

Beispiel 1¹: Im Rahmen einer Aussprache über die von T beabsichtigte Scheidung forderte O seine Frau auf, mit einer unter einem Kissen verborgenen Pistole auf ihn zu schießen. Zwar hatte T sich mit O's Hilfe davon überzeugt, dass sich keine Patrone im Magazin befand, dabei jedoch die im Lauf befindliche Patrone übersehen. Nachdem O sie erneut aufgefordert hatte, auf seine Stirn oder Schläfe zu zielen, war T dieser Aufforderung nachgekommen und drückte ab. O verstarb sofort. Strafbarkeit der T?

Zunächst könnte an eine straflose Beihilfe zu einer tatbestandslosen Selbsttötung gedacht werden, denn nach der Rspr. des BGH begründet die fahrlässige Förderung einer eigenverantwortlichen Selbsttötung keine strafrechtliche Haftung, da die vorsätzliche Förderung einer tatbestandslosen Selbstverletzung als bloße Beihilfe zur Selbsttötung nicht strafbar sei und die fahrlässige Ermöglichung oder Unterstützung einer eigenverantwortlichen Selbstschädigung deshalb erst recht straflos bleiben müsse (s.o.).

Diese Grundsätze lassen sich hier jedoch nicht ohne weiteres anwenden. Denn in den vom BGH entschiedenen Fällen wurde die zum Tode des Opfers führende Handlung stets von diesem selbst vorgenommen. Vorliegend lag die entscheidende Ausführungshandlung aber nicht beim später getöteten O, sondern bei T: Ihr Mann wollte von ihr getötet werden und sobald sie abdrückte, hatte er keine Möglichkeit mehr, seine Entscheidung zu ändern. Es liegt auf der Hand, dass es sich, wenn T von der Patrone im Lauf gewusst hätte, um eine Tötung auf Verlangen (§ 216, dazu sogleich) und nicht um eine bloße Beihilfe zum Selbstmord gehandelt hätte. Damit hat das Argument „wenn schon das bewusste Mitwirken straflos sei, müsse auch die fahrlässige Mitwirkung straflos bleiben“ hier keine unmittelbare Geltung. Daher könnte die fahrlässige Mitverursachung von O's Tod als strafbare fahrlässige Tötung (§ 222) zu werten sein. Auf der anderen Seite hielt O das Geschehen (mittelbar) in den Händen. Er „benutzte“ T als Werkzeug für seine geplante Selbsttötung, auch wenn diese – hätte sie sorgfaltspflichtgemäß gehandelt – sich nicht auf die Bitte des O hätte einlassen dürfen. Es ist also eine Entscheidung zu treffen: Gewichtet man das „In-den-Händen-Halten“ des tatbestandsmäßigen Geschehensablaufs durch O höher als die Sorgfaltspflichtverletzung der T, ist diese straflos. Denn hat O die Tatherrschaft, ist für einen Fahrlässigkeitsvorwurf kein Raum. Jedenfalls lässt das Urteil des OLG Nürnberg jedes Problemverständnis vermissen. Klarer sind da schon zwei aktuelle Urteile des BGH:

Beispiel 2²: Der alkoholabhängige und gesundheitlich geschwächte O konsumierte gelegentlich zusammen mit T **Heroin**. Eines Abends traf T den O, der zu diesem Zeitpunkt bereits erhebliche Mengen Bier getrunken hatte, wegen seiner Alkoholgewöhnung jedoch keine Ausfallerscheinungen zeigte. T und O beschlossen, gemeinsam in der Wohnung des O eine geringe Menge Heroin zu konsumieren. Nachdem beide dort zunächst alkoholische Getränke zu sich genommen hatten, kochte T die Hälfte des von ihm beschafften Heroins mit Ascorbinsäure und etwas Wasser auf und injizierte sich das Heroin, das bei ihm einen leichten Rauschzustand hervorrief. Anschließend desinfizierte er die Spritze und kochte die andere Hälfte des Stoffes auf. O band sich den Arm ab, konnte sich

¹ Nach OLG Nürnberg NJW **2003**, 454 (dazu *Engländer*, JZ **2003**, 747). Vgl. auch BGH NJW **2003**, 2326 ff.

