des § 35 StGB – *Rengier* (Fn. 14), § 40 Rn. 44b; *Radtke*, in: *Joecks/Miebach* (Fn. 15), § 306c Rn. 6 ff.; *Kindhäuser* (Fn. 15), Vor § 13 Rn. 156; *Duttge*, in: *Dölling/ders./Rössner* (Fn. 15), § 15 Rn. 44; *Hellmann* (Fn. 10), S. 283; ähnlich *Heine*, in: *Schönke/Schröder* (Fn. 1), § 306c Rn. 6 f. – Vorgesprochen (*Amelung*, NStZ 1994, 338; *Sowada*, JZ 1994, 663) wird auch den Grundsatz der Unterbrechung des Zurechnungszusammenhangs bei eigenverantwortlicher Selbstgefährdung „nach den Grundsätzen [zu] beurteilen, nach denen eine Einwilligung als frei“ angesehen wird. Da eine Einwilligung dann unbeachtlich sei, wenn der Rechtsgutsinhaber infolge eines Willensmangels keine freiverantwortlichen Dispositionen über sein Gut treffen könne und dies dann anzunehmen sei, wenn die Einwilligung unter dem Eindruck einer Nötigungssituation erfolge, fehle es an einer freiverantwortlichen Selbstgefährdung des Retters, wenn er aufgrund der vom Täter geschaffenen Gefahrenlage in seiner Autonomie eingeschränkt sei, weil der Täter die Selbstgefährdung des Opfers dadurch verursacht hat, dass er es „ungezielt pflichtwidrig in eine Lage versetzt, in der es sich genötigt sieht“.

¹⁸ Maßstab der mutmaßlichen Einwilligung; s. *Puppe*, Die Erfolgzzurechnung im Strafrecht (Fn. 14), S. 173, 265; *dies.* in: *Kindhäuser/Neumann/Paeffgen* (Hrsg.), Nomos Kommentar, Strafrecht, 2. Aufl. 2005, Bd. 1, Vor § 13 Rn. 196 f.; *dies.* Jura 1998, 30 ff.; s. auch *Kindhäuser* (Fn. 14), § 11 Rn. 58, der die Wertungen des § 323c StGB zum Maßstab vernünftigen Handelns in den „Retterfällen“ erklärt; *Jakobs*, ZStW 89, 1 (15), spricht von einem nach rechtlicher Wertung vernünftigen Anlass; anders – Erfolgzzurechnung auch ohne vernünftigen Anlass – *Jescheck/Weigend* (Fn. 4), § 28 IV 4, die aber verkennen, dass die Unvernunft des Retters dann den Konflikt erklärt, wenn er sich ohne vernünftigen Anlass in Gefahr begibt. Zurechnung ist dann zur Konflikterledigung nicht erforderlich.

c) Gegen die herrschende Meinung wird eingewendet¹⁹ dass der Retter nur seinem „Privatvergnügen“²⁰ nachgehe, wenn er sich zur Rettung eigener oder der Güter Dritter zu riskanten Rettungsmaßnahmen entschieße. Strafrechtlicher Schutz sei jedenfalls nicht erforderlich, da niemand den Retter zur Vornahme riskanter Rettungsmaßnahmen nötige, so dass er seine Güter durch schlichte Untätigkeit schützen könne. Seine riskanten Rettungsmaßnahmen seien deshalb als eigenverantwortliche Selbstgefährdung nicht schutzbedürftig²¹ und der tatbestandsmäßige Erfolg dem Täter deshalb objektiv nicht zurechenbar. Es gehe zudem nicht an, dass ein zur Vornahme riskanter Rettungsmaßnahmen nicht Verpflichteter es in der Hand habe, über die Strafbarkeit dessen zu entscheiden, der die Notsituation durch sein – pflichtwidriges – Handeln verursacht habe.²²

d) Der tatbestandsmäßige Erfolg ist dem T nach der Mindermeinung also objektiv nicht zurechenbar.

Da dem O ein nach rechtlicher Wertung „vernünftiges Motiv“ fehlte, als er zur Rettung von Sachen – seiner Golfausrüstung – sein Leben aufs Spiel setzte,²³ ist dem T der tatbestandsmäßige Erfolg aber auch nach herrschender Meinung objektiv nicht zurechenbar, weil O sich – unabhängig um den Streit um den Maßstab – nicht im Rechtssinne unfrei in Gefahr begeben hat. Denn der Gütersaldo war negativ, da das Leben rechtlich schwerer wiegt als das Eigentum, wie schon ein Vergleich der Strafrahen des § 212 StGB mit dem Strafrahen des § 303 StGB ergibt.

Da die verschiedenen Ansichten im vorliegenden Fall zum selben Ergebnis gelangen, ist eine Stellungnahme nicht erforderlich.

II. Ergebnis

Da der Zurechnungszusammenhang wegen der eigenverantwortlich gewollten Selbstgefährdung des O unterbrochen ist, hat T den objektiven Tatbestand des § 222 StGB nicht erfüllt. Er hat sich deshalb nicht wegen fahrlässiger Tötung (§ 222 StGB) strafbar gemacht.

C. § 229 StGB

T könnte sich dadurch, dass er mit einem Beil ein Loch in den Rumpf des Segelbootes schlug und der Feuerwehrtaucher F deshalb bei dem Versuch zu Schaden kam, den O zu retten oder zumindest die Leiche des O zu bergen, wegen *fahrlässiger Körperverletzung* (§ 229 StGB) strafbar gemacht haben.

I. Tatbestand

1. T müsste den F an der Gesundheit beschädigt haben. Eine Gesundheitsbeschädigung ist jedes Hervorrufen oder Steigern eines krankhaften Zustandes.²⁴ Maßgebend ist das Vorliegen eines vom Normalzustand der körperlichen Funktionen nachteilig abweichenden – pathologischen – Zustandes.²⁵ Die Fraktur des Oberarmes ist ein krankhafter Zustand. Der tatbestandsmäßige Erfolg des § 229 StGB ist damit eingetreten.

2. T war für den Eintritt des Erfolges auch kausal, denn die Beschädigung des Segelbootes kann nicht hinweg gedacht werden, ohne dass der Erfolg in seiner konkreten Gestalt entfielen.

