



Zusammenfassung

Haftungsausschluss: Der Autor und die Fachschaft Jus Luzern (Fajulu) übernehmen keinerlei Gewähr hinsichtlich der inhaltlichen Richtigkeit, Genauigkeit, Aktualität, Zuverlässigkeit und Vollständigkeit der Informationen. Haftungsansprüche gegen den Autor oder die Fajulu wegen Schäden materieller oder immaterieller Art, welche aus dem Zugriff oder der Nutzung bzw. Nichtnutzung der Zusammenfassung entstehen werden ausgeschlossen.

Strafrecht I

Vorlesungsnotizen HS 2007

Rechtswissenschaftliche Fakultät Universität Luzern



Hinweis:

Es handelt sich beim vorliegenden Dokument um einen Entwurf. Es weist fragmentarischen Charakter auf.

I	Teil: Einführung	1
§ 1	Didaktische Vorbemerkungen	1
1.	Anleitung zum Umgang mit dem Skript	1
§ 2	Grundprinzipien des Strafrechts	1
1.	Gesetzlichkeit (materielles Legalitätsprinzip): Art. 1 StGB (nullum crimen sine lege)	2
1.1.	Bestimmtheitsgebot	4
1.2.	Analogieverbot	4
1.3.	Rückwirkungsverbot	5
1.4.	Verbot strafbegründenden Gewohnheitsrecht	6
2.	Rechtsgüterschutz	6
3.	Schuldprinzip: Keine Strafe ohne Schuld (nulla poena sine culpa)	7
4.	Fragmentarischer Charakter des Strafrechts	7
4.1.	Subsidiaritätsprinzip	7
4.2.	Geringfügigkeit	8
4.3.	Konstruktive Konfliktlösung als Alternative zu Strafen	8
5.	Kontrollfragen	8
§ 3	Strafgesetze	9
1.	Schweizerische Strafgesetze	9
1.1.	Materielles Recht – formelles Recht	9
1.2.	Kernstrafrecht – Nebenstrafrecht	10
1.3.	Bundesrecht – kantonales Recht	10
2.	AT und BT des StGB	10
2.1.	Kodifikatorisches Denken	10
2.2.	Verhältnis AT – BT	10
2.3.	Systematik des AT I	10
2.4.	„Systematik“ des BT	10
3.	Kontrollfragen	10
§ 4	Strafrechtswissenschaft	12
1.	Strafrechtswissenschaft	12
2.	Strafrechtswissenschaft im weitesten Sinn	12
2.1.	Strafrechtsdogmatik	12
2.2.	Kriminologie	12
2.3.	Kriminalpolitik	12
2.4.	Kriminalistik	12
2.5.	Pönologie	12
3.	Funktionen der Strafrechtsdogmatik	13
3.1.	Leitsätze	13
3.2.	Funktionen im Einzelnen	13
4.	Kontrollfragen	13

II Teil: Elemente des Verbrechensaufbaus.....	13
§ 5 Verbrechenstruktur	13
1. Einstiegsfall	14
2. Die Elemente des Verbrechensaufbaus	14
3. Mögliche Einteilung der Delikte.....	14
3.1. Verbrechen – Vergehen – Übertretung.....	15
3.2. Tätigkeitsdelikt – Erfolgsdelikt.....	15
3.3. Handlungsdelikt – Unterlassungsdelikt	16
3.4. Vorsatzdelikt – Fahrlässigkeitsdelikt.....	17
3.5. Verletzungsdelikt – Gefährdungsdelikt	17
3.6. Gemeines Delikt – Sonderdelikt.....	18
3.7. Zustandsdelikt – Dauerdelikt.....	18
3.8. Grundtatbestand – abgewandelter Tatbestand	18
4. Kontrollfragen.....	19
§ 6 Tatbestand beim vorsätzlichen Handlungsdelikt	20
1. Begriff und Struktur des Tatbestandes	20
1.1. Der Tatbestand im Verbrechensaufbau	20
1.2. Begriff des Tatbestandes	20
1.3. Struktur des Tatbestandes.....	21
2. Abgrenzung zur Rechtswidrigkeit und Schuld	21
3. Objektiver Tatbestand – die Aussenseite der verbotenen Handlung	21
3.1. Täterqualifikation.....	21
3.2. Rechtlich relevante Tathandlung	21
3.3. Eintritt des deliktischen Erfolgs.....	21
3.4. Die Kausalität als ein Kriterium der Zurechenbarkeit (vergleiche objektive Zurechnung)	21
3.4.1. Natürliche Kausalität (Bedingungs- oder Äquivalenztheorie)	22
3.4.2. Adäquate Kausalität (Adäquanztheorie).....	23
3.4.3. Objektive Zurechnung (Nicht-Zurechnungsdenkfigur).....	24
4. Subjektiver Tatbestand – die Innenseite der verbotenen Handlung	26
4.1. Bedeutung und Struktur des subjektiven Tatbestandes	26
4.2. Der Vorsatz	26
4.2.1. Die Wissensseite.....	27
a Das Wissen um die Tatumstände.....	27
b beim Erfolgsdelikt: die Voraussicht des Geschehensablaufs	27
4.2.2. Die Willensseite	30
a Der direkte Vorsatz.....	31
b Der Eventualvorsatz – Abgrenzung zur bewussten Fahrlässigkeit.....	31
c Übersicht über die verschiedenen Vorsatzarten	31
d Besondere subjektive Tatbestandsmerkmale	31
5. Exkurs: objektive Strafbarkeitsbedingungen gehören nicht zum Tatbestand.....	32
6. Zusammenfassung.....	32
7. Kontrollfragen und Fälle	32

§ 7 Rechtswidrigkeit	35
1. Begriff und Struktur der Rechtswidrigkeit	39
1.1. die Rechtswidrigkeit im Verbrechenaufbau.....	41
1.2. Begriff der Rechtswidrigkeit	41
1.3. Struktur der Rechtfertigungsgründe.....	41
2. Einzelne Rechtfertigungsgründe	41
2.1. Einwilligung des Verletzten	41
2.1.1. Rechtsnatur.....	42
2.1.2. Voraussetzung für eine wirksame Einwilligung	42
2.1.3. Voraussetzung für eine wirksame mutmassliche Einwilligung	42
2.2. Notstand und Notstandshilfe	42
2.2.1. Rechtsnatur.....	42
2.2.2. Notstandsnormen im Zivilrecht	42
2.2.3. Voraussetzungen des Notstands	42
a Notstandssituation (Güterkollision)	42
b Angemessene Abwehr	42
c Subjektiv.....	43
2.2.4. Voraussetzung der Notstandshilfe.....	43
2.3. Notwehr und Not(wehr)hilfe	43
2.3.1. Rechtsnatur.....	43
2.3.2. Voraussetzungen der Notwehr.....	43
a Notwehrlage	43
b Angemessene Abwehr	44
c Weitergehende Einschränkungen bei Sonderfällen	45
d Subjektive Elemente	45
2.3.3. Voraussetzung der Not(wehr)hilfe.....	45
2.3.4. Der Notwehrexzess.....	45
a Intensiver Exzess	45
b Extensiver Exzess	45
2.4. Abgrenzung zwischen Notstand und Notwehr	46
2.5. Weitere Rechtfertigungsgründe	46
2.5.1. Gesetz, Amts- und Berufspflicht.....	46
a Hoheitliche Eingriffe.....	46
b Vorläufige Festnahme („Flagrantz“)	46
c Selbsthilfe nach Art. 52 Abs. 3 OR	46
d Züchtigungsrecht?	46
e Allgemeine Amtspflicht?	46
f Berufspflicht?	46
g Behördliche Bewilligung	46
2.5.2. Übergesetzliche Rechtfertigungsgründe.....	46
a Wahrnehmung berechtigter Interessen	46
b Pflichtenkollision.....	46
2.6. Die subjektiven Elemente der Rechtfertigungsgründe.....	47
3. Fälle und Kontrollfragen	49
§ 8 Schuld.....	52
1. Begriff, Voraussetzungen und Struktur der Schuld.....	52
1.1. Die Schuld im Verbrechenaufbau	52
1.2. Begriff der Schuld	52
1.2.1. Psychologischer Schuldbegriff.....	52
1.2.2. Normativer Schuldbegriff.....	53
1.2.3. Kritik der Hirnforschung	53
1.3. Voraussetzung der Schuld	54

2.	Einzelne Schuldnerfordernisse	54
2.1.	Schuldfähigkeit	54
2.1.1.	Schuldunfähigkeit infolge jugendlichen Alters	54
2.1.2.	Schuldunfähigkeit infolge psychischer Störung.....	54
a	Schuldunfähigkeit, verminderte Schuldfähigkeit nach Art. 19 Abs. 1 und 2 StGB.....	55
b	Rechtsfolgen	55
c	Sonderfall: Verschuldeter Ausschluss der Zurechnungsfähigkeit.....	55
i	Actio libera in causa, Art. 19 Abs. 4 StGB	55
ii	Selbstverschuldete Unzurechnungsfähigkeit, Art. 263 StGB	56
2.2.	Verbotkenntnis / Unrechtsbewusstsein	56
2.2.1.	Begriff des Irrtums über die Rechtswidrigkeit (=Verbotsirrtum)	56
2.2.2.	Arten des Verbotsirrtums	56
a	Direkter Verbotsirrtum	56
b	indirekter Verbotsirrtum.....	57
c	Rechtsfolgen	57
2.3.	Zumutbarkeit rechtmässigen Verhaltens.....	57
2.3.1.	Entschuldigender Notstand.....	57
a	Voraussetzung, Art. 18 StGB	57
b	Rechtsfolgen	57
c	Entschuldigende Notstandshilfe.....	57
d	Entschuldigender Nötigungsnotstand (Unterfall des entschuldigenden Notstands)	57
2.3.2.	Entschuldigender Notwehrexzess	57
2.3.3.	Sonstige Fälle.....	57
2.3.4.	Irrige Annahme der schuldausschliessenden Sachlage.....	57
III	Teil: Vorbereitung und Versuch	57
1.	Die Verwirklichungsstufen der vorsätzlichen Handlung	68
2.	Vorbereitungshandlung	68
3.	Der Versuch	69
3.1.	Begriff	69
3.2.	Abgrenzung zur straflosen Vorbereitungshandlung.....	69
3.3.	Abgrenzung zum vollendeten Delikt.....	69
3.4.	Rechtsfolge	69
3.5.	Privilegierung bei Rücktritt und tätige Reue.....	69
3.5.1.	Rücktritt.....	69
3.5.2.	Tätige Reue	69
4.	Fälle und Kontrollfragen	70
IV	Teil: Täterschaft und Teilnahme	70
1.	Täterschaft.....	72
2.	Mittäterschaft	72
2.1.1.	Begriff	76
2.1.2.	Voraussetzungen	76
a	Gemeinschaftlicher Tatentschluss	76
b	Gemeinschaftliche Tatbegehung/Funktionale Tatherrschaft	76
2.1.3.	Grenzen der Mittäterschaft.....	77
a	Echte Sonderdelikte.....	77
b	Eigenhändige Delikte	77
c	Delikte mit besonderen subjektiven Tatbestandsmerkmalen	77
d	Fahrlässigkeitsdelikte	77
2.1.4.	Rechtsfolgen	77

2.2.	Nebentäterschaft	77
2.3.	Mittelbare Täterschaft	77
2.3.1.	Begriff	78
2.3.2.	Voraussetzungen	78
a	Auf der Tatbestandsebene	78
b	Auf der Rechtfertigungsebene	78
c	Auf der Schuldebene	78
2.3.3.	Exkurs: Organisationsherrschaft als Figur der mittelbaren Täterschaft.....	78
2.3.4.	Grenzen	79
2.3.5.	Rechtsfolgen	79
3.	Teilnahme	79
3.1.	Anstiftung	80
3.1.1.	Begriff	80
3.1.2.	Voraussetzungen	80
a	Haupttat	80
b	Bestimmung zur Tat	80
c	Mittel:.....	80
d	Kausalität zwischen Anstiftung und Tatentschluss.....	80
e	Subjektive Erfordernisse („doppelter Vorsatz“)	81
3.1.3.	Abgrenzung.....	82
a	Zur Helferschaft	82
b	Zur mittelbaren Täterschaft.....	82
c	Zur Mittäterschaft.....	82
3.2.	Gehilfenschaft	82
3.2.1.	Begriff	84
3.2.2.	Voraussetzungen	84
a	Haupttat	84
b	Hilfeleistung	84
c	Subjektive Erfordernisse (Doppelvorsatz)	84
3.2.3.	Rechtsfolgen	84
3.2.4.	Abgrenzung.....	84
a	Zur Mittäterschaft.....	84
b	Psychische Helferschaft zur Anstiftung.....	84
3.3.	Gemeinsame Probleme.....	84
3.3.1.	Teilnahme am Sonderdelikt	84
3.3.2.	Besondere persönliche Merkmale.....	84
3.3.3.	Notwendige Teilnahme	84
4.	Verhältnis der Beteiligungsmöglichkeiten zueinander	84
5.	Fälle und Kontrollfragen	84
V	Teil: Irrtumslehre.....	84
1.	Allgemeines	88
2.	Irrtümer über Elemente der Tatbestandsmässigkeit	88
2.1.	Tatbestandsirrtum (= Sachverhaltsirrtum).....	88
2.2.	Irrtum über den Kausalverlauf	88
2.3.	Aberatio ictus (Abirringung des Angriffs)	88
2nd4th	error in persona vel objecto (Objektsirrtum).....	90
2.5.	Subsumtionsirrtum.....	90
3.	Irrtümer über Elemente der Rechtswidrigkeit	90
3.1.	Irrige Annahme einer rechtfertigenden Sachlage (Putativrechtfertigung)	90
4.	Irrtümer über Elemente der Schuld	90

4.1.	Irrige Annahme einer unzumutbaren Sachlage	90
4.2.	Verbotsirrtum (fehlende Verbotskenntnis)	90
5.	Sonderfälle: Irrtum über sonstige Voraussetzungen der Strafbarkeit.....	90
6.	Welche Regeln gelten bei welchen Irrtümern?.....	90
6.1.	Tatbestandsirrtum zu Gunsten des Täters (Art. 13 StGB).....	90
6.2.	Umgekehrter Tatbestandsirrtum (zu Ungunsten des Täters)	90
6.3.	Verbotsirrtum (Art. 21 StGB).....	90
6.4.	Sonderfälle.....	90
7.	Kurzfälle und Kontrollfragen	90

Strafrecht I, Dr. Jürg-Beat Ackermann

Vorlesung vom 18.09.07

I Teil: Einführung

§ 1 Didaktische Vorbemerkungen

1. *Anleitung zum Umgang mit dem Skript*

- immer Gesetzestext aufgeschlagen
- Beruht auf revidierten Allgemeinen Teil des StGB

Strafrecht versucht nicht zuletzt das Gut der „Sicherheit“ so gut es geht zu Wahren.