² Nach BGH NSTZ **2004**, 204 f.

wegen des Zitterns seiner Hände die Spritze aber nicht mehr selbst setzen. Er bat daher T, ihm das Heroin zu injizieren, und hielt ihm hierzu seine linke Armbeuge entgegen. T kam der Bitte nach. Als bald nach der Injektion verstarb O an einer Heroinvergiftung, weil sein Atemzentrum gelähmt war. Die Wirkung des Heroins war durch die erhebliche Alkoholisierung des O (die gerichtsmedizinische Untersuchung ergab eine Blutalkoholkonzentration von 2,38 Promille) und dessen gesundheitliche Vorschädigung verstärkt worden. T hatte diese Risikofaktoren verkannt und geglaubt, das Heroin könne - wie zuvor bei ihm selbst - auch bei O lediglich zu einem leichten Rauschzustand führen. Hat T sich strafbar gemacht?

Lösungsgesichtspunkte:

A. Verabreichung von Betäubungsmitteln mit Todesfolge (§ 30 I Nr. 3 BtMG)

Zunächst könnte T sich wegen Verabreichung von Betäubungsmitteln mit Todesfolge (§ 30 I Nr. 3 BtMG) strafbar gemacht haben. Dazu müsste T den Tod des O durch die Heroininjektion „leichtfertig“ verursacht haben. Leichtfertig verursacht wird der Tod, wenn der Täter die Möglichkeit eines tödlichen Geschehensverlaufs aus besonderem Leichtsinn außer Acht gelassen hat. T kannte zwar den schlechten Gesundheitszustand des O, er wusste aber nicht, dass dieser bereits vor dem gemeinsamen Heroinkonsum erhebliche Mengen Bier getrunken hatte. Die dadurch bedingte erhöhte Wahrscheinlichkeit einer tödlichen Heroinvergiftung kannte T daher nicht. Er hat deshalb nicht leichtfertig den Tod des O verursacht.

B. Unbefugtes Verabreichen von Betäubungsmitteln (§ 29 I S. 1 Nr. 6b BtMG)

T hat sich jedoch durch das Setzen der Heroinspritze wegen unbefugten Verabreichens von Betäubungsmitteln gem. § 29 I S. 1 Nr. 6 b BtMG strafbar gemacht.

C. Körperverletzung mit Todesfolge (§§ 223 I, 224 I Nr. 1, 2, 5, 227)

T könnte sich auch wegen gefährlicher Körperverletzung mit Todesfolge (§§ 223 I, 224 I Nr. 1, 2, 5, 227) strafbar gemacht haben.

I. Jedenfalls ist die **Anwendbarkeit** der genannten Vorschriften des StGB neben (dem vorliegend nicht verwirklichten) § 30 I Nr. 3 BtMG nicht etwa aus Gründen der privilegierenden Spezialität ausgeschlossen. Der BGH begründet die parallele Anwendbarkeit damit, dass nicht in jedem Fall bei § 30 I Nr. 3 BtMG auch alle tatbestandlichen Voraussetzungen der Körperverletzung mit Todesfolge erfüllt seien; insbesondere beinhalte das vorsätzliche Verabreichen von Betäubungsmitteln (§ 29 I S. 1 Nr. 6 b BtMG) nicht notwendig eine vorsätzliche Körperverletzung i.S.d. § 223 I. Insbesondere beim Konsum leichter Drogen in geringer Dosis müssten die normalen Körperfunktionen nicht derart nachteilig beeinflusst werden, dass von einem - sei es auch nur vorübergehenden - pathologischen Zustand gesprochen werden könne.

Gegen eine Verdrängung des § 227 I spreche zudem die höhere Strafrahmenuntergrenze. Diese beruhe darauf, dass diese Vorschrift über die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 30 I Nr. 3 BtMG hinaus stets das Vorliegen einer vorsätzlichen Körperverletzung voraussetze.

§ 227 StGB und die ihm zugrunde liegenden Delikte sind somit anwendbar.

II. Tatbestandlich setzt die Körperverletzung nach § 223 I vorliegend voraus, dass O von T vorsätzlich an der Gesundheit geschädigt wurde. Daran fehlt es jedoch, wenn O sich durch seine Bitte, T möge ihm das Heroin spritzen, **bewusst selbst gefährdet** und T demzufolge an einer tatbestandslosen Handlung teilgenommen hat. Maßgebliches Abgrenzungskriterium zwischen strafloser Beteiligung an einer eigenverantwortlichen Selbstgefährdung bzw. -verletzung und einer - grundsätzlich tatbestandsmäßigen - Fremdgefährdung oder -verletzung eines anderen ist die Trennungslinie zwischen Täterschaft und Teilnahme. Liegt die **Tatherrschaft** über die Gefährdungshandlung nicht allein bei dem Gefährdeten, sondern zumindest auch bei dem sich hieran Beteiligten, begeht *dieser* eine eigene Tat und kann nicht aus Gründen der Akzessorietät wegen fehlender Haupttat des Geschädigten straffrei sein.