3. T hat auch objektiv sorgfaltswidrig gehandelt, als er das Segelboot beschädigte. Der Erfolgseintritt war auch objektiv vorhersehbar. Denn ein verständiger Mensch hätte erkennen können, dass sich Feuerwehrleute bei einem Unglücksfall in Gefahr begeben, um möglicherweise gefährdete Menschen zu retten.

4. Der tatbestandsmäßige Erfolg müsste dem T auch objektiv zurechenbar sein. Das ist dann der Fall, wenn sich die vom Täter geschaffene Gefahr im Erfolgseintritt realisiert.

a) Die herrschende Meinung²⁶ rechnet den Erfolg objektiv zu, wenn für den Retter eine rechtliche Pflicht zur Vornahme der riskanten Rettungshandlung besteht. Denn bei Bestehen

¹⁹ *Schünemann*, JA 1975, 722; s. auch *Roxin*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. 1, 4. Aufl. 2006, § 11 Rn. 85, 99, 113; *ders.*, in: Juristische Fakultät Göttingen (Hrsg.), Festschrift für Richard M. Honig zum 80. Geburtstag, 1970, S. 143; *ders.*, in: Lackner u.a. (Hrsg.), Festschrift für Wilhelm Gallas zum 70. Geburtstag, 1973, S. 248; *Burgstaller*, Das Fahrlässigkeitsdelikt, 1974, S. 115; *ders.*, in: Vogler u.a. (Hrsg.), Festschrift für Hans-Heinrich Jescheck zum 70. Geburtstag, 1985, S. 370; *Neumann*, in: Kindhäuser/*ders.*/Paeffgen (Fn. 18), § 222 Rn. 8; *Maurach/Gössel/Zipf*, Allgemeiner Teil, Bd. 2, 7. Aufl. 1989, Rn. 12.

²⁰ *Schünemann*, JA 1975, 722.

²¹ *Schünemann*, JA 1975, 722.

²² *Burgstaller*, Das Fahrlässigkeitsdelikt (Fn. 19), S. 155; *Roxin*, in: Hrsg. (Fn. 19), S. 142 f.; *ders.*, in: Lackner u.a. (Fn. 19), S. 246 f., der von einem „unwürdigen“ Kalkül spricht, in den der Retter getrieben werde.

²³ BGH 39, 322; OLG Celle StV 2002, 366; OLG Stuttgart, Beschl. v. 20.2.2008, 4 Ws 37/08; *Wolters/Horn*, in: Rudolphi u.a. (Fn. 5), § 306c Rn. 4; *Puppe*, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Fn. 18), Vor § 13 Rn. 168; *Wolter*, Objektive und personale Zurechnung von Verhalten, Gefahr und Verletzung im funktionalen Straftatsystem, 1981, S. 345; *Derksen*, NJW 1995, 240; *Murmann*, Jura 2001, 260.

²⁴ *Eser*, in: Schönke/Schröder (Fn. 1), § 223 Rn. 5.

²⁵ *Lilie*, in: Jahnke/Laufhütte/Odersky (Hrsg.), Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, Bd. 6, 11. Aufl. 2005, § 223 Rn. 12.

²⁶ BGH 17, 359 f.; *Frisch* (Fn. 14), S. 475; *Puppe*, Die Erfolgzurechnung im Strafrecht (Fn. 14), S. 263; *dies.*, Jura 1998, 30; *dies.*, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Fn. 18), Vor § 13 Rn. 186; *Hoyer*, in: Rudolphi u.a. (Fn. 5), Vor Anhang zu § 16 Rn. 44; *Kindhäuser* (Fn. 14), § 11 Rn. 59; *Kindhäuser* (Fn. 15), Vor § 13 Rn. 156; *Rudolphi* (Fn. 5), Vor § 1 Rn. 80 f.; *Heinrich* (Fn. 15), § 13 Rn. 135; *Duttge* (Fn. 17), § 15 Rn. 44; *Wessels/Beulke* (Fn. 4), Rn. 192a; *Rengier* (Fn. 14), § 40 Rn. 44a; *Sternberg-Lieben*, in: Schönke/Schröder (Fn. 1), § 15 Rn. 168; *Lenckner*, in: Schönke/Schröder (Fn. 1), Vor § 13 ff. Rn. 101c; *Derksen*, NJW 1995, 242; *Günther*, StV 1995, 80; *Meindl*, JA 1996, 103; *Biewald*, Regelmäßiges Verhalten und Verantwortlichkeit, 2003, S. 163 ff.

einer Rettungspflicht fehle es an einer freien, eigenverantwortlichen Entscheidung des Verpflichteten. Da den berufsmäßigen Retter eine erhöhte Gefahrtragungspflicht treffe, seien von ihm auch riskante Rettungsmaßnahmen zu erwarten, sodass der Verursacher der Gefahrenlage auch für die hieraus resultierenden Verletzungen einzustehen habe.²⁷

b) Auch die Rechtsprechung²⁸ rechnet den Tod von Feuerwehrleuten dem Verursacher der Gefahrenlage mit der Begründung zu, dass es bei Bestehen einer Rettungspflicht – als Garant oder nach § 323c StGB – an einem „vollständig freiwilligen Handlungsentschluss“ fehle. Auch bei hohen Risiken seien daher zwar die Folgen sachgerecht durchgeführter Rettungsmaßnahmen von Berufsrettern dem Verursacher der Gefahrenlage zuzurechnen. Über die berufsbedingte Rettungspflicht hinausgehende Risiken seien dem Verursacher der Gefahrenlage aber nur dann zurechenbar, wenn sie dem Schutz der in § 35 StGB genannten Rechtsgütern dienen, und sich der Rettungsversuch nicht als von vornherein sinnlos oder mit offensichtlich unverhältnismäßigen Risiken verbunden darstelle, weil die Risiken der Rettung bei einer objektiven Betrachtung ex ante auch unter Berücksichtigung der psychischen Drucksituation der Rettungskräfte so gewichtig seien, dass die weitere Durchführung der Rettungsaktion zu einer gänzlich unvermeidbaren Gefahr für Leib und Leben der Retter führe. Dabei müsse sich der im Einsatz befindliche Feuerwehrmann das durch das arbeitsteilige Vorgehen der Feuerwehr bedingte Fehlerrisiko selbst dann zurechnen lassen, wenn er selbst nicht in das Risiko eingewilligt habe. Der Zurechnungszusammenhang sei also auch dann unterbrochen, wenn der im Einsatz befindliche Feuerwehrmann durch offensichtlich unvernünftige Entscheidungen der den Einsatz überwachenden Feuerwehrleute zu Schaden komme.