Wieso braucht es einen Richter? – er entscheidet über Recht und Unrecht. Er entscheidet über etwas, das gar nicht entschieden werden kann. Es gibt nicht richtig oder falsch. Es gibt höchstens die richterliche Abwägung → kein „Schwarz-weiss-Denken“.

Jurisprudenz ist eine **Wertungswissenschaft**.

Lerntipps

Die Prüfung wird anhand des Buches, des Skriptes, der Vorlesung und der Übungen geschrieben.

Die Übung soll helfen die Sache zu konsolidieren. Der abstrakte Begriff wird anhand eines konkreten Falles verdeutlicht.

Zuerst Skript lesen, dann Lehrbuch lesen. Übungen schriftlich machen. Es gibt keine Lösungen zu den Kontrollfragen.

Nie unten beginnen. Als Beispiel:

- zuerst nur Titel lesen

Strafrecht ist im Strafrecht der Überbegriff. **Deduktives Lernen**.

Strafen versus Massnahmen (z.B. Fahrverbot). Lerne primär das **Grundsätzliche** und im **Normalfall**.

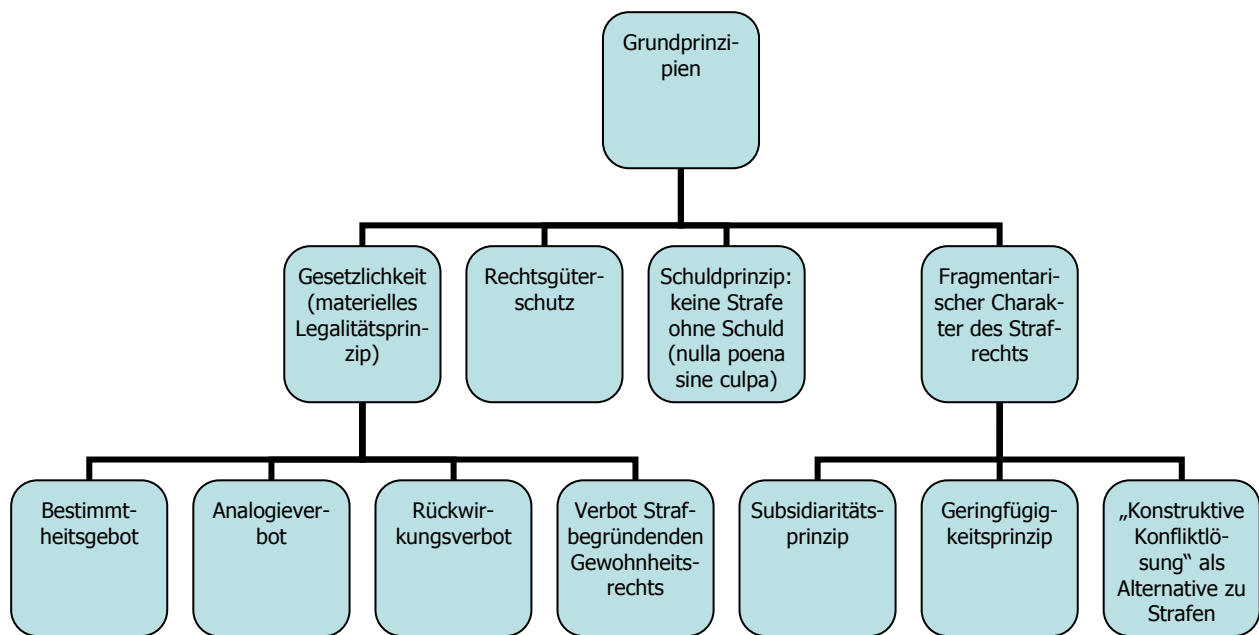
Bis vor 5 Jahren war die Vergewaltigung ein Antragsdelikt.

§ 2 Grundprinzipien des Strafrechts

Lernziele

⇒ Grundprinzipien kennen und anwenden können

- Deutsches StGB (1935): „...nach dem Grundgedanke des Strafgesetzes und nach dem gesunden Volksempfinden Bestrafung verdient.“
- nicht nur von „nulla poena sine lege“ abhängig, dass Diktatur verhindert werden kann.
- In einem Rechtsstaat muss Art. 1 StGB dennoch bedingungslos gelten. Nur so kann verhindert werden, dass die Richter nahezu ohne Gesetzesbezug urteilen können.



1. **Gesetzlichkeit (materielles Legalitätsprinzip): Art. 1 StGB (nullum crimen sine lege)**

- Nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege: Kein Verbrechen, keine Strafe ohne Gesetz (Gesetzlichkeitsprinzip)
- Nulla poena sine lege **certa**: *Keine Strafe ohne **bestimmtes** Gesetz* (Bestimmtheitsgebot)
- Nulla poena sine lege **praevia**: *Keine Strafe ohne **vorheriges** Gesetz* (Rückwirkungsverbot)
- Nulla poena sine lege **scripta**: *Keine Strafe ohne **geschriebenes** Gesetz* (Verbot der Bestrafung nach Gewohnheitsrecht)
- Nulla poena sine lege **stricta**: *Keine Strafe ohne **strenges** (streng zu befolgendes) Gesetz* (Analogieverbot)

↳ Nur was ausdrücklich im Gesetz steht, ist strafbar:

Subsidiarität (von lat. "subsidium" Hilfe, Reserve) ist eine politische und gesellschaftliche Maxime und stellt Selbstverantwortung vor staatliches Handeln. Demnach sind bei einer staatlich zu lösenden Aufgabe zuerst und im Zweifel die untergeordneten, lokalen Glieder wie Stadt, Gemeinde oder Kommune für die Umsetzung zuständig, während übergeordnete Glieder zurücktreten.

Die Subsidiarität tritt unter der Bedingung ein, dass das untergeordnete Glied in der Lage ist, die Probleme und Aufgaben eigenständig lösen zu können. Gleichwohl soll das kleinste Glied nicht überfordert werden und die übergeordnete Ebene ggf. unterstützend tätig werden.

Das Subsidiaritätsprinzip ist eine wichtige Grundlage der Europäischen Union, um die Organe der EU in der europäischen Gesetzgebung zu beschränken. Weiterhin ist es ein wichtiges Konzept föderaler Staatssysteme wie der Bundesrepublik Deutschland oder der Schweizerischen Eidgenossenschaft.

Wieso diese Prinzipien?

- a) **Keine Willkür!!** Man will nicht, dass der Oberrichter sagen kann: „ja ich will, dass dieser für xy Jahre ins Gefängnis muss“.
- b) Es wird die **Gerechtigkeit** gewährleistet
- c) das Strafrecht bzw. die Gesellschaft steuert unser Verhalten. Die **Rahmenbedingungen** sind aber **klar**.

Man will Strafgerechtigkeit erzielen. Was ist Strafgerechtigkeit. Wann ist eine Strafe gerecht? Wenn ein **Ausgleich** geschaffen wird. Wenn es **für alle gleich** ist!! Es gibt keinen absoluten

Ausgleich (z.B. für eine Vergewaltigung nur sehr schwierig möglich). Was aber Gerechtigkeit schafft, ist die **Gleichheit**. Damit es gleich sein kann, muss es **festgeschrieben** sein.

Prinzip der Gesetzlichkeit (= Legalitätsprinzip)

Leitsatz

Nulla poena / Nullum crimen sine lege

- certa
- stricta
- scripta
- praevia

(keine Strafe/kein Verbrechen ohne ...Gesetz)

Rechtsgrundlagen

(wir brauchen im Strafrecht immer eine Rechtsgrundlage!!)

Art. 1 und 2 StGB

Art. 9 (abgeleitet aus dem Willkürverbot!)

Art. 7 Ziff. 1 EMRK (gilt Gleichrangig wie die Bundesverfassung)

Art. 15 Ziff 1 IPBPR (sagt praktisch das gleiche wie das EMRK)

Die wichtigsten Fragen:

Was heisst „**Gesetz**“?

Was heisst „**ausdrücklich**“?

Was heisst „**Strafe oder Massnahme**“

JStG

Art. 3 Persönlicher Geltungsbereich

¹ Dieses Gesetz gilt für Personen, die zwischen dem vollendeten 10. und dem vollendeten 18. Altersjahr eine mit Strafe bedrohte Tat begangen haben.

² Sind gleichzeitig eine vor und eine nach Vollendung des 18. Altersjahres begangene Tat zu beurteilen, so ist hinsichtlich der Strafen nur das StGB¹ anwendbar. Dies gilt auch für die Zusatzstrafe (Art. 49 Abs. 2 StGB), die für eine Tat auszusprechen ist, welche vor Vollendung des 18. Altersjahres begangen wurde. Bedarf der Täter einer Massnahme, so ist diejenige Massnahme nach dem StGB oder nach diesem Gesetz anzuordnen, die nach den Umständen erforderlich ist. Wurde ein Verfahren gegen Jugendliche eingeleitet, bevor die nach Vollendung des 18. Altersjahres begangene Tat bekannt wurde, so bleibt dieses Verfahren anwendbar. Andernfalls ist das Verfahren gegen Erwachsene anwendbar.

EMRK 04.11.54 ⇒ i.K. 28.11.1974

Art. 7 Keine Strafe ohne Gesetz

(1) Niemand darf wegen einer Handlung oder Unterlassung verurteilt werden, die zur Zeit ihrer Begehung nach innerstaatlichem oder internationalem Recht nicht strafbar war. Es darf auch keine schwerere als die zur Zeit der Begehung angedrohte Strafe verhängt werden.

(2) Dieser Artikel schliesst nicht aus, dass jemand wegen einer Handlung oder Unterlassung verurteilt oder bestraft wird, die zur Zeit ihrer Begehung nach den von den zivilisierten Völkern anerkannten allgemeinen Rechtsgrundsätzen strafbar war.

IPbPr 16.12.1966 ⇒ i.K. 1992

Art. 15

(1) Niemand darf wegen einer Handlung oder Unterlassung verurteilt werden, die zur Zeit ihrer Begehung nach inländischem oder nach internationalem Recht nicht strafbar war. Ebenso darf keine schwerere Strafe als die im Zeitpunkt der Begehung der strafbaren Handlung angedrohte Strafe verhängt werden. Wird nach Begehung einer strafbaren Handlung durch Gesetz eine mildere Strafe eingeführt, so ist das mildere Gesetz anzuwenden.

(2) Dieser Artikel schliesst die Verurteilung oder Bestrafung einer Person wegen einer Handlung oder Unterlassung nicht aus, die im Zeitpunkt ihrer Begehung nach den von der Völkergemeinschaft anerkannten allgemeinen Rechtsgrundsätzen strafbar war.

Zu den Teilgehalten:

1.1. Bestimmtheitsgebot

- certa ⇒ genügend bestimmt
- NB: Grundsätzlich sollte sowohl das strafrechtlich verbotene Verhalten (im juristischen Jargon „Tatbestand“) als auch die angedrohte Strafe („Rechtsfolge“) genau umschrieben sein.
- Tatbestand nie exakt umschrieben ⇒ Auslegung stets nötig.
- vier Auslegungsmethoden: grammatikalische, historische, systematische, teleologische
 - ↳ Methodenpluralismus
- Sanktionen: Spielraum noch grösser ⇒ nötig, damit adäquate Bestrafung möglich.
- Fazit: Bestimmtheitsgebot nirgends streng anwendbar. Trotzdem sollte der Gesetzgeber immer nach der grösstmöglichen Bestimmtheit streben.

Nulla poena / nullum crime sine lege **certa** ⇒ keine Strafe, kein Verbrechen ohne genügend **bestimmtes** Gesetz.

Das Bestimmtheitsgebot, besagt, dass es zu keiner Strafe, keinem Verbrechen kommt ohne dass ein genügend bestimmtes Gesetz vorliegt.

Auslegungsmethoden:

- grammatikalische: gemäss Wortlaut
- systematische: gemäss Stellung im Gesetz und Ähnlichkeit mit anderen Gesetzen
- historische: was der Gesetzgeber wollte (Parlamentswille)
- teleologische: nach Sinn und Zweck suchend.

Man ist bemüht, dass Bestimmtheitsgebot möglichst oft und gut anzuwenden. Dennoch wird es im Strafrecht nirgends streng angewendet, weil es wichtig ist jeden Fall adäquat beurteilen zu können.