Da O sich die Spritze nicht selbst setzen konnte und T ihm deshalb das Heroin eigenhändig injiziert hat, verfügte dieser über die Tatherrschaft und handelte deshalb täterschaftlich. T ist daher nicht bloß Teilnehmer an einer tatbestandslosen Selbstgefährdung/Selbstverletzung, sondern Täter.

Die **Voraussetzungen** der §§ 223 I, 224 I Nr. 1, 2, 5, 227 liegen vor (wären in der Fallbearbeitung ausführlich zu prüfen, vgl. dazu Rn 282 ff., 393 ff.). Durch die Injektion des Heroins hat T eine Gesundheitsschädigung i.S.d. § 223 I unter Verwirklichung des § 224 I Nr. 1, 2 und 5 hervorgerufen, die zum Tod des O geführt hat. In dessen Tod verwirklichte sich - für T vorhersehbar (§ 18) - eine tatbestandsspezifische Gefahr, die mit der vorsätzlichen Körperverletzung verbunden war.

III. Da O den T gebeten hatte, ihm die Spritze zu setzen, ist dieser möglicherweise jedoch wegen Einwilligung **gerechtfertigt** (zu den Voraussetzungen und zur Prüfung vgl. ausführlich *R. Schmidt*, AT, Rn 428 ff.).

1. Wie sich aus § 228 ergibt, war O rechtlich **befugt**, über sein Rechtsgut *körperliche Unversehrtheit* frei zu verfügen.

2. Indem O den T bat, ihm die Spritze zu setzen, hat er auch ausdrücklich und nach außen erkennbar auf den Rechtsgüterschutz **verzichtet**.

3. Fraglich ist jedoch, ob O nach seiner **geistigen und sittlichen Verstandesreife und Urteilsfähigkeit** imstande gewesen ist, Bedeutung und Tragweite des Rechtsgutverzichts zu erkennen und nach dieser Erkenntnis zu handeln. Da O jedoch Alkohol gewöhnt war, ist zugunsten des T davon auszugehen, dass O trotz seiner Alkoholisierung imstande war, Bedeutung und Tragweite des mit der Heroinjektion verbundenen Eingriffs in seine körperliche Integrität zu erfassen.

4. Gem. § 228 darf bei Eingriffen in die körperliche Integrität die Tat trotz Einwilligung nicht gegen die **guten Sitten** verstoßen. Der Begriff der Sittenwidrigkeit ist hochgradig unbestimmt. Mit Blick auf Art. 103 II GG ist § 228 daher nur dann verfassungskonform, wenn der Begriff der Sittenwidrigkeit äußerst eng ausgelegt wird. Angemessen scheint es, nur sadistische oder sonst die

Menschenwürde missachtende Behandlungen sowie das Bringen in eine konkrete Todesgefahr als sittenwidrig zu bezeichnen.

Bei dieser engen Auslegung ist eine einverständliche Heroininjektion nicht schon deswegen sittenwidrig, weil sich das Opfer nach § 29 I S. 1 Nr. 6 b BtMG strafbar gemacht hat (anders die Vorinstanz zur vorliegend behandelten BGH-Entscheidung). Aus dem strafrechtlichen Schutz der Volksgesundheit in § 29 BtMG lässt sich, auch wenn dadurch mittelbar der Schutz der Gesundheit Einzelner mitbezweckt wird, nichts für die Beantwortung der Frage ableiten, ob im konkreten Einzelfall die Einwilligung des Geschädigten in die Verletzung des Individualrechts der körperlichen Unversehrtheit mit allgemein anerkannten sittlichen Wertvorstellungen unvereinbar ist.³

Ob das einvernehmliche Verabreichen illegaler - auch harter - Drogen generell noch heute als unvereinbar mit den guten Sitten angesehen werden kann, ist zweifelhaft. Nach allgemeinem sittlichen Empfinden ist die Grenze moralischer Verwerflichkeit aber dann überschritten, wenn bei vorausschauender objektiver Betrachtung aller maßgeblichen Umstände der Betroffene durch das Verabreichen des Betäubungsmittels in konkrete Todesgefahr gebracht wird.⁴

Da dies vorliegend der Fall war, war die von T durch die Heroininjektion begangene Körperverletzung mit Todesfolge trotz Einwilligung des O gem. § 228 rechtswidrig.