c) Während der zum Eingreifen verpflichtete Retter nach herrschender Meinung jedenfalls solange im „Rechtssinne“²⁹ unfrei handelt, wie er keine offensichtlich unvernünftigen Risiken³⁰ eingeht, und der Erfolg dem Täter deshalb objektiv zurechenbar ist, soll der Zurechnungszusammenhang nach der Gegenansicht³¹ unterbrochen sein, weil der Verpflichtete die Berufsrisiken z.B. eines Feuerwehrmanns mit seiner Be-

rufswahl freiwillig übernommen habe³² und er gerade auch für die Risiken, die er in Ausübung seines Berufs eingehe, bezahlt werde. Außerdem dürfe die Rechtsordnung das von ihr durch Statuierung einer Rettungspflicht dem Verpflichteten auferlegte Risiko von Gutseinbußen nicht auf den Verursacher der Gefahrenlage abwälzen. Der Erstverursacher dürfe die Rettung nicht verhindern und werde damit im Ergebnis für etwas verantwortlich gemacht, das er rechtlich nicht unterbinden dürfe. Die Zurechnung des tatbestandsmäßigen Erfolgs zum Verursacher der Gefahrenlage führe schließlich auch zu kriminalpolitisch unerwünschten Ergebnissen. Wenn der Erstverursacher – T – damit rechnen müsse, auch noch wegen der Tötung oder Verletzung von Feuerwehrleuten zur Verantwortung gezogen zu werden, könne ihn diese Erwägung von deren Herbeirufen abhalten.³³

d) Da F sich bei seinem Rettungseinsatz nicht offensichtlich unvernünftig verhalten hat, gelangen die verschiedenen Ansichten im vorliegenden Fall zu unterschiedlichen Ergebnissen, so dass eine Stellungnahme erforderlich ist.

Der Mindermeinung ist zwar zuzugeben, dass professionelle Retter ihre Rolle regelmäßig – nicht immer³⁴ – freiwillig übernehmen. Das ändert aber nichts daran, dass in der Rettungssituation von einer eigenverantwortlichen Entscheidung des professionellen Retters nicht die Rede sein kann, da er ja zur Vornahme der riskanten Rettungshandlung verpflichtet ist. Und auch bei gegebener Freiheit der Rollenwahl bestreitet niemand die Erforderlichkeit strafrechtlichen Schutzes gegenüber gefährdenden Verhaltensweisen mit dem Argument, dass der Gefährdete die Rolle frei gewählt habe und deshalb mit den Risiken seiner Berufswahl allein fertig werden muss. So ist z.B. ein Polizeibeamter infolge seiner Berufswahl immer wieder Angriffen ausgesetzt, aber nicht deshalb strafrechtlich weniger schutzwürdig, weil er die mit häufigen Gefährdungen belastete Rolle ja nicht hätte wählen müssen.³⁵ Zu folgen ist deshalb der herrschenden Meinung.

Da der tatbestandsmäßige Erfolg dem T objektiv zurechenbar ist, ist der Tatbestand der fahrlässigen Körperverletzung (§ 229 StGB) erfüllt.

II. Rechtswidrigkeit

Rechtfertigungsgründe greifen nicht ein.

III. Schuld

T hat auch schuldhaft gehandelt, weil er den tatbestandsmäßigen Erfolg nach seinen Kenntnissen und Fähigkeiten vorhersehen und vermeiden konnte.

²⁷ *Kindhäuser* (Fn. 15), Vor § 13 Rn. 157.

²⁸ OLG Stuttgart, Beschl. v. 20. 2.2008 – 4 Ws 37/2008; s. auch – keine Verpflichtung zu unverhältnismäßig gefährlichen und offenbar unvernünftigen Rettungshandlungen – *Vogel*, in: Jähne/Laufhütte/Odersky (Fn. 25), § 15 Rn. 245.

²⁹ *Puppe*, Die Erfolgzurechnung im Strafrecht (Fn. 14), S. 263.

³⁰ OLG Stuttgart, Beschl. v. 20. 2.2009 – 4 Ws 37/2008.

³¹ *Roxin*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. 1 (Fn. 19), § 11 Rn. 108; *ders.* in: (Hrsg.) (Fn. 19), S. 142 f.; *ders.* in: Lackner u.a. (Fn. 19), S. 247 f.; *Burgstaller*, Das Fahrlässigkeitsdelikt (Fn. 19), S. 112 ff.; *ders.* in: Vogler u.a. (Fn. 19), S. 370; *Schumann*, Strafrechtliches Handlungsunrecht und das Prinzip der Selbstverantwortung des Anderen, 1986, S. 70 f.; s. auch *Schünemann*, JA 1975, 721.

³² *Roxin*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. 1 (Fn. 19), § 11 Rn. 108.

³³ *Roxin*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. 1 (Fn. 19), § 11 Rn. 108.

³⁴ Anders z.B. bei Eltern, die verpflichtet sind, auch unter Einsatz ihrer Güter ihre Kinder vor Gefahren zu bewahren, oder bei wehrpflichtigen Soldaten, die sich ihre Rolle nicht aussuchen können.

³⁵ Die Kritik zusammenfassend *Frisch* (Fn. 14), S. 472 ff.

IV. Ergebnis

X hat sich wegen einer fahrlässigen Körperverletzung (§ 229) strafbar gemacht.

2. Handlungsabschnitt: Der inszenierte Selbstmord**A. § 222 StGB**

P könnte dadurch, dass sie mit einer vermeintlich ungeladenen, in Wirklichkeit aber scharfen Pistole auf E angelegt und abgedrückt hat, eine *fahrlässige Tötung* (§ 222) begangen haben.

I. Tatbestand

1. Der tatbestandsmäßige Erfolg ist eingetreten; die E ist tot.

2. Die P war für den Erfolgseintritt auch ursächlich, denn das Abdrücken der vermeintlich ungeladenen, in Wirklichkeit aber scharfen Pistole, kann nicht hinweg gedacht werden, ohne dass der Erfolg in seiner konkreten Gestalt entfielen.