Bezieht sich auf:

- Mögl. Exakte Umschreibung des mit Strafe bedrohten Verhaltens
- Mögl. Exakter Strafrahmen

Achtung: Begriffe sind nie ganz exakt! Das gilt ganz besonders für Begriffe auf einem hohen Abstraktionsniveau.

→ Nur extreme Fälle scheiden aus!

Tisch – Möbel – Gegenstand – Sache – ein Ding – irgendetwas (kann für A das eine sein und für B das andere). Es besteht also eine **Schwierigkeit zwischen abstrakten Gesetzten und konkreten Gesetzten**. Der Gesetzgeber muss zwischen Konkrettheit und Abstraktheit abwägen. Das ist der **Bestimmtheitsgrundsatz**.

1.2. Analogieverbot

- stricta ⇒ eng begrenztes
- Analogieverbot ⇒ nur wenn zum Nachteile des Täters
- Problematik: Analogieverbot ⇄ erlaubte Auslegung

Nulla poena / nullum crime sine lege **stricta** ⇒ keine Strafe, kein Verbrechen ohne „**stren- ges**“, **begrenztes** Gesetz.

Der Analogieschluss ist verboten, wenn es zu Ungunsten des Tätes ausfällt.

Das **Problem** ist dann, wenn man die **Auslegung** nach den **teleologischen** Methode macht (muss vom Wortlaut her nicht 1:1 stimmen, wenn sinnesgleich), der **Analogieschluss** jedoch **verboten** ist.

Eine **Auslegung gegen den Wortlaut** des Gesetzes sollte daher wegen ihrer Ähnlichkeit zum Analogieverbot nur sehr **zurückhaltend** eingesetzt werden. Es wird verschiedentlich auch ver- langt eine Auslegung, die nicht mehr wortlautgemäss ist, nicht zu tolerieren ⇒ Problem: hohe Regelungsdichte.

Denn einfach gesagt könnte der Richter je nach Fall argumentieren, es handle sich bei der In- terpretation des Gesetzes um das Analogieverbot oder um die erlaubte Auslegung.

Es darf nicht etwas in eine nicht passende Norm zwingen. Man darf nicht Richter spielen. Der **Gesetzgeber entscheidet** was strafbar ist und was nicht.

Um keinen Konflikt zu haben, gibt es den **Methodenpluralismus**.

Analogieschluss ist ein Schluss vom Besondern auf das Besondere.

- Z.B. 144: Sachbeschädigung. Fall: Person macht die Langlaufslippen kaputt. Die Auslegung des Begrif- fes Sache passiert über die Analogie (der Hund/Tisch etc. wird mit der Läupe verglichen). Entweder gilt der Wortlaut (hier wäre die Läupe klar keine Sache ⇒ eine Sache ist für unse- ren Sprachgebrauch beständig) oder Wortsinn (vom Sinn her ist es eher noch etwas körper- lich).

Jede Rechtsanwendung verfährt analogisch.

Also geht es nur um die *Grenze zulässiger Auslegung*:

- Wortlaut des Gesetzes?
- Sinn des Gesetzes?

Es darf nicht von einem konkreten Fall auf einen anderen konkreten Fall geschlossen werden. In *Deutschland* z.B. herrscht heute noch *volles Analogieverbot*. Der Richter konnte z.B. als Stuhl vieles Ansehen (Töff, Fahrstuhl etc.). So konnten Unschuldige verurteilt werden. Deutschland hat deshalb dort eine Tabuzone. In Deutschland ist man gefangen von der Geschichte – zurecht – aber man ist gefangen.

1.3. Rückwirkungsverbot

- *praevia* ⇒ **voraussehbares**
- **nur wenn zum Nachteile des Täters**

Nulla poena / nullum crime sine lege **praevia** → keine Strafe, kein Verbrechen ohne **voraus- sehbares** Gesetz.

Man darf jemanden nicht nachträglich für etwas bestrafen, das zur Zeit der Straftat nicht straf- bar war. Ebenso darf man jemanden bestrafen nach der „alten“ Gesetzgebung zum Zeitpunkt der Straftat, wenn die heutige Regelung milder ausfällt.

Für Zeitgesetzte gilt, dass sie auch nachträglich Wirkung zeigen können.

Zeitpunkt: Zuwiderhandlung

Rückwirkung des milderen Gesetzes (lex mitior) ⇒ siehe Schweizerisches Strafgesetzbuch Art. 2, Abs. 2 als Ausnahme des Gebrauchs des geltenden Rechts (lex mitior). Wieso ist das **gut**, dass es so ist. Weil es Bereiche gibt, wo sich die **Gesellschaft geändert** hat. Z.B. Homosexua- lität ⇒ Männerkuss vor 20 Jahren und heute sind verschieden. Die (cirmen per se ⇒ Delikte, die sind und sein werden wie Mord, Vergewaltigung) harten Fälle werden sich nicht gross än- dern.

Achtung unterscheiden

Geänderte Rechtsanschauung: Tempolimits um Luzern grundsätzlich

Geänderte tatsächliche Verhältnisse (**Zeitgesetze!**) Tempolimits vorübergehend wegen Feinstaub → Strafe gilt auch, wenn Gesetz geändert hat für Delikt in der Zeitspanne.

Konkrete Methode: Konkrete Form des Diebstahls (nicht einfach Diebstahl) wurde die jetzt im neuen oder alten Recht milder beurteilt.

Stalking (Stress-Talking): Nötigung, Belästigung von Mitmenschen insb. Frauen.

1.4. Verbot strafbegründenden Gewohnheitsrecht

- **scripta** ⇒ **geschriebenes**

- **nur zulässig, wenn nicht zu Ungunsten des Täters**

Nulla poena / nullum crime sine lege **scripta** → keine Strafe, kein Verbrechen ohne **geschriebenes** Gesetz.

Gewohnheitsrecht zu Ungunsten des Täters ist nicht zulässig.

Gewohnheitsrecht ⇒ **Eine ungeschriebene Regel bestätigt durch ständige Rechtsprechung.**

Verboten

Strafbarkeit über Gewohnheitsrecht zu begründen oder auszudehnen!

Erlaubt (z.B.):

Gewohnheitsrechtliche Derogation (Aufhebung): welches Gewohnheitsrecht wurde aufgehoben: das *Konkubinatsverbot*, *Haschischkonsum*: in gewissen Regionen ist der Haschischkonsum mehr oder weniger toleriert. Man kann es also aufgeben (derogieren lassen). Wieso streicht man diese Gesetze nicht einfach? Man ist gesellschaftlich noch nicht gewillt. Man ist sich nicht einig, was man will.

Gewohnheitsrechtlich gebildete Strafausschlussgründe

2. Rechtsgüterschutz

- **Rechtsgut unterscheiden vom Tatobjekt**

- **Individualrechtsgut** ⇔ **Universalrechtsgut**

- **strafbegrenzende Funktion** → nur zulässig, wenn Rechtsgut definiert → bei abstrakten Rechtsgütern (z.B. „öffentlicher Friede“ u.a.) nutzen fraglich

Der abstrakte Begriff des Rechtsguts (auch: **Schutzgut**) bezeichnet das **rechtlich geschützte Interesse** einzelner Menschen ("**I**ndividualrechtsgüter": ihrer Wertigkeit nach geordnet das Recht auf Leben, Gesundheit, Freiheit, Ehre und Eigentum) und der Gesellschaft als solcher ("**U**niversalrechtsgüter": Recht auf öffentliche Sicherheit und die Rechtsordnung).

Individualrechtsgüter: Eigentumsrecht ⇒ betroffen ist *ein Mensch direkt*

Universalrechtsgüter: Rechtspflege, Umwelt etc. ⇒ betroffen ist die *Rechtsgemeinschaft* als Ganzes

Der **Eingriff** in Rechtsgüter (schwerwiegender: Rechtsgutsverletzung) löst in der Regel **Rechtsfolgen** aus, wenn der Eingriff in das jeweilige Rechtsgut **nicht gerechtfertigt** werden kann. Der Eingriff ist dann rechtswidrig.

In der Verfassung der Schweiz steht das Leben unter Rechtsgüterschutz. Suizid ist nicht strafbar, weil das Leben uns ist. Beihilfe zu Suizid ist strafbar.

Rechtsgüter:

- Vermögen
- Leben
- Bewegungsfreiheit

- Meinungsäußerung

Die Ausrichtung auf den Rechtsgüterschutz hat uns *weggebracht von der Moral*. Wir haben nicht mehr Rechtstatbestände, die ausschliesslich die Moral schützt. Wenn es um moralische Vorstellungen geht, muss Sie von der Gesellschaft, in der sie durchgesetzt werden soll, getragen werden.

Wir bestrafen nicht einfach nur aus Zufall. Wir bestrafen nur, wenn sie (die Person) schuldig ist d.h. wenn die Einsicht zum Unrecht gegeben ist.

Hat **strafrechtsbegrenzende Funktion**: nur dort zulässig, wo Rechtsgut definiert werden kann.

Rechtsgutlehre ist insofern fraglich, weil es bei Delikten gegen das Allgemeininteresse kaum hilft das Rechtsgut einzuengen. Z.B. „öffentlicher Friede“ oder „Treu und Glaube im Geschäftsverkehr“ sind sehr schwierig zu fassen.

3. **Schuldprinzip: Keine Strafe ohne Schuld (nulla poena sine culpa)**

- wichtiges Prinzip des Rechtsstaates → Mensch darf nicht bestraft werden „nur“ um ihm ein Exempel zu statuieren

↳ Steuerungsfunktion muss gegeben sein → Abschreckung, Prävention

Vorwerfbarkeit muss **gegeben** sein. Man hätte anders handeln können oder sollen.

Schuldprinzip ist ein wichtiges Element des Rechtsstaates.

Schuld bedeutet im Strafrecht keine religiöse Schuld auch keine psychologische Schuld, keine naturwissenschaftliche Schuld. Es ist eine normative Schuld.

Normative Schuld: Regelung, die die Gesellschaft fassen kann. Z.B. kann ich dem Baum Kuh sagen. Wir können sagen, dass etwas klauen eine Schuld ist.

Das Gegenteil ist die Tatsache = naturwissenschaftlich. Wir sagen, wer Schuld hat. Normativer Schuldbegriff: wir müssen Einsicht haben ins Unrecht und daraus ableiten, man kann anders handeln.

Beispiel:

Ein schwer Hirngeschädigter schraubt an einem Hochleitungsmasten. Dieser fällt auf eine Scheune, diese entflammt und Schweine kommen um. Drei Kinder sterben. Er sagte, er schraube. Er verstand sein Unrecht nicht recht (der Hirngeschädigte). Deshalb war er nicht schuldfähig. Heute gibt es keine Strafe mehr ohne Schuld. Im Mittelalter war das anders. Früher: ein Mann stand neben einer toten Frau. Er konnte das Gottesurteil verlangen. In Fass die Reuss runterlassen (niemand hat es überlebt). Oder Frau starb, Mann wurde zur Frau geführt. Wenn er unruhig wurde, empfand man ihn als schuldig.

Wenn jemand 3 Promille hat und einen Unfall macht, ist er nicht schuldfähig. Wenn jemand trinkt, und weiss, dass er nachher evtl. einen Unfall tut, dann kann er bestraft werden.

Man kann heute nur bestraft werden, wenn man sich bewusst sein kann über das Unrecht. Strafrecht will steuern!!!!!!!!

4. **Fragmentarischer Charakter des Strafrechts**

Die Strafrechtler sind stolz auf den fragmentarischen Aufbau des Strafrechts. Man möchte kein flächendeckendes Strafrecht für jeden einzelnen Fall. Mann will ein möglichst gutes Fragment (den Extremfall Regeln), damit auch die weniger schlimmen Fälle abgeleitet werden können.

4.1. **Subsidiaritätsprinzip**

Strafrecht ist die letzte Möglichkeit des Staates. Das Problem ist weder mit dem öffentlichen, noch dem privaten Recht lösbar. Mord und Vergewaltigung z.B. ist fast nicht eindämmbar. Wenn nichts nützt, dann kommt Strafrecht.

4.2. Geringfügigkeit

- z.B. Art. 172 StGB

Z.B. Es muss ein Antrag gestellt werden, falls der Fall verfolgt werden soll. Nicht jede „kleine Sache“ wird ohne weiteres verfolgt. Keine Delikte weglassen.

4.3. Konstruktive Konfliktlösung als Alternative zu Strafen

- Art. 53 StGB

Mediation soll erzielt werden und nicht einfach eine grobe Strafe verhängt werden. Z.B. auch hier: Morde, Vergewaltigungen können kaum durch solche „sanften Massnahmen“ eingedämmt werden. Möglichst alle Alternativen prüfen und anwenden, bevor mit Strafe zum Zug kommt.

5. Kontrollfragen

1. Sind Generalklauseln im Strafgesetz zulässig?

Nein, nur Delikte strafbar, die durch das Gesetz genügend bestimmt sind (nulla poene sine lege certa).

2. Was unterscheidet Analogie und Auslegung?

Analogie: Anwendung einer Strafbestimmung auf einen bestimmten Fall, der nicht genau der im Gesetz beschriebenen verbotenen Handlung entspricht, aber ihr zumindest ähnlich ist (Beisp. Nötigung zur Vornahme sexueller Handlungen fällt unter Art. 189 StGB, obwohl es nicht immer eine Erduldung, sondern auch eine Vornahme - z.B. manuelle Befriedigung - sein kann). **Fall** ähnlich? → **Norm** anwendbar?.