IV. Ist die durch T begangene Körperverletzung demnach rechtswidrig, ist des Weiteren zu prüfen, wie es sich auswirkt, dass T die für O bestehende konkrete Lebensgefahr verkannt und irrig geglaubt hat, das Heroin werde bei O - ebenso wie bei ihm selbst - lediglich zu einem leichten Rauschzustand führen. Ein solcher Irrtum betrifft nicht die sittliche und damit rechtliche Bewertung der Tat nach § 228, sondern die tatsächlichen Voraussetzungen eines Rechtfertigungsgrundes. Ein derartiger **Erlaubnistatbestandsirrtum** ist nicht als Verbotsirrtum (§ 17), sondern entsprechend den Regeln des Tatbestandsirrtums nach **§ 16 I S. 1** zu behandeln (vgl. dazu ausführlich *R. Schmidt*, AT, Rn 531 ff.).

Demnach kann T nicht wegen vorsätzlicher Körperverletzung bestraft werden (wobei vorliegend letztlich dahin stehen kann, ob man den Tatbestandsvorsatz oder lediglich die Vorsatzschuld entfallen lässt). Daher ist auch eine Bestrafung wegen § 227 I ausgeschlossen.

D. Fahrlässige Tötung (§ 222)

Da § 16 I S. 2 die Verantwortung für fahrlässiges Handeln unberührt lässt, ist Raum für eine Strafbarkeit des T wegen fahrlässiger Tötung. Die Voraussetzungen des § 222 liegen vor: T hätte die Lebensgefährlichkeit der Heroininjektion angesichts der gesundheitlichen Vorschädigung des O erkennen können. Er hat sich daher wegen fahrlässiger Tötung strafbar gemacht.

E. Konkurrenzen und Ergebnis

Da das unerlaubte Verabreichen von Betäubungsmitteln und die fahrlässige Tötung durch dieselbe Handlung begangen wurden, besteht zwischen beiden Delikten Tateinheit (§ 52).

³ BGH NStZ **2004**, 204, 205.

⁴ BGH NStZ **2004**, 204, 205.

T hat sich daher wegen unerlaubten Verabreichens von Betäubungsmitteln in Tateinheit mit fahrlässiger Tötung strafbar gemacht.

Beispiel 3⁵: Die Lebensgefährtin O des T veranlasste diesen wiederholt zu außergewöhnlichen **sadomasochistischen Sexualpraktiken**, insbesondere, dass dieser der auf dem Rücken liegenden nackten O die Beine über den Bauch fesselte und mit einem Strick Druck auf ihren Kehlkopf, ihr Zungenbein oder ihre Luftröhre ausüben musste, um auf diese Weise den von O erstrebten vorübergehenden Sauerstoffmangel hervorzurufen, der sie sexuell stark erregte. T, der an diesen „Spielen“ kein Interesse hatte und dabei selbst angekleidet blieb, äußerte Bedenken, da O in letzter Zeit deutlich an Körperumfang zugenommen hatte und er befürchtete, dass sie bei einer Fixierung der Beine über den Bauch hinweg zum Kopf keine Luft mehr bekommen und **ersticken** werde. Dennoch zerstreute O die von T erneut vorgebrachten Vorbehalte und verlangte von ihm, dass er nunmehr statt des bisher verwendeten Stricks ein Metallrohr benutzen solle. Er fesselte O wie von ihr gewünscht und benutzte für den Würgevorgang das von ihr bereitgelegte Metallrohr mindestens drei Minuten lang intervallartig, um den Hals zuzudrücken. Infolge der massiven Kompression der Halsgefäße und der dadurch unterbundenen Sauerstoffzufuhr zum Gehirn kam es bei O zum Tod durch Herzstillstand. Strafbarkeit des T?