3. P müsste den tatbestandsmäßigen Erfolg auch objektiv sorgfaltswidrig herbeigeführt haben. Das ist dann der Fall, wenn der Täter die im Verkehr erforderliche Sorgfalt verletzt hat. P hat die im Verkehr objektive Sorgfalt verletzt, weil sie die Pistole auf E richtete und abdrückte, ohne zuvor geprüft zu haben, ob die Pistole auch tatsächlich ungeladen war. Denn auf das Wort der E durfte sie sich nicht verlassen, weil sie die depressiven Verstimmungen der E kannte und deshalb damit rechnen musste, dass die E plante ihrem Leben ein Ende zu setzen. Der Erfolgseintritt war auch objektiv vorhersehbar, da es nicht außerhalb aller Lebenswahrscheinlichkeit liegt, dass Menschen in depressiven Stimmungslagen zur Selbsttötung neigen. Ohne das sorgfaltswidrige Verhalten der P wäre der Erfolg auch vermeidbar gewesen. P hat sich damit auch objektiv sorgfaltswidrig verhalten.

4. Der Erfolg müsste P auch objektiv zurechenbar sein. Objektiv zurechenbar ist P der tatbestandsmäßige Erfolg, wenn sich die von ihr geschaffene rechtlich missbilligte Gefahr im Verlauf zum Erfolg realisiert, wenn sich also gerade die Gefahr verwirklicht, deren Verhinderung die von ihr verletzte Sorgfaltspflicht bezweckt (Schutzzweck der Norm³⁶). Das könnte im vorliegenden Fall aber deshalb fraglich sein, weil E sich bewusst selbst in Lebensgefahr gebracht hat, als sie die P aufforderte, mit der vermeintlich ungeladenen Pistole auf sie anzulegen und abzudrücken.

a) Verkennt der unmittelbar Handelnde täuschungsbedingt, dass er das zum Tode führende Geschehen täterschaftlich beherrscht, und befindet er sich zudem noch im Irrtum über den Todeswunsch des Opfers, soll er nach herrschender Meinung³⁷ gleichwohl wegen fahrlässiger Tötung (§ 222

StGB) strafbar sein. Begründet wird die Fahrlässigkeitshaftung des unmittelbar Handelnden mit einem Umkehrschluss:³⁸ Eine Strafbarkeit nach § 222 StGB komme dann nicht in Betracht, wenn die Handlung – als vorsätzliche gedacht – eine nicht-strafbare Teilnahme an einem Suizid wäre. Umgekehrt sei der Mitwirkende aber dann wegen fahrlässiger Tötung zu bestrafen, wenn sein Verhalten – als vorsätzliches gedacht – eine Tötung auf Verlangen (§ 216 StGB) darstellen würde. Der unmittelbar Handelnde habe „die Tatherrschaft über den unmittelbar lebensbeendenden Akt“ inne und er wäre nach §§ 212, 216 StGB zu bestrafen, wenn er die Täuschung erkannt und trotzdem gehandelt hätte. Dass das Opfer sterben wolle, beseitige das Unrecht nicht, wie sich schon aus § 216 StGB ergebe. Deshalb sei von einer fahrlässigen aktiven Sterbehilfe und nicht von einer eigenverantwortlichen Selbstgefährdung auszugehen,³⁹ wenn das Opfer den „letzten der für den tödlichen Ausgang maßgeblichen Handlungsschritte dem anderen“ überlassen habe.⁴⁰ In der Begründung – nicht in den Ergebnissen – wird auch danach gefragt,⁴¹ ob

auch BGH NJW 2003, 2326; *Küpper*, JuS 2004, 757; *Herzberg*, NSZ 2004, 1 (6); *ders.*, Jura 2004, 671; *Murmann*, Die Selbstverantwortung des Opfers im Strafrecht, 2005, S. 364.

³⁸ S. dazu *Engländer*, Jura 2004, 234 (237), der gegen den Umkehrschluss des OLG Nürnberg (NJW 2003, 454) einwendet, dass die „Herrschaft über das Geschehen (bei nicht vorsätzlichem Handeln des Ausführenden) nicht allein bei (dem Ausführenden), sondern kraft überlegenen Wissens als Irrtumsherrschaft auch beim Sterbewilligen (Opfer) liegt. Diesen rechtlich bedeutsamen Unterschied ebnet das OLG mit seinem Umkehrschluss unzulässig ein“.

³⁹ *Rengier* (Fn. 14), § 20 Rn. 60a.

⁴⁰ OLG Nürnberg NJW 2003, 454.

⁴¹ *Herzberg*, NSZ 2004, 1 (6). Die Argumentation *Herzbergs* leidet an dem Missverständnis, dass derjenige, der gemeinsam mit dem Opfer, also arbeitsteilig, dessen Tötung organisiert (§ 216 StGB) Tötungsunrecht verwicklicht, und nicht ein anderes Unrecht, nämlich das Unrecht eines abstrakten Gefährdungsdelikts, das garantiert, „dass [...] der Selbsttötungswille des Lebensmüden nur dann verwirklicht wird, wenn er subjektiv vollzugsreif, das heißt vollständig aus einer Zwecksetzung des Lebensmüden begründet ist, die keiner Überprüfung durch andere mehr bedarf“ (*Jakobs*, Tötung auf Verlangen, Euthanasie und Strafrechtssystem, 1998, S. 23; „die konkrete Tat vernichtet nun einmal wegen der im Verlangen gegebenen Organisation des Lebensmüden kein geschütztes Leben, aber Taten solcher Art mögen auf Dauer [...] den Lebensschutz aushöhlen“ (a.a.O., S. 19); s. auch *Jakobs*, in: Fritjof u.a. (Hrsg.), Festschrift für Arthur Kaufmann zum 70. Geburtstag, 1993, S. 459; Es ist also richtig, wenn *Roxin*, in: Amelung u.a. (Hrsg.), Festschrift für Hans-Ludwig Schreiber zum 70. Geburtstag, 2003, S. 399 (S. 403), schreibt, dass „§ 222 StGB sich [...] nicht [...] auf § 216 StGB bezieht“; „würde § 222 StGB [...] die fahrlässige Tötung auf Verlangen erfassen, würde die vorsätzliche und die fahrlässige Tötung bei einem Verlangen des Opfers derselben Höchststrafe unterstellt. Das wäre eine sehr ungereimtes Ergebnis“.