Auslegung: Weil Gesetze als Sprachgebilde nie exakt sind, ist es nötig sie auszulegen. Es wird zu ergründen versucht wie die Norm anzuwenden ist (gemäss den vier Auslegungselemente und dem Prinzip des Methodenpluralismus). Man schaut die Norm bzw. deren „Spielraum“ an. Daraus können Schlüsse gezogen werden, ob ein konkreter Fall unter diese Norm fällt. **Norm** genügend grosser Spielraum? → **Fall** eingreifend?

↪ **andere Ausgangslage bzw. unterschiedlicher Anknüpfungspunkt (Fall?/ Norm?)**

3. Welches sind die üblichen Auslegungsmethoden?

grammatikalische, systematische, teleologische, historische

4. Welche Reichweite hat das Analogieverbot?

nur verboten, wenn nicht zu Ungunsten des Täters

Problematik: erlaubte Auslegung ⇔ verbotener Analogieschluss

↪ insofern ist das Analogieverbot durch die zulässige Auslegung (diese soll in einem möglichst begrenzten Rahmen - über den Gesetzeswortlaut hinaus nur zurückhaltend - betrieben werden) begrenzt.

5. Was versteht man unter dem Begriff des Rechtsgutes?

Der abstrakte Begriff des Rechtsguts (auch: Schutzgut) bezeichnet das **rechtlich geschützte Interesse einzelner Menschen** ("Individualrechtsgüter": ihrer Wertigkeit nach geordnet das Recht auf Leben, Gesundheit, Freiheit, Ehre und Eigentum) und der Gesellschaft als solcher ("Universalrechtsgüter": Recht auf öffentliche Sicherheit und die Rechtsordnung).

Der Eingriff in Rechtsgüter (schwerwiegender: Rechtsgutsverletzung) löst in der Regel Rechtsfolgen aus, wenn der Eingriff in das jeweilige Rechtsgut nicht gerechtfertigt werden kann. Der Eingriff ist dann rechtswidrig.

6. Wozu unterscheidet man Individual- von Kollektiv- bzw. Universalrechtsgüter?

Der Inhaber eines Rechtsguts kann nach seinem freien Willen über seine Rechtsgüter verfügen (jedoch nicht über die Menschenwürde und über das Leben). Die widerrechtlichen (also rechtswidrigen) Rechtsgutsverletzungen werden zivilrechtlich geschützt und können Schadensersatzansprüche auslösen.

Universalrechtsgüter werden zivilrechtlich nicht beziehungsweise kaum geschützt, da sie in der Regel für den einzelnen nur mittelbar schädigend wirken. Widerrechtliche Eingriffe in Universalrechtsgüter werden verwaltungsrechtlich oder strafrechtlich (beispielsweise bei Urkundenfälschung, d.i. widerrechtlicher Eingriff in den Rechtsverkehr) behandelt.

↳ **Unterscheidung wichtig also z.B. bei der Einwilligung → es kann nur in Eingriffe ins Individualrechtsgut eingewilligt werden (grundsätzlich jedenfalls)**

7. Wie unterscheidet man den Begriff des Rechtsgutes vom Begriff des Tatobjekts?

Rechtsgut → abstraktes, geschütztes Rechtsgut einer Norm

Tatobjekt → konkretes, angegriffenes oder verletztes Tatobjekt in einem Fall

8. Wo ist das Schuldprinzip gesetzlich verankert?

↳ nulla poena sine culpa

⇒ Art. 7 BV (Menschenwürde)

⇒ Art. 12 StGB

9. Weshalb hat das Strafrecht fragmentarischen Charakter?

Strafrecht soll nicht jedes missbilligte Verhalten mit Strafe bedrohen. Es soll also nicht flächendeckend sein, sondern darf fragmentarisch sein.

10. Welche Arten von konstruktiver Konfliktlösung kennen Sie? Wo liegen deren Chancen und Grenzen?

Mediation, Therapien etc.

Morde, Vergewaltigungen können kaum durch solche „sanften Massnahmen“ eingedämmt werden. Möglichst alle Alternativen prüfen und anwenden, bevor mit Strafe zum Zug kommt.

Strafrecht I, Dr. Jürg-Beat Ackermann

Vorlesung vom 18.09.07

§ 3 Strafgesetze

Lernziele

⇒ **kennen der formellen Rechtsquellen des schweizerischen Strafrechts und der Grobstruktur unserer Hauptkodifikation, des StGB.**

1. *Schweizerische Strafgesetze*

1.1. **Materielles Recht – formelles Recht**

Materielles Recht: was wird wie bestraft?

Formelles Recht: regelt das Verfahren.

1.2. Kernstrafrecht – Nebenstrafrecht

Kernstrafrecht ⇒ StGB (2004, 31% der Delikte nach dem StGB)

Nebenstrafrecht ⇒ Gesamtheit der Nebengesetze (SVG, BetmG, etc.), welche sehr wichtig sind.

1.3. Bundesrecht – kantonales Recht

Grundsätzlich ist Strafrecht Sache des **Bundes**.

Art. 123¹ Strafrecht (BV)

¹ Die Gesetzgebung auf dem Gebiet des Strafrechts und des Strafprozessrechts ist Sache des Bundes.

² Für die Organisation der Gerichte, die Rechtsprechung in Strafsachen sowie den Straf- und Massnahmenvollzug sind die Kantone zuständig, soweit das Gesetz nichts anderes vorsieht.

³ Der Bund kann Vorschriften zum Straf- und Massnahmenvollzug erlassen. Er kann den Kantonen Beiträge gewähren:

a. für die Errichtung von Anstalten;

b. für Verbesserungen im Straf- und Massnahmenvollzug;

c. an Einrichtungen, die erzieherische Massnahmen an Kindern, Jugendlichen und jungen Erwachsenen vollziehen.²

Kantone: bei Übertretungen (mit Busse bedrohte Taten), welche nicht im Bundesgesetz geregelt sind. Widerhandlung gegen kantonales Verwaltungs- und Prozessrecht kann unter Strafe gestellt werden.

2. AT und BT des StGB

2.1. Kodifikatorisches Denken

Kodifikation: abschliessende Regelung eines Rechtsgebietes / zusammengefasste Regeln in einem Gesetz (strukturiert, verständlicher, aufeinander bezogen)

2.2. Verhältnis AT – BT

- Beide kann man nicht gesondert betrachten.
- AT zieht Allgemeingütiges vor die Klammer ⇒ allg. Relevanz für alle Bestimmungen des BT

2.3. Systematik des AT I

- Systematik der Allgemeinen Verbrechenslehre ⇒ abstrakte Prinzipien ⇒ Leitprinzipien ⇒ bei der Falllösung deduktives Ableiten von diesen Prinzipien

2.4. „Systematik“ des BT

- keine leitenden Prinzipien ergeben das System, sondern die Ordnungskriterien

3. Kontrollfragen

1. Was ist eine Systematik?

Systematik bezeichnet

einen allgemeinen Klassifikationsbegriff, siehe [Klassifikation](#)

ein Klassifizierungssystem der Biologie für Lebewesen, siehe [Systematik \(Biologie\)](#)

Systematik der deutschen Rechtsordnung, siehe [Systematik \(Recht\)](#)

Systematik in der Krankheitslehre, siehe [Nosologie](#)

↳ logischer, geordneter Aufbau

2. Was ist systematisch am AT I?

Systematik der Allgemeinen Verbrechenslehre ⇒ abstrakte Prinzipien ⇒ Leitprinzipien ⇒ bei der Falllösung deduktives Ableiten von diesen Prinzipien

3. Nennen Sie 10 Normen des Nebenstrafrechts

- Verordnung vom 10. Dezember 2004 über das militärische Kontrollwesen (**VmK**)
- Bundesgesetz vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (**AHVG**)
- Bundesgesetz vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (**AuG**)
- Bundesgesetz vom 25. Juni 1982 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzschiädigung (Arbeitslosenversicherungsgesetz, **AVIG**)
- Bundesgesetz vom 8. November 1934 über die Banken und Sparkassen (Bankengesetz, **BankG**)
- Bundesgesetz vom 24. März 1995 über die Börsen und den Effektenhandel (Börsengesetz, **BEHG**)
- Bundesgesetz vom 3. Oktober 1951 über die Betäubungsmittel und die psychotropen Stoffe (Betäubungsmittelgesetz, **BetmG**)
- Bundesgesetz vom 16. Dezember 1983 über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (**BewG**)
- Bundesgesetz vom 21. Juni 1991 über die Fischerei (**BGF**)
- Bundesgesetz über die Förderung von **Turnen** und Sport
- Bundesgesetz vom 5. Juni 1931 zum Schutz öffentlicher **Wappen** und anderer öffentlicher Zeichen
- Bundesgesetz vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (**BVG**)
- Bundesgesetz vom 5. Oktober 2001 über den Schutz von Design (Designgesetz, **DesG**)
- Bundesgesetz vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz (**DSG**)
- Bundesgesetz vom 6. Oktober 2006 über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (**ELG**)
- Bundesgesetz vom 25. September 1952 über den Erwerbssatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft (Erwerbssatzgesetz, **EOG**)
- Bundesgesetz vom 18. Dezember 1998 über die medizinisch unterstützte Fortpflanzung (Fortpflanzungsmedizinengesetz, **FMedG**)
- Bundesgesetz vom 24. Januar 1991 über den Schutz der Gewässer (Gewässerschutzgesetz, **GSchG**)
- Bundesgesetz vom 15. Dezember 2000 über Arzneimittel und Medizinprodukte (Heilmittelgesetz, **HMG**)
- Bundesgesetz vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (**IVG**)
- Bundesgesetz vom 20. Juni 1986 über die Jagd und den Schutz wildlebender Säugetiere und Vögel (Jagdgesetz, **JSG**)
- Bundesgesetz vom 6. Oktober 1995 über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (Kartellgesetz, **KG**)
- Bundesgesetz vom 20. Juni 2003 über den internationalen Kulturgütertransfer (Kulturgütertransfergesetz, **KGTG**)
- Bundesgesetz vom 13. Dezember 1996 über das Kriegsmaterial (Kriegsmaterialgesetz, **KMG**)
- Bundesgesetz vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung (**KVG**)
- Bundesgesetz vom 8. Juni 1923 betreffend die Lotterien und die gewerbsmässigen **Wetten**
- Bundesgesetz vom 9. Oktober 1992 über Lebensmittel und Gebrauchsgegenstände (Lebensmittelgesetz, **LMG**)
- Bundesgesetz vom 28. August 1992 über den Schutz von Marken und Herkunftsangaben (Markenschutzgesetz, **MSchG**)
- Bundesgesetz vom 25. Juni 1954 über die Erfindungspatente (Patentgesetz, **PatG**)
- Bundesgesetz vom 18. Dezember 1998 über Glücksspiele und Spielbanken (Spielbankengesetz, **SBG**)
- Bundesgesetz vom 23. September 1953 über die Seeschifffahrt unter der Schweizer Flagge (**Seeschifffahrtsgesetz**)¹
- Bundesgesetz vom 19. Dezember 1997 über eine leistungsabhängige Schwerverkehrsabgabe (**Schwerverkehrsabgabengesetz, SVAG**)
- Strassenverkehrsgesetz vom 19. Dezember 1958 (**SVG**)
- Bundesgesetz vom 9. Oktober 1992 über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (**Urheberrechtsgesetz, URG**)
- Bundesgesetz vom 7. Oktober 1983 über den Umweltschutz (**Umweltschutzgesetz, USG**)
- Bundesgesetz vom 20. März 1981 über die Unfallversicherung (**UVG**)
- Bundesgesetz vom 19. Dezember 1986 gegen den unlauteren Wettbewerb (**UWG**)
- Bundesgesetz vom 4. Oktober 1991 über den Wald (**Waldgesetz, WaG**)
- Bundesgesetz vom 20. Juni 1997 über Waffen, Waffenzubehör und Munition (**Waffengesetz, WG**)

4. Hat ihr Wohnkanton noch Kantonales Strafrecht? Wenn ja, was ist darin enthalten?

Art. 335 (StGB)

Gesetze der Kantone

¹ Den Kantonen bleibt die Gesetzgebung über das Übertretungsstrafrecht insoweit vorbehalten, als es nicht Gegenstand der Bundesgesetzgebung ist.

² Die Kantone sind befugt, die Widerhandlungen gegen das kantonale Verwaltungs- und Prozessrecht mit Sanktionen zu bedrohen.

5. Können Sie das materielle vom formellen Recht unterscheiden?

materiell: richtige, gerechtes Recht ⇔ inhaltliche Gesichtspunkte

formell: auf ordentlichem Wege durch befugte Gesetzgebungsbefugte zustande gekommen

Strafrecht I, Dr. Jürg-Beat Ackermann

Vorlesung vom 26.09.07

§ 4 Strafrechtswissenschaft

Lernziele

- ⇒ Fachgebiete der Strafrechtswissenschaften i.w.S.
- ⇒ Funktionen der Strafrechtsdogmatik

1. ***Strafrechtswissenschaft***

- rein juristische Disziplin
- befasst sich meist mit der Frage: was ist strafbar „de lege lata“ (nach geltendem Recht)

2. ***Strafrechtswissenschaft im weitesten Sinn***

2.1. **Strafrechtsdogmatik**

- **Kernstück**
- ist bemüht strafrecht und Strafprozessrecht zu strukturieren

2.2. **Kriminologie**

- Ursachen u. Erscheinungsformen der Kriminalität
- mit Psychologie und Soziologie eng verbunden

2.3. **Kriminalpolitik**

- was sollte richtigerweise unter Strafe stehen? (de lege ferenda = nach künftigem, wünschenswertem Recht)

2.4. **Kriminalistik**

- Bekämpfung einzelner Straftaten und der Kriminalität mittels präventiver und repressiver Massnahmen → Polizeiarbeit

2.5. **Pönologie**

- Strafvollzugskunde

Die **Pönologie** (lat. *poena*: „Pein, Buße, Strafe“) ist die Wissenschaft von den Strafen und Sanktionen. Den Kern der Pönologie bildet die Erforschung von Freiheitsstrafen und freiheitsentziehenden Maßregeln. Pönologie im engeren Sinne kann also mit der **Gefängnisforschung** gleichgesetzt werden.