Lösungsgesichtspunkte:

A. Totschlag (§ 212)

Zwar hat T den objektiven Tatbestand des Totschlags (§ 212) verwirklicht, allerdings fehlt es am subjektiven Tatbestand. Denn T hat trotz der Gefährlichkeit seiner Handlungsweise „ernsthaft darauf vertraut, der als möglich erkannte Tod der O werde nicht eintreten.“⁶

B. Körperverletzung mit Todesfolge (§§ 223 I, 227)

Wegen des zum Tode führenden Würgens hat sich T aber möglicherweise einer Körperverletzung mit Todesfolge (§§ 223 I, 227) schuldig gemacht.

I. Tatbestand

Dazu hätte T die O durch das massive Zudrücken ihres Halses vorsätzlich an der Gesundheit geschädigt haben müssen. Ob dies der Fall gewesen ist, muss bezweifelt werden, da T auf den ausdrücklichen Wunsch der O hin gehandelt hat. Vielmehr könnte dieses ausdrückliche Auffordern durch O als eigenverantwortliche Selbstgefährdung/ Selbstverletzung anzusehen sein mit der Folge, dass T lediglich eine tatbestandslose Unterstützungshandlung vorgenommen hat.

Maßgebliches Abgrenzungskriterium zwischen einer straflosen Beteiligung an einer eigenverantwortlichen Selbstgefährdung/Selbstverletzung und einer – grundsätzlich tatbestandsmäßigen – Fremdgefährdung oder Fremdverletzung eines anderen ist die Trennungslinie zwischen Täterschaft und Teilnahme. Liegt die **Tatherrschaft** über die Gefährdungshandlung nicht allein bei dem Gefährdeten, sondern zumindest auch bei dem sich hieran Beteiligten, begeht *dieser* eine eigene Tat

⁵ Nach BGH NJW **2004**, 2458 ff.

⁶ BGH NJW **2004**, 2458.

und kann nicht aus Gründen der Akzessorietät wegen fehlender Haupttat des Geschädigten straffrei sein.

Vorliegend hat O dem T zwar Anweisungen gegeben und auch seine Bedenken hinsichtlich der Gefährlichkeit seines Tuns mehrfach zerstreut, allerdings war T es, der das Tatgeschehen in der Hand hielt. Er hätte den Vorgang jederzeit abbrechen können. Sein Verhalten ist deshalb nicht als Teilnahme an einer „eigenverantwortlichen Selbstverletzung“ zu werten, sondern stellt eine täterschaftlich begangene „einverständliche Fremdgefährdung“ dar.⁷ Er war es, der die maßgebliche Tatherrschaft über das Geschehen innehatte. Da T auch mit entsprechendem **Körperverletzungsvorsatz** handelte, hat er den Tatbestand des § 223 I verwirklicht.

T hat auch die **Tatbestandsqualifikation** des **§ 224 I Nr. 2 Var. 2 und Nr. 5** sowie die **Erfolgsqualifikation** des **§ 227** erfüllt.⁸ Denn durch die massive Kompression der Halsgefäße mittels des Metallrohres hat er nicht nur ein gefährliches Werkzeug verwendet (§ 224 I Nr. 2 Var. 2) und die Körperverletzung mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung (§ 224 I Nr. 5) verwirklicht, sondern den Tod der O auch durch Herzstillstand verursacht. Denn in dem tödlichen Ausgang hat sich – für T vorhersehbar (§ 18) – die dem Angriff auf den Hals des Tatopfers innewohnende spezifische Gefahr niedergeschlagen, sodass auch die Voraussetzungen des § 227 vorliegen.

II. Rechtswidrigkeit

Eine andere Frage ist es, ob die Tat durch **Einwilligung** der O **gerechtfertigt** ist. Vgl. dazu ausführlich *R. Schmidt*, AT, Rn 462.

⁷ BGH NJW **2004**, 2458 unter Berufung auf BGH NStZ **2004**, 204, 205.

⁸ Zwar wird die Erfolgsqualifikation i.d.R. erst nach dem vollständig geprüften Grunddelikt geprüft, da vorliegend der Täter aber möglicherweise gerechtfertigt ist oder ohne Schuld handelte, dürfte man im Gutachten eigentlich nichts mehr zur Erfolgsqualifikation sagen, wenn man eine Rechtfertigung oder einen Schuldausschluss annimmt. Daher wurde § 227 gleich hinter dem Tatbestand des § 223 geprüft (vgl. dazu Rn 301).