³⁶ *Jescheck/Weigend* (Fn. 4), § 28 VI.

³⁷ OLG Nürnberg NJW 2003, 454; s. auch BGH NJW 2003, 2326; *Sonnen*, BT S. 11; *Kindhäuser* (Fn. 15), Vor § 211 Rn. 42; *Walter*, in: *Laufhütte/Rissing-van Saan/Tiedemann* (Hrsg.), Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, Bd. 1, 12. Aufl. 2007, Vor § 13 Rn. 134 f.; *Fischer*, Strafgesetzbuch und Nebengesetze, Kommentar, 56. Aufl. 2009, Vor § 211 Rn. 10a, § 222 Rn. 28; *Rengier* (Fn. 14), § 20 Rn. 60a; s.

in casu das Opfer dem Begriff des Getöteten und die Beteiligungstat dem der Tötung [...] zu subsumieren ist. Besteht daran, wie etwa beim Totschießen, kein Zweifel, dann ist es nicht haltbar, die Täterschaft zu verneinen, weil auch das Opfer selbst auf den Tod eigenverantwortlich hingewirkt hat und man natürlich frei darin ist, sein Wirken eine Selbsttötung zu nennen“.

b) Nach der Gegenansicht⁴² schließt die Wissensherrschaft des Sterbewilligen eine Fahrlässigkeitshaftung des Mitwirkenden aus, weil sie den Zurechnungszusammenhang zwischen dessen sorgfaltswidrigem Verhalten und dem tatbestandsmäßigen Erfolg unterbreche. Zur Begründung wird auf den Rechtsgedanken der mittelbaren Täterschaft verwiesen und es werden die „Konstellationen der opferseitig überlegenen Wissens- und Willenstellung“ der eigenverantwortlich gewollten Selbstgefährdung gleichgestellt. Die Ausdifferenzierung des „typologischen Begriffs der Tatherrschaft“ ergebe, dass das „Autonomieprinzip“ dem Gefährdeten dann „strafrechtlich [die] Verantwortung für das weitere Geschehen“ abnehme, wenn der Gefährdete „über ein substantielles Mehr an Wissen verfügt“. Ein „sachgerechtes“ Verständnis von Selbstbestimmung setze zwar nicht nur die Kenntnis von der Gefährdung, sondern auch eine wesentliche „Urheberschaft“ des Bevorstehenden, also Tatherrschaft, voraus. „Wenn das Kriterium der Tatherrschaft [aber] auch im Verhältnis zum Tatopfer ausschlaggebende Bestimmungsgröße für die Zuweisung der Verantwortlichkeiten sein soll, [müsse] der Rechtsgedanke der mittelbaren Täterschaft denknötwendig in beiden Richtungen zum Tragen kommen“. „Dabei kann es [...] nicht darauf ankommen, ob das ‚Tatopfer‘ [...] auf den guten Ausgang vertraut oder einen ‚Suizid in mittelbarer Täterschaft‘ begehen möchte“. „Ist das Opfer [...] allein herrschend in das Geschehen involviert, so gebietet es der ihm gebührende Respekt als mündigem Rechtssubjekt, den hieraus hervorgehenden Freiheitsgebrauch samt seiner Folge ihm auch als eigenes Werk zuzuschreiben“.⁴³ Die frei verantwortliche Selbstbestimmung des Opfers sperre deshalb die Zuschreibung des Tatgeschehens zu Lasten des hieran Beteiligten.

Nicht nur auf den Rechtsgedanken der mittelbaren Täterschaft stellen andere⁴⁴ ab, sondern darauf, dass das Opfer

⁴² Duttge (Fn. 17), § 15 Rn. 45; ders., in: Krause/Schwarze (Hrsg.), Festschrift für Hansjörg Otto zum 70. Geburtstag, 2008, S. 227 (S. 244).

⁴³ Duttge, in: Krause/Schwarze (Fn. 42), S. 247.

⁴⁴ Roxin, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. 1 (Fn. 19), § 11 Rn. 127 ff.; ders. in: Krause/Schwarze (Fn. 42), S. 441 ff., 445 ff.; s. auch Engländer, Jura 2004, 234 (238); ders. JZ 2003, 748 ff.; Wessels/Hettinger, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 1, 32. Aufl. 2008, Rn. 65a; Neumann (Fn. 19), § 222 Rn. 4 f., Vor § 211 Rn. 57; Hecker/Witteck JuS 2005, 397 ff.; Otto, JK 3. Aufl. 2004, StGB, § 216 Rn. 7; im Ergebnis auch Beulke, in: Krause/Schwarze (Fn. 42), S. 207 (S. 218); Wessels/Beulke (Fn. 4), Rn. 684a, die davon ausgehen, dass aus der Sicht der unmittelbar Handelnden – P – eine Fremdgefährdung mit Einwilligung des Opfers – E – vorliege, wobei der Einwilligung rechtfertigende Kraft zukomme, weil auch

„eine Selbsttötung in mittelbarer Täterschaft [durch ein vorsatzlos handelndes Werkzeug] begangen“ habe. Der unmittelbar Handelnde habe den Tod des Opfers zwar verursacht. Der Getötete habe sich aber vorsätzlich eines fahrlässig handelnden Werkzeugs bedient und sei deshalb mittelbarer Täter, so dass ihm das Verhalten des Beteiligten als seine eigene, in mittelbarer Täterschaft verwirklichte Selbsttötungshandlung zuzurechnen sei. Der an einer vorsätzlichen, verantwortlichen und täterschaftlichen Selbsttötung fahrlässig Mitwirkende sei aber straffrei. Zudem könne dasselbe Verhalten – die Tötung der E durch die P – nicht zugleich als eigenverantwortliches Verhalten der Sterbewilligen und als tatbestandsmäßige Fremdtötung durch die unmittelbar Handelnde – P – angesehen werden.⁴⁵

c) Da P sich zwar nach der herrschenden Meinung⁴⁶, aber nicht nach der in der Literatur vertretenen Mindermeinung wegen fahrlässiger Tötung (§ 222 StGB) strafbar gemacht hat, ist eine Stellungnahme erforderlich.