Das zentrale Forschungsproblem der Pönologie ist das grundlegende **Dilemma des Strafvollzuges**. Einerseits soll die Gesellschaft vor gefährlichen Straftätern geschützt werden (Sicherheitsaspekt) andererseits sollen die Inhaftierten resozialisiert werden. Das zweite Ziel verlangt jedoch eine Einübung in soziale Verhaltensweisen, die im Strafvollzug im Rahmen der Prisonisierung gerade verlernt werden.

3. Funktionen der Strafrechtsdogmatik

3.1. Leitsätze

- **Machtvergabe** und **Machtbegrenzung**
- systematische Formalisierung sozialer Kontrolle schwererer Abweichungen

3.2. Funktionen im Einzelnen

- **Konstitutive** (rechtsbegründende) **Funktion**: wie wird das Gesetz interpretiert?
- **Rechtsstaatliche Funktion**: Voraussehbarkeit der Rechtsanwendung gegeben
- **Kontrollfunktion**: Gleichbehandlungsprüfung
- **Entlastungsfunktion**
- **Didaktische Funktion**
- **Beratungsfunktion**
- **Anpassungsleistung**

4. Kontrollfragen

6. Welche Teilgebiete gehören zur Strafrechtswissenschaft i.w.S.?

Strafrechtsdogmatik: **Kernstück** ⇨ ist bemüht strafrecht und Strafprozessrecht zu strukturieren

Kriminologie: Ursachen u. Erscheinungsformen der Kriminalität

Kriminalpolitik: was sollte richtigerweise unter Strafe stehen? (de lege ferenda = nach künftigem, wünschenswertem Recht)

Kriminalistik: Bekämpfung einzelner Straftaten und der Kriminalität mittels präventiver und repressiver Massnahmen → Polizeiarbeit

Pönologie: Strafvollzugskunde; Gefängniskunde

7. Welche Funktionen erfüllt die Strafrechtsdogmatik?

systematisieren, strukturieren

↳ Detailfunktionen siehe 3.2

8. Womit beschäftigt sich eine Kriminologin?

Ursachen und Erscheinungsformen der Kriminalität

II Teil: Elemente des Verbrechenbaus

§ 5 Verbrechenstruktur

Lernziele

⇨ **Bedeutung der Verbrechenstruktur erkennen**

⇒ **strafrechtliche Probleme auf der richtigen Stufe angehen**

1. **Einstiegsfall**

- Erkenntnis: mit Gefühl/Intuition komme ich nicht sehr weit
- Fallvarianten sind nicht alleine mit Art. 111 StGB zu lösen

2. **Die Elemente des Verbrechenaufbaus**

- Art. 11-13 Tatbestand
- Art. 14 - 16 Rechtswidrigkeit
- Art. 17 - 21 Schuld
- Tatbestandsmäßigkeit und Rechtswidrigkeit zusammen ⇒ strafrechtliche Unrecht
- ist die Handlung Bestandteil vom BT? Wenn ja, wird die Rechtswidrigkeit vermutet. Dann jedoch Prüfung, ob Rechtfertigungsgründe vorhanden.

Wir denken in **Tatbestand**, **Rechtswidrigkeit** und **Schuld**.

Tatbestand

Unrechtsbegründendes Element

Objektiver Tatbestand

Subjektiver Tatbestand

Rechtswidrigkeit

unrechtsausschliessende Elemente

Objektive Seite

Subjektive Seite

Unrechtsaufhebendes Element. Z.B. Notwehr. Das Unrecht (z.B. die Tötung) wird über die Rechtfertigung (Notwehr) aufgehoben.

Schuld

Den Betrug von allem Bescheissen wird als rechtlich strafbar gemacht. Arglist ist zentral (böser Wille als zentrales Element).

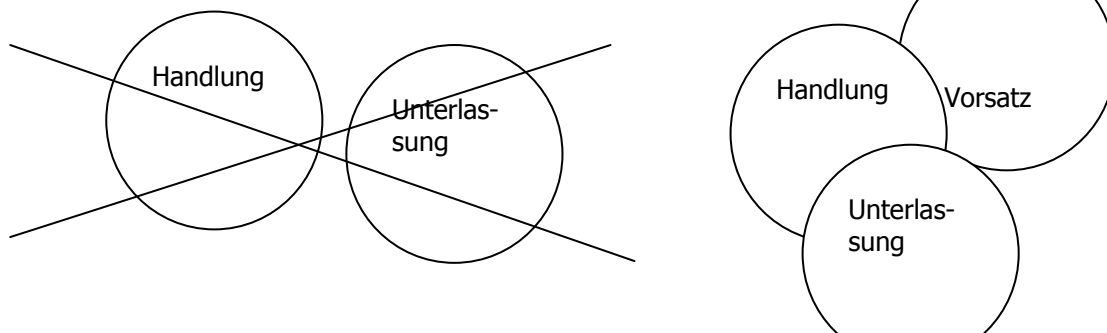
Subsumtion

- Obersatz: Gesetz (+Auslegung) ⇒ (z.B. vorsätzliche Tötung)
- Untersatz: Sachverhalt ⇒ (tatsächlicher Tathergang, Tötung der Frau aber nicht vorsätzlich)
Subsumtion ⇒ Den Sachverhalt mit dem Obersatz (Gesetzesnorm) „vergleichen“
- Schlussatz: Folge (Rechtsfolge)

↳ dies gilt auch für die anderen Rechtsgebiete. Im Strafrecht ist es einfach am ausgeprägtesten, weil wir uns im Strafrecht extrem an das Gesetz halten müssen.

3. **Mögliche Einteilung der Delikte**

- jeder Tatbestand in **mehrere Kategorien**
- die Unterscheidung ist nicht bloss dogmatische Spielerei, sondern hat z.B. **Folgen für die Beteiligungsformen**.



Es kommt zu Überschneidung der einzelnen Deliktarten.

3.1. Verbrechen – Vergehen – Übertretung

- NB: Unterscheidung wichtig

↳ für Teilnahme an Delikten.

↳ Versuch und Gehilfenschaft → bei Übertretungen grundsätzlich nicht bestraft

↳ versuchte Anstiftung → nur bei Verbrechen strafbar (Art. 24/2)

↳ Berechnung des Strafmasses bei mehreren Delikten

Verbrechen: Verbrechen ist nicht gleich Delikt. Verbrechen ist die **schwerste Art von Delikten** ⇒ Taten mit > 3 Jahren Freiheitsstrafe = Verbrechen. (Art. 10).

↳ Versuchte Anstiftung nur hier strafbar.

Wenn es sich bei einer Anstiftung zu einem Verbrechen handelt. Ist dies laut Gesetz (Art. 24) strafbar. Anders beim Vergehen. Wenn jemand jemand anderen zu einem Insiderdelikt anstiftet, dann ist dies straflos.

Art. 24

5. Teilnahme.

Anstiftung

1 Wer jemanden vorsätzlich zu dem von diesem verübten Verbrechen oder Vergehen bestimmt hat, wird nach der Strafandrohung, die auf den Täter Anwendung findet, bestraft.

*2 Wer jemanden zu einem **Verbrechen** zu **bestimmen versucht**, wird wegen Versuchs dieses Verbrechens bestraft.*

Vergehen

Geldstrafe oder Freiheitsentzug bis 3 Jahre (Art. 10). Z.B. Insiderdelikt.

Übertretungen

sind nach **Art. 103** mit Busse bedroht.

Versuch und Gehilfenschaften sind hier grundsätzlich nicht strafbar. Z.B. die Steuererklärung nicht einreichen.

Ordnungswidrigkeit

Falsch Parken ist hier gar nicht aufgeführt. Dies wäre eine Ordnungswidrigkeit.

3.2. Tätigkeitsdelikt – Erfolgsdelikt

- Erfolgsdelikt ⇒ Betrug (Art. 146 StGB)
- Tätigkeitsdelikt ⇒ Diebstahl (137), falsche Zeugenaussage (307), Exhibitionismus (194), Hehle- rei (160), Gefährdung durch Sprengstoff (224)
- **NB:** wichtig für Frage des *räumlichen Geltungsbereiches* nach Art. 7 StGB

Tätigkeitsdelikt

Kann **alleine** durch die Ausführung einer Handlung erfüllt sein.

Art. 139 Dass das Buch gehalten wird, macht noch keinen Erfolg aus. Dass er das Buch hält ist nur der Sachverhalt. Die andere Person hat kein Buch mehr und ist geschädigt. Es wird bereits die Tätigkeit bestraft. Der Erfolg interessiert niemanden. Es interessiert niemanden ob jemand geschädigt wurde. **Der Diebstahl ist per se schon strafbar.**

Art. 139

Diebstahl

1. Wer jemandem eine fremde bewegliche Sache zur Aneignung wegnimmt, um sich oder einen andern damit unrechtmässig zu bereichern, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft.

2. Der Dieb wird mit Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe nicht unter 90 Tagessätzen¹ bestraft, wenn er gewerbsmässig stiehlt.

3. Der Dieb wird mit Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe nicht unter 180 Tagessätzen² bestraft, wenn er den Diebstahl als Mitglied einer Bande ausführt, die sich zur fortgesetzten Verübung von Raub oder Diebstahl zusammengefunden hat, wenn er zum Zweck des Diebstahls eine Schusswaffe oder eine andere gefährliche Waffe mit sich führt oder wenn er sonst wie durch die Art, wie er den Diebstahl begeht, seine besondere Gefährlichkeit offenbart.

4. Der Diebstahl zum Nachteil eines Angehörigen oder Familiengenossen wird nur auf Antrag verfolgt.

Art. 232

Verbreiten von Tierseuchen

1. Wer vorsätzlich eine Seuche unter Haustieren verbreitet, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.

Hat der Täter aus gemeiner Gesinnung einen grossen Schaden verursacht, so ist die Strafe Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu fünf Jahren.

2. Handelt der Täter fahrlässig, so ist die Strafe Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe.

Erfolgsdelikt (z.B. Tötung oder Betrug), z.B. Art. 111

Es braucht nebst der Tathandlung einen **Erfolg**

z.B. Manipulation an den Bremsen. Tathandlung und Erfolg können zeitlich auseinander liegen. Zwischen Handlung und Erfolg **braucht** es immer einen **Kausalzusammenhang**.

Die Leiche z.B. ist ein Erfolg.

Aus Art. 111 ein Tätigkeitsdelikt machen: wer auf einen Menschen schiesst wird ...bestraft. Der Erfolg fehlt und deshalb ist es kein Erfolgsdelikt. Die Tat wird bestraft.

Wenn jemand ein Beatmungsgerät z.B. klaut und ein Mensch dabei stirbt. So wird der Diebstahl zur Strafe gebracht (Tätigkeitsdelikt) und die Tötung (Erfolgsdelikt).

Man kann auch aus dem Tätigkeitsdelikt ein Erfolgsdelikt machen. Z.B. wer eine Sache klaut **und** sich dabei bereichert (wäre ein Erfolgsdelikt). Es heisst aber wer eine Sache klaut **um** sich zu bereichern kann (um, dass ist eine innere Sache und spielt keine Rolle).

3.3. Handlungsdelikt – Unterlassungsdelikt

- **Handlungsdelikte** stehen im Vordergrund ⇒ Vornahme einer verbotenen Handlung → z.B. Art. 155 StGB (Warenfälschung)
- **echtes Unterlassungsdelikt**: Unterlassung der Nothilfe → Art. 128 StGB
- **unechte Unterlassungsdelikte**: aus den Handlungsdelikten, können unechte Unterlassungsdelikte entstehen (Fotonegative)
 - **NB**: ein Delikt durch Unterlassung kann jemand nur begehen, wenn er bestimmte *qualifizierende Voraussetzungen* erfüllt.

Unterlassungsdelikt

Wer es unterlässt jemandem zu helfen ist ein **echtes** Unterlassungsdelikt

Art. 128 StGB: ist ein echtes Unterlassungsdelikt. Z.B. wenn eine alte Person auf der Strasse umfällt und ihr zu helfen ist, muss man helfen.

Art. 128

Unterlassung der Nothilfe

Wer einem Menschen, den er verletzt hat, oder einem Menschen, der in unmittelbarer Lebensgefahr schwebt, nicht hilft, obwohl es ihm den Umständen nach zugemutet werden könnte, wer andere davon abhält, Nothilfe zu leisten, oder sie dabei behindert, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.

Was macht man wenn man nicht zu helfen weiss

Art. 111 StGB (Tötung) ist ein *Handlungsdelikt*. Wir können aber daraus ein **unechtes Unterlassungsdelikt** machen. Wenn z.B. der Bademeister nicht aufpasst und zwei Kinder ertrinken, ist dies ein unechtes Unterlassungsdelikt. *Hinzugezogen* wird der Art. 11.

Bei der Unterscheidung wird zuerst auf das Gesetz abgestützt. Alles was mit einer Handlung zu tun hat ist ein Handlungsdelikt.

Jetzt gibt es bei dem Unterlassungsdelikt die sogenannten **unechte Unterlassungsdelikte, welche nach Art. 11 StGB erschlossen werden.**

Das Unrecht ist im Gesetz als Handlung definiert. Wir erschliessen aber aus Art. 11 auch das Unterlassen.

Art. 222 StGB: Wenn ich eine Kerze anzünde und ins Bett gehe und ein Feuer entfacht wird, kann ich nicht zur Verantwortung gezogen werden wegen Brandstiftung. Wenn ich jedoch erwache und merke, dass das Feuer entfacht ist und nichts dagegen tue, sondern vielmehr Freude daran habe. Dann ist es ein unechtes Unterlassungsdelikt. Von der Verbotenen Handlung (Brandstiftung = Handlungsdelikt wird mit Hilfe von Art. 11 StGB - Strafbarkeit der Unterlassung auf ein unechtes Unterlassungsdelikt geschlossen, welches strafbar ist).

3.4. Vorsatzdelikt – Fahrlässigkeitsdelikt

- grundsätzlich nur Vorsatzdelikte strafbar → bewusst gewollter Erfolg
- Fahrlässigkeit nur strafbar, wo dies das Gesetz vorsieht (gesetzlich festgehalten in Art. 12 und 104 StGB)
- auch ein Unterlassungsdelikt kann vorsätzlich oder fahrlässig begangen werden
- **NB**: die Unterscheidung ist wichtig für die Festsetzung der *Strafbarkeit*, teilweise auch des *Strafmasses*.

Die meisten Fälle sind Vorsatzdelikte

„**Ausnahmsweise**“ gibt es **Fahrlässigkeitsdelikte**. Insb. für grobe Vergehen (Art. 117 StGB, fahrlässige Tötung). Z.B. wenn eine älteren Frau überfahren wird, weil am Radio „genöperlt“ wird.

3.5. Verletzungsdelikt – Gefährdungsdelikt

Verletzungsdelikt

- direkter Eingriff ins geschützte Rechtsgut
- typisch Delikte, ausnahmsweise auch reine Gefährdung strafbar
- **NB**: Beim Verletzungsdelikt muss direkt ins geschützte Rechtsgut eingegriffen werden. Typischerweise sind Delikte Verletzungsdelikte, weil man grundsätzlich nur dann jemanden bestrafen will, wenn er durch sein Tun auch wirklich jemandem Schaden zugefügt hat. Ausnahmsweise rechtfertigt es sich, schon das blosses Gefährden eines Rechtsgutes unter Strafe zu stellen.

Leib und Leben und psychische Gesundheit (ist noch nicht lange so verankert) wird nach Art. 111 StGB geschützt. Z.B. bei Vergewaltigungen sind jetzt die psychischen Verletzungen als Körperverletzung niedergeschrieben bzw. werden als solche behandelt.

Gefährdungsdelikt

- a) **Abstrakte Gefährdungsdelikt:** *niemand konkretes* ist gefährdet. Typischerweise *Tätigkeitsdelikte* (logisch). Insb. Im Strassenverkehr anzutreffen.
- Gefährdung im TB meist nicht genannt** → Art. 305^{bis} StGB

- b) **Konkrete Gefährungsdelikte:** wenn jemand konkret gefährdet wird (z.B. Art. 129 StGB und Art. 127 StGB). Wenn ich z.B. auf den Fussgängerstreifen losrase und diese Person wegrennen muss, dann habe ich diese Person konkret gefährdet.
Gefährdung im TB meist genannt → Art. 230^{bis} StGB.

3.6. **Gemeines Delikt – Sonderdelikt**

- **NB:** Gemeine Delikte sind die Regel. Sie können *von jedermann begangen* werden und lauten deshalb „wer...tut, wird...bestraft“. *Grundsätzlich* sind damit nur *natürliche Personen* gemeint. Beachte aber die jüngere Sonderbestimmung von Art. 100^{quater} StGB.
- **NB:** die Unterscheidung ist wichtig für Fragend des *Versuchs* und der *Teilnahme*.

Gemeine Delikte

- sind die **Regel**
- jedermann, jede Person

Sonderdelikt:

nur durch Personen mit **Sondereigenschaften:** Mutter in Art. 116 StGB (Kindstötung), Geschwister in Art. 213 StGB (Inzest), Arzt oder Rechtsanwalt Art. 321 StGB (Verletzung des Berufsgeheimnis)

- a) **echtes Sonderdelikt:** betreffen z.B. *nur* Beamte und Behörden (z.B. Art. 312 StGB, Amtsmissbrauch)
- b) **Unechtes Sonderdelikt:** Wenn zwar alle dieses Delikt ausüben können, wenn es aber durch Beamte/ Behörden *stärker bestraft* wird (z.B. Art. 138 StGB, Veruntreuung)

3.7. **Zustandsdelikt – Dauerdelikt**

Zustandsdelikte Delikte

- sind die **Regel**
- **unmittelbar** oder **ohne grössere Verzögerung** zu Ende (Tötung, Diebstahl, Körperverletzung)

Dauerdelikt:

- Verletzung des Rechtsgutes **hält längere Zeit** an (z.B. 183 StGB, Freiheitsentzug; Art. 186 StGB, Hausfriedensbruch)
- unterschieden wird zwischen der **Vollendung** (Verwirklichung aller Tatbestandsmerkmalen → z.B. Entzug der Freiheit) und der **Beendigung** (rechtswidrige Zustand ist wieder aufgehoben → z.B. Entführte wieder zu Hause)
- **NB:** die Unterscheidung ist wichtig für Fragen der Teilnahme und der Notwehr (beides bis zur Beendigung möglich)

3.8. **Grundtatbestand – abgewandelter Tatbestand**

Grundtatbestand

- z.B. Art. 111 StGB

abgewandelter Tatbestand

- abgewandelte Tatbestände sind z.B. Mord (Art. 112 StGB) oder Totschlag (Art. 113 StGB)
 - ↳ *erhöhen* (**qualifizierende** Tatbestände) oder *vermindern* (**privilegierende** Tatbestände) das Strafmass des Grundtatbestandes.

Grundtatbestand: Grundstrafe. Wenn das Grundrecht grösser ist wird verschärft. Wenn kleiner wird privilegiert.

4. **Kontrollfragen**

1. **Prüfen Sie die Deliktsarten an folgenden Beispielen**

- **Geldwäscherei (Art. 305^{bis} StGB)**
Verbrechen oder Vergehen; Tätigkeitsdelikt (Tätigkeit strafbar); Handlung; Vorsatzdelikt; Verletzung oder Gefährdung; Gemeines Delikt, banden- und gewerbsmässige Geldwäscherei → abgewandelter Straftatbestand.
- **Gefährdung durch gentechnisch veränderte oder pathogene Organismen (Art. 230bis StGB)**
Vorsatz oder Fahrlässigkeit; Verbrechen oder Vergehen; konkretes Gefährdungsdelikt (konkrete Gefahr → Gefahr ist im TB genannt); gemeines Delikt; Tätigkeitsdelikt; Handlungsdelikt oder Unterlassungsdelikt; Dauerdelikt; Abs. 2 → privilegierender TB (Fahrlässigkeit)
- **Rassendiskriminierung (Art. 261^{bis} StGB)**
Vergehen; Vorsatzdelikt; Handlungsdelikt (oder Unterlassungsdelikt); Erfolgsdelikt (Betroffenheit muss gegeben sein); Verletzungsdelikt (Art. 8 BV); Gemeines Delikt; Zustandsdelikt (evtl. Dauerdelikt)
- **Sachbeschädigung (Art. 144 StGB)**
Vergehen; Antragsdelikt; Erfolgsdelikt (Erfolg = defekte Sache); Handlungsdelikt (beschädigt, besteht, zerstört, unbrauchbar macht); gemeines Delikt; Zustandsdelikt; Verletzungsdelikt; Vorsatzdelikt
- **Datenbeschädigung (Art. 144^{bis} StGB)**
Verbrechen oder Vergehen, Handlungsdelikt; Erfolgsdelikt; gemeines Delikt; Zustandsdelikt, Vorsatzdelikt; qualifizierter Tatbestand bei gewerbsmässigem Vorgehen, Verletzungsdelikt
- **Kursmanipulation (Art. 161^{bis} StGB)**
Vergehen, Erfolgsdelikt; Handlungsdelikt; Verletzungsdelikt, gemeines Delikt; Vorsatzdelikt, Zustandsdelikt
- **Strafbarer Schwangerschaftsabbruch (Art. 118 StGB)**
Verbrechen oder Vergehen; Handlungsdelikt, Erfolgsdelikt; Verletzungsdelikt; gemeines Delikt; Zustandsdelikt; abgewandelter qualifizierter TB in Abs. 2 (ohne Einwilligung); Abs. 3 abgewandelter privilegierender TB (bis zur 12 Woche)
- **Gewaltdarstellung (Art. 135 StGB)**
Verbrechen oder Vergehen; Vorsatzdelikt; Verletzungsdelikt; Handlungsdelikt; Erfolgsdelikt; gemeines Delikt; abgewandelter privilegierender TB in Abs. 1^{bis}

2. **Was ist ein Unterlassungsdelikt?**

Eine strafbare Tätigkeit kann auch durch Unterlassung begründet werden. Dabei unterscheidet man zwischen den echten Unterlassungsdelikten (stehen direkt im Gesetz ⇒ z.B. Unterlassung der Notwehrleistung nach Art. 128⁷⁰ StGB) und den unechten Unterlassungsdelikten welche sich wie eine Art Fotonegativ aus den im Gesetz erwähnten Handlungsdelikten ergeben können (z.B. vorsätzliche Tötung gemäss Art. 111 StGB durch unechte Unterlassung).

3. **Welche praktische Bedeutung hat die Unterscheidung zwischen Dauerdelikten und Zustandsdelikten?**

Es ist wichtig zu unterscheiden, weil je nachdem die Vollendung bzw. Beendigung anders ausfällt. Teilnahme, Tatbeteiligung und Notwehr ist bis zur Beendigung möglich. Da dies beim Dau-

erdelikt nicht mit der Vollendung (alle Tatbestandselemente verwirklicht), können diese über die Beendigung hinaus (bis zur Vollendung) zum Tragen kommen.

Strafrecht I, Dr. Jürg-Beat Ackermann

Vorlesung vom 03.10.07 und vom 09.10.07

§ 6 Tatbestand beim vorsätzlichen Handlungsdelikt

Lernziele

- ⇒ Einordnen und abgrenzen des Tatbestandes im Verbrechenaufbau
- ⇒ verschiedene Arten der TB kennen und die davon abhängenden Folgen kennen
- ⇒ Theorien zur Zurechnung bei Erfolgsdelikten kennen
- ⇒ verschiedene Vorsatzarten kennen und Abgrenzung gegenüber der Fahrlässigkeit

Lernstoff

- ⇒ SW § 8 N 3-15, § 9 (ohne N 28 - 46 / N 115 - 129)
- ⇒ Skript, Vorlesungen

1. *Begriff und Struktur des Tatbestandes*

1.1. Der Tatbestand im Verbrechenaufbau

Wir untersuchen immer den **objektiven** und **subjektiven** Tatbestand.

Tatbestand und **Sachverhalt** muss voneinander abgegrenzt werden.

Sachverhalt ist das was „draussen“ passiert. **Tatbestand** ist das, was im **Gesetz** steht. Gedanken stehen nicht im Gesetz. Alles was im Menschen innen abgeht ist eine Vorstellung (subjektiver Tatbestand).

Im objektiven Tatbestand sehen wir die Sachen von Aussen, wie wir sie wahrnehmen.

Wichtig: wir müssen immer den subjektive mit dem objektive Vergleichen.

Zu Art. 122 StGB (Körperverletzung)

Objektiv: Menschen lebensgefährlich verletzt

Subjektiv: vorsätzlich

Art: 128^{bis71} (Falscher Alarm)

Objektiv: alarmieren einer der Institutionen

Subjektiv: wieder besseres Wissen (hier reicht Evtualdolus nicht)

Wir müssen über den normativen Weg den Menschen kennenlernen. Was geht im Menschen ab?

1.2. Begriff des Tatbestandes

- Unrechtsbegründende Tatumstände bilden den Tatbestand

- Kern ist die verbotene Handlung

1.3. Struktur des Tatbestandes

objektiver Tatbestand

- gegen *aussen*, was passiert *tatsächlich*
- z.B. Art. 139 Abs. 1 Ziff. 1 StGB „wer einem anderen eine fremde bewegliche Sache...wegnimmt“.

subjektiver Tatbestand

- *Vorsatz* (gewollter Erfolg oder mind. Inkaufnahme)
- *Fahrlässigkeit* (z.B. hoffen Erfolg trifft nicht ein)

2. Abgrenzung zur Rechtswidrigkeit und Schuld

- *Tatbestand* enthält die *unrechtsbegründenden* Tatumstände
- *Rechtswidrigkeit*: Prüfung des *Unrechtsausschlusses*
- Tatbestandsmässigkeit und Rechtswidrigkeit: *Unrecht*
- *Schuld*: Unrecht dem Täter persönlich vorgeworfen werden kann → wenn keine Schuldabschlussgründe vorhanden.