Die herrschende Meinung⁴⁷ orientiert sich zu sehr an Äußerlichkeiten, und damit am situativ Zufälligen, nämlich der Eigenhändigkeit der Vornahme der verletzenden Handlung.⁴⁸ Maßgebend soll sein, wer als letzter gehandelt habe. Eine Person kann sich aber auch über das Verhalten eines anderen selbst gefährden oder verletzen, wie z.B. dann, wenn dem Verletzten oder dem Gefährdeten das Handeln der anderen Person so zuzurechnen ist, als habe er es selbst vollzogen. Das ist einmal bei Arbeitsteilung der Fall, also bei der einverständlichen Fremdgefährdung⁴⁹. Denn eine gemeinsame

insoweit der Verantwortungsbereich des Opfers respektiert werden müsse. Deshalb seien eigenverantwortliche Selbstgefährdung und einverständliche Fremdgefährdung wegen der „Schwierigkeit“ ihrer Abgrenzung „zumindest“ im Ergebnis parallel zu behandeln (a.a.O., Rn. 191); Schünemann, JA 1975, 715 (722), betrachtet die Tatherrschaft des Gefährdeten als „vollständig funktionslos“ und stellt deshalb die eigenverantwortliche Selbstgefährdung mit der einverständlichen Fremdgefährdung gleich. In der Begründung anders sieht Hellmann (Fn. 10), S. 283 ff., den Grund für den Zurechnungsausschluss bei der Beteiligung an einer Selbstgefährdung in der „(Eigen-)Verantwortlichkeit des Opfers“, so dass einverständliche Fremdgefährdung und eigenverantwortliche Selbstgefährdung dann gleich zu behandeln seien, wenn sie „unter dem Aspekt der Eigenverantwortlichkeit“ gleichstehen. Das sei dann der Fall, wenn der Gefährdete das „Geschehen mindestens in dem gleichen Maße beherrscht, wie der Gefährdende“. Diese Sicht kollidiere auch nicht mit § 216 StGB, da „die Eigenverantwortlichkeit ebenfalls die Grenze zwischen strafbarer Tötung auf Verlangen und strafloser Beteiligung an einer Selbsttötung markiert“.

⁴⁵ Engländer, Jura 2004, 234.

⁴⁶ S. die in Fn. 33 Genannten.

⁴⁷ S. oben Fn. 33.

⁴⁸ S. nur BGH NJW 2003, 2326; OLG Nürnberg NJW 2003, 454; dazu kritisch Neumann (Fn. 19), Vor § 211 Rn. 55.

⁴⁹ S. zur einverständlichen Fremdgefährdung Roxin, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. 1 (Fn. 19), § 11 Rn. 123; ders.,

Organisation ist keine Organisationsanmaßung und nur eine Organisationsanmaßung ist Unrecht, weil jedermann garantiert ist, als Person respektiert zu werden. Erst mangelnder Respekt ist die Anmaßung einer Organisation. Bei gemeinsamer Organisation maßt sich aber nur derjenige etwas an, der von dem Verabredeten abweicht. Deshalb ist die eigenverantwortliche Selbstgefährdung ebenso wenig Unrecht, wie die einverständliche Fremdgefährdung.⁵⁰ Setzen Gefährdender und Gefährdeter also die Gefährdung gemeinsam ins Werk, dann ist nach den bei Arbeitsteilung, also bei Mittäterschaft, Beihilfe und Anstiftung, geltenden Zurechnungsregeln die mit Einverständnis des Gefährdeten organisierte Gefährdung dem Gefährdeten so zuzurechnen, als habe er sich selbst gefährdet. Die Unterscheidung zwischen eigenhändiger und arbeitsteiliger Gefährdung – also der äußere Vollzug der Handlung – ist zurechnungspraktisch ohne Bedeutung, weil der Gefährdete auch bei der Fremdgefährdung durch sein Einverständnis selbst bestimmt, was mit seinen Gütern geschieht und der Gefährdende sich der Zweckverfolgung durch den Gefährdeten nur anpasst oder seine eigene Zweckverfolgung mit derjenigen des Gefährdeten koordiniert.⁵¹ Die einverständliche Fremdgefährdung ist deshalb nur die arbeitstei-

lige Variante⁵² einer eigenverantwortlich gewollten Selbstgefährdung⁵³, so dass sich der Gefährdende auch dann an einer eigenverantwortlich gewollten Selbstgefährdung beteiligt, wenn er als letzter handelt. So wie man aber auch einen Totschlag begehen kann, ohne selbst Hand anzulegen, indem man ein menschliches Werkzeug benutzt, so kann man sich auch über das Verhalten eines anderen selbst gefährden oder verletzen. Das ist dann der Fall, wenn der sich Gefährdende oder Verletzende für einen Zurechnungsdefekt beim unmittelbar Handelnden vorrangig zuständig ist,⁵⁴ weil er den Defekt hervorgerufen oder ausgenutzt hat, um den anderen zu der verletzenden oder gefährdenden Handlung zu veranlassen. Auch in diesem Fall bestimmt allein der sich selbst Gefährdende oder Verletzende, was der Zweck ist und wie mit seinen Gütern verfahren werden soll, während der unmittelbar Handelnde die Zweckverfolgung des sich selbst Verletzenden oder Gefährdenden nur als dessen Werkzeug ins Werk setzt. Wenn zwar der Gefährdete oder der Verletzte, aber nicht der unmittelbar Handelnde das Risiko der verletzenden Handlung kennt, dann ist dem unmittelbar Handelnden nach den bei der Benutzung eines menschlichen Werkzeugs geltenden Zurechnungsregeln⁵⁵ die Vermeidung des

NSStZ 1984, 411 (412); *Hellmann* (Fn. 10), S. 282 ff.; *Duttge* (Fn. 17), § 13 Rn. 141 f.

⁵⁰ S. *Timpe*, ZJS 2009, 170 ff.