3. Objektiver Tatbestand – die Aussenseite der verbotenen Handlung

Objektiver Tatbestand

- *Täter*
- *Tathandlung*
- *Erfolg* (nur mit Erfolgsdelikten)
- *Zurechnung* der Handlung des Täters zum eingetretenen Erfolg (nur bei *Erfolgsdelikten*)
 - ↳ Kausalität
 - ↳ Objektive Zurechnung

3.1. Täterqualifikation

- nur bei *Sonderdelikten*

3.2. Rechtlich relevante Tathandlung

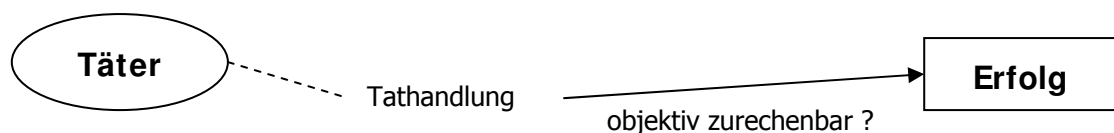
- A mischt B Gift in seinen allabendlichen Gutenacht-Tee

Tathandlung ist missverständlich, man meint damit was ist geschehen. Uns interessiert ein **ganz bestimmte Handlung** (einen ganz bestimmten Ausschnitt des Lebens). Man untersucht die **Tat oder eben Unterlassung**. Wir legen ab auf die Handlung und nicht auf die Person (Täterschuld gibt es nicht mehr).

3.3. Eintritt des deliktischen Erfolgs

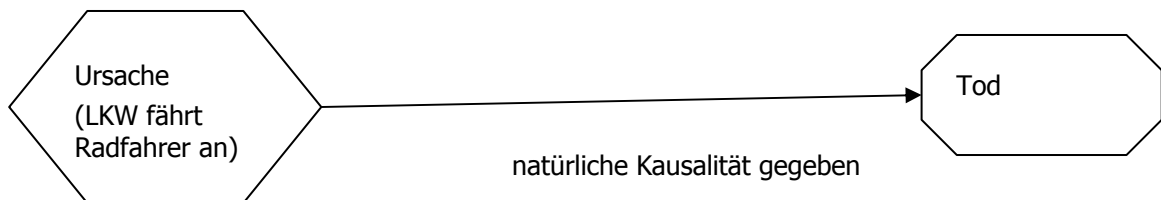
- B stirbt an den Folgen des Giftes

3.4. Die Kausalität als ein Kriterium der Zurechenbarkeit (vergleiche objektive Zurechnung)



Beim Tätigkeitsdelikt brauche ich nur die Tathandlung. Wer einen Diebstahl begeht. Ist für den Staatsanwalt nur wichtig, ob gestohlen wurde. Egal ob ein Erfolg besteht oder ob eine Kausalität besteht.

3.4.1. Natürliche Kausalität (Bedingungs- oder Äquivalenztheorie)



- **Natürliche Kausalität liegt vor, wenn eine Ursache nicht weggedacht werden kann, ohne dass auch der eingetretene Erfolg entfiel.**
- Ursache bildet für den Erfolg eine „*conditio sine qua non*“
- Entscheidung beruht auf *naturwissenschaftlichen Erkenntnissen*
- Nachweis mittels *tatsächlichen*, empirischen Gesetzen
- **Tatfragen:** können mittels *Tatsachenfeststellung* bewiesen werden (Menge Gift tötet Mensch mit gewissem Gewicht mit gewisser Wahrscheinlichkeit)
- **Rechtsfragen:** Antwort wird nicht aus der Naturwissenschaft, sondern aus dem Gesetz abgeleitet.
- *Unterscheidung* zwischen Tat-/Rechtsfragen ist wichtig. Nur *Rechtsfragen* können *weitergezogen* (an nächste Instanz) werden.
- Problem der natürlichen Kausalität: sie ist viel **zu weit** → Auf Einschränkung angewiesen, nämlich auf das Kriterium der Äquivalenz.

Kann empirisch, naturwissenschaftlich begründet werden. Ursache ist jede Bedingung (**Bedingungstheorie, Äquivalenztheorie**), die nicht weggedacht werden kann, ohne dass auch der eingetretene Erfolg entfallen würde. "conditio sine qua non"; wörtlich: "Bedingung ohne die nicht"

Die **Äquivalenztheorie** ist im [Strafrecht](#) eine Theorie zur [Kausalität](#) (Ursächlichkeit) einer Tathandlung in Bezug auf den Taterfolg. Kausalität ist ein Kriterium für die Erfüllung des [objektiven Tatbestandes](#) und somit für die Strafbarkeit einer Handlung.

Nach der Äquivalenztheorie beurteilt sich die Kausalität nach der [conditio-sine-qua-non-Formel](#): [Kausal](#) (ursächlich) ist jede Bedingung, die nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der Erfolg in seiner konkreten Gestalt entfiel.

Die Bezeichnung dieser Lehre rührt daher, dass nach dieser Definition jede noch so entfernte notwendige Bedingung als kausal für einen tatbestandlichen Erfolg angesehen wird und deshalb alle diese Bedingungen **äquivalent** sind, also "**Gleiches Gewicht**" haben.

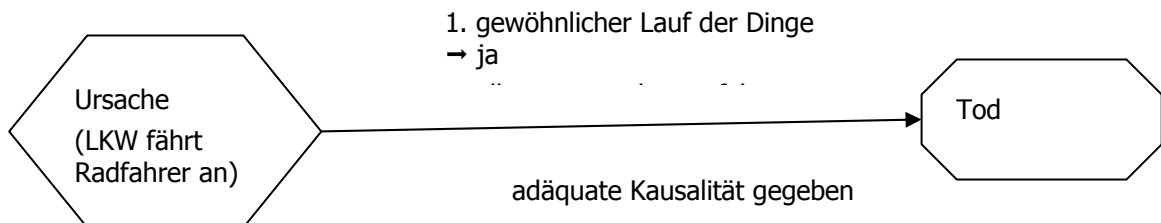
Beispiele

Kausal im Sinne der Äquivalenztheorie ist somit beispielsweise:

- der **Schuss** auf einen Menschen für seinen **Tod** (sofern getroffen wurde),
 - das **Schütteln am Baum** für das Herunterfallen der **Äpfel**,
 - das **Drücken des Lichtschalters** für das Angehen der **Lampe**,
- aber auch:
- die **Geburt** eines **Kindes**, das einmal einen Menschen umbringen wird, für den **Tod** dieses Menschen,
 - die **Geburt** der **Mutter** dieses Kindes für den **Tod** des Menschen.

Kausalität im Sinne der Äquivalenztheorie ist also **lediglich ein Indikator für die Erfüllung eines Tatbestandes**, als *Kriterium für eine Strafbarkeit jedoch nicht hinreichend*. Nicht alle nach der Äquivalenztheorie als (Mit-)Ursache eines Erfolges festgestellten Bedingungen sollen zur Strafbarkeit des Verursachers führen. Deshalb wird zusätzlich auch die **objektive Zurechenbarkeit** eines konkreten Erfolges als einschränkendes Kriterium geprüft.

3.4.2. Adäquate Kausalität (Adäquanztheorie)



- **Adäquate Kausalität liegt vor, wenn die natürliche Ursache nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und nach der allgemeinen Lebenserfahrung geeignet ist, einen Erfolg von der Art des eingetretenen herbeizuführen.**
- nicht nur im Strafrecht, *auch im Zivilrecht* (Schadensrecht)
- *eingrenzende* Funktion
- *normatives* Kriterium (im Gegensatz zum natürlichen) → **wertender** Entscheid des Gerichts → **Rechtsfrage** (BG kann kantonale Entscheide darauf überprüfen)
- Adäquanztheorie in **Grenzfällen problematisch** bzw. zweifelhaft → wegen ihrer **Unbestimmtheit** keine Anhaltspunkte ob die Ursache strafrechtlich erfassbar.
- Neue Lehre beruft sich deshalb vermehrt auf die **objektive Zurechnung** oder **verschiebt** das Problem in den **subjektiven Tatbestand**.

Adäquanz (von lateinisch *adäquat* – angemessen, entsprechend). Die Frage nach der Adäquanz dient als Eingrenzungskriterium für Fragen der **Kausalität** und **Zurechnung**.

Im deutschen Strafrecht wurde die Adäquanztheorie von der objektiven Zurechnung verdrängt, weil die objektive Zurechnung eine differenziertere Einordnung ermöglicht. Im schweizerischen Strafrecht wird sie hingegen weiterhin verwendet. Nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge. Die vernünftige Kausalität.

Rechtswissenschaftliche, **normative** Kausalität: die Rechtswissenschaft stellt diese zusammen. Adäquate Kausalität ist jene, welche die Rechtswissenschaft entworfen hat. **Zuerst muss aber die natürliche Kausalität untersucht werden** (wir kommen also glücklicherweise nicht um die Natur herum)

Über diese Frage haben sich die Strafrechtsprofessoren gestritten. Hätten wir nur die natürliche Kausalität hätte ein Attentäter nicht zur Rechenschaft gezogen werden können.

Konstellationen (diese Formen müssen wir nicht kennen!!!!!!)

- **Kumulative Kausalität**

Zwei Organismen sind schädlich. A lässt B und C lässt X ins freie. Wenn wir nur C betrachten, könnte es zu keiner kumulativen Kausalität führen.

- **Alternative Kausalität**

- **Atypische Kausalität (Beispiel: konstitutionelle Prädisposition)**

Bluter als Opfer. Jemand verursacht Verkehrsunfall. Die Person (Bluter) stirbt schneller. Darf die Erfolgszurechnung auf den Täter befolgen, wenn das Opfer eine Prädisposition (Vorursache) hat? Wir sagen ja, denn wenn wir unterscheiden würden, haben wir die **Systemsteuerung** nicht mehr im Griff. Es darf nicht sein, dass man weiss, wenn ich xy anfare und dieser ist Bluter, nicht bestraft werde. Patient nach Unglück in Spital eingeliefert. Auf der Abteilung ging ein Brand los und die Menschen hatten starke Brandverletzungen. Die Kausalität ist zwischen dem

Bergunfall und dem Brand wäre gegeben. Doch jetzt kommt eben die atypische Kausalität zum Tragen.

- **Überholende Kausalität**

Was ist jetzt. Nach der gewöhnlichen und natürlichen Kausalität hat der Täter die Verantwortung zu übernehmen, auch wenn der Angeschossene Todkrank ist und in ein paar Stunden sterben würde.

- **Hypothetische Kausalität**

Sie schießen auf einen Menschen und der Mensch stirbt in 2 Tagen. Der Mensch ist alt und wäre in drei Tagen auch gestorben. Hat keinen Einfluss!!!!

3.4.3. Objektive Zurechnung (Nicht-Zurechnungsdenkfigur)

- die **Sonderbeziehung** zwischen der Handlung der Täterin und dem tatbestandsmässigen Erfolg soll **normativ begründet** werden.
- auch eine **conditio-sine-qua-non Basis** → also eigentlich eine Zurechnungsregel
- Jedoch wird die Regel mittels **objektiver Zurechnungs-Ausnahmen (normativ) eingeschränkt**.
- es handelt sich um eine **objektive Nicht-Zurechnung**

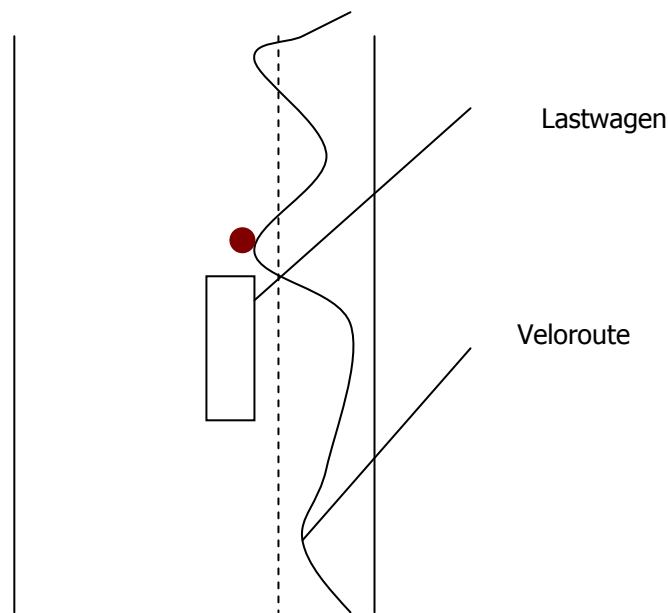
Die Fälle der Adäquaten Kausalität, welche uns als absurd vorkommen, müssen mit der objektiven Zurechnung begründet werden. Zusatzelement zur Adäquaten Kausalität. Die deutsche Lehre (ist die höchste Lehre im Strafrecht überhaupt weltweit). Das Angloamerikanische Denken ist Falldenken.