⁵¹ S. zum „arbeitsteiligen Zusammenwirken“ von Gefährdetem und Gefährdenden auch *Duttge* (Fn. 17), § 15 Rn. 43; *Duttge*, in: *Krause/Schwarze* (Fn. 42), S. 239, 245, für den „ein sachgerechtes Verständnis von Selbst-Bestimmung“ aber „eine (wesentliche) Urheberschaft des Bevorstehenden“, also „Tatherrschaft“ voraussetzt; bei Quasi-Mittäterschaft von Gefährdetem und Gefährdendem nehme das „Autonomieprinzip den anderen Mitbeteiligten die strafrechtliche Verantwortung für das weitere Geschehen“ ab; s. auch – „quasimittäterschaftliche“ Selbstgefährdung – *Müssig*, Mord und Totschlag, 2005, S. 362 ff.; *Cancio Melia*, ZStW 111, 357 (368), wendet gegen die Unterscheidung zwischen eigenverantwortlicher Selbstverletzung und einverständlicher Fremdgefährdung ein, dass sie „einer tragfähigen Grundlage“ entbehre, und versucht deshalb dadurch über eine nur phänotypische Charakterisierung von Tatsituationen hinauszukommen, dass der Erfolgseintritt dann dem Verantwortungsbereich des Opfers zugerechnet wird, wenn die „Tätigkeit im Rahmen der von Täter und Opfer gemeinsamen Organisation bleibt, [...] das Verhalten des Opfers nicht durch den Täter instrumentalisiert worden ist, weil jenes der Verantwortlichkeit oder der Kenntnisse entbehrt, und [...] der Täter gegenüber den Gütern des Opfers keine besondere Schutzpflicht innehat“ (a.a.O., S. 375): Dabei soll aber „die Bestimmung der Verantwortungsbereiche nicht jenen Regeln folgen, nach denen [...] die Haftung verschiedener Mitwirkender bei einer Straftat gegen einen Dritten bestimmt wird (a.a.O., S. 375); Quasi-Mittäterschaft ist also nicht erforderlich; s. auch *Murmann*, Die Selbstverantwortung des Opfers im Strafrecht, 2005, S. 249.

⁵² S. auch *Duttge* (Fn. 17), § 15 Rn. 145; *Neumann* (Fn. 19), Vor § 211 Rn. 56; *Otto*, in: *Jescheck/Vogler* (Hrsg.), Festschrift für Herbert Tröndle zum 70. Geburtstag, 1989, S. 157 (S. 171, 175); anders BGH NJW 2003, 2326, unter Verweis auf den sich aus der „Wertordnung des Grundgesetzes ergebenden vorrangigen Schutz menschlichen Lebens“, auch wenn „dadurch das Lebensrecht [des Sterbewilligen] zur schwer erträglichen Lebenspflicht werden kann“.

⁵³ *Jakobs* (Fn. 41), S. 19 ff., schließt daraus, dass § 216 StGB „einem anderen Unrecht als einem Tötungsunrecht gelten“ müsse. Bei der Tötung auf Verlangen handele es sich um ein abstraktes Gefährdungsdelikt, das garantiere, „dass – bei grundsätzlicher Straffreiheit der Selbsttötung – der Selbsttötungswille des Lebensmüden nur dann verwirklicht wird, wenn er subjektiv vollzugsreif, das heißt, vollständig aus einer Zwecksetzung des Lebensmüden begründet ist, die keiner Überprüfung durch andere mehr bedarf“.

⁵⁴ *S. Jakobs*, GA 1997, 553 (569), der mittelbare Täterschaft durch eine vorsatzloses Werkzeug nur dann annehmen will, wenn „der Ausführende für seine Orientierung nicht zuständig ist, aber der Hintermann [...] für diese Unzuständigkeit des Ausführenden“.

⁵⁵ S. zum Verantwortungsprinzip *Jakobs* (Fn. 5), Abschnitt 21/Rn. 62 ff.; *ders.*, GA 1996, 253 ff.; *ders.*, GA 1997, 553 ff.; *Roxin*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. 2, 2003, § 25 Rn. 48 ff.; *Kindhäuser* (Fn. 14), § 39 Rn. 5 ff., 33, der aber eine Ausnahme vom Verantwortungsprinzip macht, wenn sich der Tatmittler in einem vermeidbaren Verbotsirrtum befindet; *Kindhäuser* (Fn. 15), § 25 Rn. 6 ff.; *Botke*, GA 1983, 22 (30); *Dölling*, GA 1984, 71 (78); *Timpe*, JR 1990, 428; *Bloy*, Die Beteiligungsform als Zurechnungstypus im Strafrecht, 1985, S. 347 ff.; *Köhler*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 1997, S. 508 ff.; *Renzikowski*, Restriktiver Täterbegriff und fahrlässige Beteiligung, 1997, S. 73 ff., will „nur demjenigen eine Rechtsgutsverletzung als sein Werk zurechnen,

Erfolgs in Zurechenbarkeit ausschließender Weise mit der Folge erschwert, dass die verletzende Handlung dem Verletzten so zuzurechnen ist, als habe er sie selbst vollzogen.⁵⁶ Wegen der Unterlegenheit des unmittelbar Handelnden bei

der in der unendlichen Ursachenkette als letztes autonom handelndes Glied erscheint. Autonomes Handeln begründet also ein Regressverbot. „Notwendige Voraussetzung für die Zurechnung der Tat eines Vordermanns zu einem Hintermann ist, dass der Vordermann nicht autonom gehandelt hat“. Mittelbarer Täter sei der Hintermann also nur, wenn der Vordermann an einem „Verantwortlichkeitsdefizit“ leide, so dass es an einer „autonomen Organisation des eigenen Organisationskreises“ fehle, wobei die Wertmaßstäbe dem positiven Recht zu entnehmen seien – z.B. §§ 20, 34, 35, 228 BGB, 904 BGB – sowie § 21 StGB für den Fall, dass dem Hintermann zudem eine überlegene Stellung zukomme (a.a.O., S. 86 f.), der mit dem Erfordernis „tatsächlicher Beherrschung im Einzelfall“ (a.a.O., S. 89) aber das Fundament seiner aus dem Autonomieprinzip abgeleiteten Beteiligungsformenlehre sprengt. Da der Tatmittler in diesen Fällen nicht autonom handle greife das Regressverbot nicht ein, so dass dem mittelbaren Täter die Rechtsgutsverletzung als sein Werk zugerechnet werden könne. Enger *Noltenius*, Kriterien der Abgrenzung von Anstiftung und mittelbarer Täterschaft, 2003, S. 287 f., die mittelbare Täterschaft nur annehmen will, wenn der „Mittelsperson“ die „Möglichkeit sich zum Richtigen zu bestimmen, durch Manipulation unmöglich“ gemacht wurde, also nur bei einem Tatbestands- oder Erlaubnistatbestandsirrtum, und zwar unabhängig davon, ob der Irrtum dem Tatmittler vorwerfbar war, weil er z.B. auf Gleichgültigkeit oder Tatsachenblindheit beruhte. Wenn es aber selbst auf grobe Fahrlässigkeit beim Tatmittler nicht ankommen soll, kann keine Rede davon sein, dass dem Hintermann die Möglichkeit fehlte, „die richtige Maxime zu bilden“, weil er aufgrund seiner „Endlichkeit“ nicht in der Lage war, sie Sachlage zu „durchschauen“. Dem Tatmittler fehlte bei Gleichgültigkeit oder Tatsachenblindheit das Motiv, sich richtig zu verhalten, nicht die Möglichkeit. Die von *Noltenius* vorgenommenen Grenzziehungen sind axiologisch nicht begründbar. Die Privilegierung des Gleichgültigen ist die Konsequenz eines Ansatzes, der Willensschuld in der Selbstbegründung des Vernunftsubjekts fundiert, diese Selbstbegründung aber als individuellen Bewusstseinsprozess versteht und in dieser Gestalt zum Ansatzpunkt subjektiver Zurechnung nimmt.

⁵⁶ S. auch *Wessels/Hettinger* (Fn. 44), Rn. 65a, die dem Sterbewilligen „den Erfolg den der von ihm gelenkte Mitwirkende herbeiführt, als Ergebnis eigenes Handeln zurechnen“ wollen, so dass die todesverursachende Handlung „Selbstverletzungscharakter“ habe. „Dann wäre es aber widersprüchlich, in diesem Tun einerseits als zugerechnete Handlung des Sterbewilligen eine eigenverantwortliche Selbsttötung zu sehen, es andererseits zugleich als tatbestandsmäßige Fremdtötung des Mitwirkenden zu bewerten“; s. auch *Neumann* (Fn. 19), § 222 Rn. 4 f.; anders *Herzberg*, NStZ 2004, 1 (2), wonach frei verantwortliche Selbsttötung und Fremdtötung in keinem Ausschlussverhältnis zueinander stehen.

der Entscheidung über den Vollzug der gefährdenden oder verletzenden Handlung ist die Verletzung die eigene – tatbestandsfreie – Tat des Verletzten an der sich der unmittelbar Handelnde nur fahrlässig beteiligt. Da eine Selbstverletzung nicht den Tatbeständen der Körperverletzungs- und Tötungsdelikte unterfällt, also kein Unrecht ist, können auch Beiträge dazu ebenfalls kein Unrecht sein. Es fehlt an der Akzessorität.⁵⁷ Es wäre deshalb ein Wertungswiderspruch, wollte man die fahrlässige Förderung einer Selbstverletzung bestrafen, die vorsätzliche aber nicht.⁵⁸

Dagegen wird zwar eingewandt,⁵⁹ dass sich die Straffreiheit des unmittelbar Handelnden nicht auf die Grundsätze der mittelbaren Täterschaft stützen lasse. Denn es sei ohne weiteres möglich, dass derjenige, der als vorsatzloses Werkzeug eines Hintermanns jemanden verletze, diese Verletzung selbst auch als Fahrlässigkeitstäter zu vertreten habe. Das ist bei einer Fremdgefährdung richtig. Bei der koordinierten Gestaltung der Handlungssituation durch Täterin – P – und Opfer – E – ist Grundlage der Zurechnung des tatbestandlichen Erfolges die Integration fremder Organisation in den Organisationskreis des Opfers als ein Akt der Selbstorganisation. Fremdorganisation erhält aber dann die Bedeutung von arbeitsteilig gestalteter Selbstorganisation, und fällt deshalb in die Zuständigkeit des Opfers, wenn das Opfer das Verhalten des Täters nach den Regeln der mittelbaren Täterschaft beherrscht, weil der Täter die Folgen seines Verhaltens nicht kennt, wohl aber das Opfer. Der Täter ist dann nur der verlängerte Arm des sich selbst verletzenden Opfers. Da aber eine eigenverantwortlich gewollte Selbstverletzung keinen Straftatbestand erfüllt, kann auch ihre Veranlassung oder Förderung nicht in den Schutzbereich des § 222 StGB fallen.⁶⁰ § 222 StGB erfasst lediglich Fremdverletzungen, aber nicht die Förderung eigenverantwortlich gewollter Selbstverletzungen,⁶¹ so dass selbstverletzendes Verhalten auch mangels Interpersonalitätsbezug kein Unrecht sein kann.⁶²

Der tatbestandsmäßige Erfolg ist der P also objektiv nicht zurechenbar. Sie hat sich vielmehr nur fahrlässig an der eigenverantwortlichen gewollten Selbsttötung der E beteiligt.

II. Ergebnis

P hat sich nicht nach § 222 StGB strafbar gemacht.

⁵⁷ BGH 24, 342 (343 f.), schließt von der Straflosigkeit der unvorsätzlichen Teilnahme an einer eigenverantwortlich gewollten Selbstverletzung auf die Straflosigkeit der fahrlässigen Verursachung eines Suizids.

⁵⁸ BGH 32, 262 (264).

⁵⁹ *Kindhäuser* (Fn. 15), Vor § 211 Rn. 42.

⁶⁰ *Roxin*, in: Lackner u.a. (Fn. 19), S. 241 ff., 245 ff., 250 ff.; *Rudolphi* (Fn. 15), Vor § 13 Rn. 79; *Dölling*, GA 1984, 71 (79).

⁶¹ *Roxin*, NStZ 1984, 411; *Horn*, JR 1984, 514; s. auch *Engländer*, Jura 2004, 234 (236), der es „widersprüchlich“ nennt, das Verhalten des Ausführenden „einerseits [...] als eigenverantwortliche Selbsttötung [anzusehen und] es andererseits [...] als tatbestandsmäßige Fremdtötung [...] zu bewerten“.

⁶² *Renzikowski* (Fn. 55), S. 64 f.