Grenzfälle sind in Fallgruppen zusammengefasst (siehe S. 40 Skript)

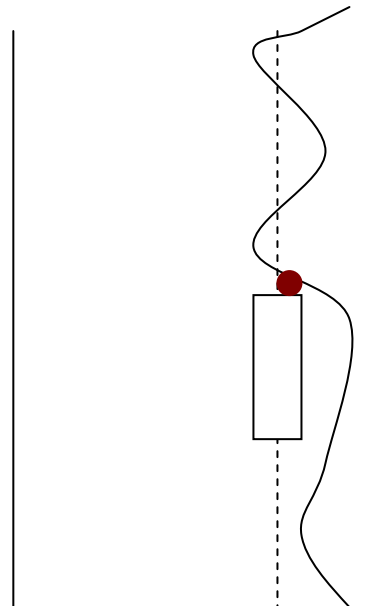
- **fehlen eines rechtlich relevanten Risikos** → Flugreise
- **fehlender Risikozusammenhang** (fehlender Schutzbereich der Norm), ausserhalb des Schutzbereichs → der verunglückte Rettungswagen
- **Risikoverringering**. Wenn ich das Risiko verringere mit meiner Handlung, dann bin ich straflos. Leute haben Angst zu helfen. Nur wegen dieser Theorie ist man geschützt und deshalb sollte die Hilfe in jedem Fall gemacht werden. → Schulterverletzung
- **Fehlender Pflichtwidrigkeitszusammenhang** (rechtmässiges Alternativverhalten) → Radfahrer
- **Zurechnungsverlagerung auf Dritte** (Selbstverletzung, Regressverbot) → Heroinspritzen

Fehlender Pflichtwidrigkeitszusammenhang

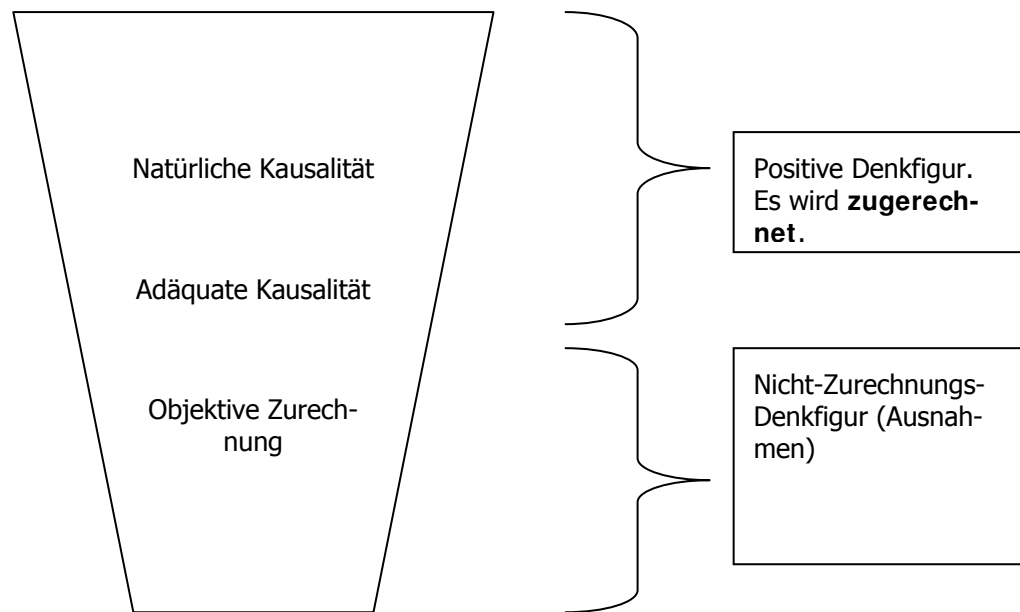
Situation normal: Lastwagen fährt mit vorgegebenem Sicherheitsabstand. Radfahrer schert aus. LKW-Fahrer wird nicht verurteilt, da kein Verschulden.



Situation neu: Nur fährt der Lastwagen unter **Verletzung des Sicherheitsabstandes**. Der Lastwagenfahrer wird **nicht verurteilt**, da zwar die natürliche Kausalität gegeben ist, jedoch die **objektive Zurechnung, das Alternativverhalten auflöst**. Auch wenn er sich pflichtgemäss verhalten hätte, wäre das Unglück mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit passiert.



Zusammenfassung zur Kausalität (Trichtermodell)



4. **Subjektiver Tatbestand – die Innenseite der verbotenen Handlung**

Strafrechtslehre ist Gleichheit. Wir wissen nicht, ob es für einen Diebstahl 3 oder 4 Jahre braucht. Die Strafe ist nicht das A und O. **Es geht im Strafrecht auch um Freiheit.**

- Gesetzliche Grundlage

Art. 12 StGB

- Bedeutung

Bedeutung des Vorsatzes ist **enorm** hoch. Die Fahrlässigkeit ist weniger wichtig. Wir haben nur in sehr schweren Fällen die Fahrlässigkeit.

- Struktur

Es gibt einen **Grundtatbestand**. Im Abs. 2 wird die Vorsätzlichkeit und in Abs. 3 die Fahrlässigkeit umschrieben.

- Wissen
- Wille
- Abgrenzung zur Fahrlässigkeit

4.1. **Bedeutung und Struktur des subjektiven Tatbestandes**

- **Vorsatz** bezüglich aller Elemente des objektiven Tatbestandes prüfen
- Fahrlässigkeitsdelikte haben einen tieferen Unrechtsgehalt
- bei gewissen Delikten: prüfen ob die **besonderen subjektiven Merkmale** vorliegen

4.2. **Der Vorsatz**

- Wissen und Wille → müssen sich auf alle Elemente des obj. TB beziehen → beim Erfolgsdelikt: a) rechtlich relevante Handlung b) Erfolg c) Kausalität. Beim Sonderdelikt auch auf die eigene Täterqualifikation.

Art. 12 StGB Vorsatz und Fahrlässigkeit

Bsp: Einsägen der Seilbahn, dass der CEO runterfällt → vorsätzlich

Anderer Fall: er lässt das Seilbahnchen rosten und ist nicht zuverlässig. Chef kommt und auch hier stürzt das Bähnli ab → typisches Fahrlässigkeitsdelikt.

Eigentlich kann der Vorsatz nicht bewiesen werden. Wir tun so als ob sie dass gewusst hätten. Der Vorsatz ist ein innerer Vorgang.

4.2.1. Die Wissensseite

a Das Wissen um die Tatumstände

- alle rechtlich erheblichen **Tatumstände** (Zeitpunkt der Tathandlung)
- **Parallelwertung der Laiensphäre**
- BGE 99 IV 57 → Pornofilm in einem Kino
- weitere Frage ist jene nach der **Intensität** → „dauerndes Begleitwissen“, **Mitbewusstsein**, Möglichkeit des ernsthaften in Betracht ziehen **genügen**
- **Irrtum über tatsächliche Elemente** → Tatbestandsirrtum → Folgen Art. 13 StGB → relevant
- **Irrtum über exakte rechtliche Wertungen** → Subsumtionsirrtum → **irrelevant** (Ausnahme doch relevant → Verbotsirrtum z.B. Art. 21 StGB → wird auf Schuldebene behandelt)

b beim Erfolgsdelikt: die Voraussicht des Geschehensablaufs

- die **Voraussicht des Geschehensablaufes** ist bei den Erfolgsdelikten das Gegenstück zur Zurechenbarkeit im objektiven Tatbestand.
- **Irrtum über den Geschehensablauf** → rechtlich **irrelevant** (z.B. Tod nach drei Stunden schon nach einer Stunde) oder **relevant** (z.B. Tod nicht an Schuss, sondern an Unverträglichkeit gegenüber Antibiotika im Spital). Nur dann relevant, wenn Kausalzusammenhang nicht schon im oTB verneint hat.
- **Irrtum über den Geschehensablauf** → Erfolg tritt erst bei der zweiten Tathandlung ein → **ob relevant ist umstritten** (siehe Tod durch ertrinken statt durch ersticken)
- Sonderfälle:
 - **Aberratio ictus** (Abirrung des Schlages/Angriffs) → keine eigentliche Abweichung vom Kausal bzw. Geschehensverlauf → irrelevant (bzw. individuelle Beurteilung)
 - **Error in persona vel objecto** (Irrtum in der Person oder in der Sache) → kein Irrtum des Geschehensablaufs → irrelevant

Wir müssen als Juristen um die objektiven Tatbestandsmerkmale wissen.

Drei Fenster:

- Bedeutungskennntnis
- Mitbewusstsein
- Möglichkeitsurteile

Bedeutungskennntnis (Bedeutung der Straftat kennen):

Was wird vom Angeklagten verlangt, um ihn für den Gebrauch von Pornographie strafbar zu machen? Was ist juristisch Pornographie? Vom Laien kann nicht verlangt werden dies zu wissen. Nicht nur bei Pornographie so. → **Parallelwertung der Laiensphäre**: welche Parallelwertung lassen wir zu, damit wir sagen können „ja, der hat gewusst, was Pornographie ist“.

Wir können nicht die ganz exakte Definition von Pornographie ableiten. Problem: wir können nicht auf das juristische Abstützen (präzise Begrifflichkeit), jedoch auch nicht auf die „Stamm-tischdefinition“, da dort die Auslegung von Pornographie viel zu breit ausfällt. Jetzt kommt die Parallelwertung der Laiensphäre zum Zuge. Es gibt eine **Schnittstelle der juristisch und der Laienhaften Wertung**.

Prominente Darstellung der Geschlechtsmerkmale: es kommt nicht darauf an, ob der Angeklagte genau weiss, was Pornographie ist. Wenn er aber dasjenige versteht, was der Laie darunter versteht, dann genügt dies.

Ob der Angeklagte falsch subsumiert interessiert uns nicht. Mit der Frage sagt er ja. Ob er nachher kommt und sagt, mit dem juristischen Begriff ist er nicht einverstanden, das interessiert uns nicht.

Mitbewusstsein

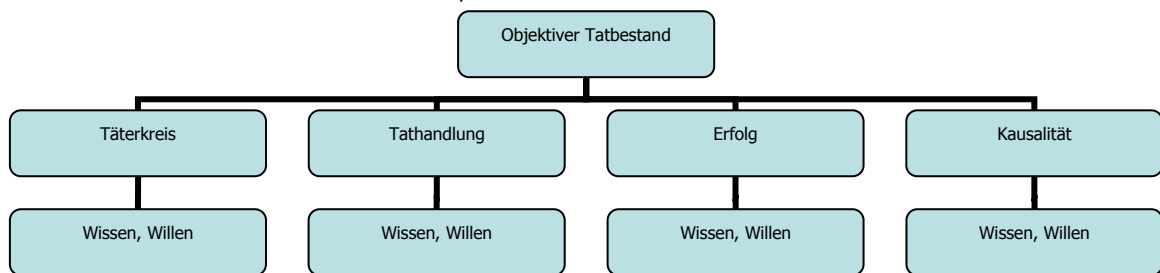
Er muss nicht immer wissen, dass er im Besitze z.B. pornographischer Darstellungen ist. Es genügt im Gedächtnis über eine Tat Bescheid zu wissen. Er muss nicht ständig sprachgedanklich daran denken Pornographie zu besitzen. Das können wir nicht verlangen. Er wird es zwischenzeitlich wieder vergessen habe.

Wenn Staatsanwalt fragt: „haben sie immer gewusst, ob sie Pornographie besessen haben“ würde der Angeklagt sofort sagen „Nein“ → und jeder Prozess wäre verloren. Brauchen wir auch gar nicht, weil wir das vom Menschen gar nicht verlangen müssen. **Es muss nicht sprachgedanklich mitgedacht sein.** Die Sprache und Sprachentwicklung hat sehr viel mit der Denkentwicklung zu tun.

Möglichkeitsurteile

Er muss es **nicht ganz klar wissen**. Der Mörder muss nicht ganz klar wissen, dass er jetzt tötet. Es reicht, wenn er es **für möglich hält**.

↳ diese Drei Fenster muss ich kennen, um den Tatbestand einordnen zu können



Irrtümer

Tatbestandsirrtum: dieser ist gesetzlich geregelt. Siehe Art. 13 StGB. Wenn der Täter meint er habe nicht geschlagen, er hat aber objektiv geschlagen, so hat er nicht geschlagen. Wenn er meint nicht getötet zu haben, hat aber objektiv getötet, hat er nicht getötet.

Was ist die Handlung beim Stift fallen lassen? Was stellt sich der Mensch dabei vor? **Mitbewusstsein** → mitbewusst weiss ich. **Ich weiss, dass ich Finger öffnen kann**. Er kann aber sagen **ich will noch nicht**. Wissen und Willen. Ich weiss, dass das fällt und ich will auch. **Erst ab diesem Moment wo ich es weiss und es will, erst dann ist es vorsätzlich**. Und gemäss Art. 12 StGB ist nur vorsätzliches strafbar, wenn nicht nur die Handlung an und für sich gegeben ist. Nein, vielmehr wird die subjektive Seite verlangt.

Reine **Subjektivisten:** sagen, es ist strafbar, wenn der **Wille** (und nur der Wille hier ist). Z.B. wenn jemand zum Töten beim Bahnhof erscheint.

Die reinen **Objektivisten:** sagen, es braucht **zwingend die Handlung** und nur die Handlung. Egal ob der Wille da ist oder nicht.

Die Subjektivisten haben gewonnen. Z.B. wenn jemand einen fremden Mantel nimmt, kann er nicht bestraft werden, weil er meinte, es sei sein Mantel. Es handelt sich hierbei nicht um Diebstahl. Es wird natürlich nicht jeder (aufgeschwatzte) Irrtum als solcher zuerkannt → siehe Art. 13 Abs. 2. Die Spielerei des Art. 13 StGB muss ich kennen.

Wenn jemand einen Irrtum hat. Der Irrtum kann die Sache auflösen. Wenn wir einen Irrtum haben, haben wir keinen subjektiven TB und somit keine Schuld.

Es gibt aber auch das Gegenteil: Der Schuss auf den eigenen Mantel hat 3 Jahre gekriegt, weil er Versucht hat zu töten (die Subjektivisten haben also wieder gewonnen).

Sonderfälle

Dolus Generalis:

Jemand tötet einen Menschen objektiv. Geht davon aus er ist tot, wirft ihn in die Reuss und der Mensch stirbt dort am Ertrinken.

Vorstellung des Täters: vor der Reuss habe ich umgebracht.

Ist das ein **Irrtumsfall**: ja, bestimmt

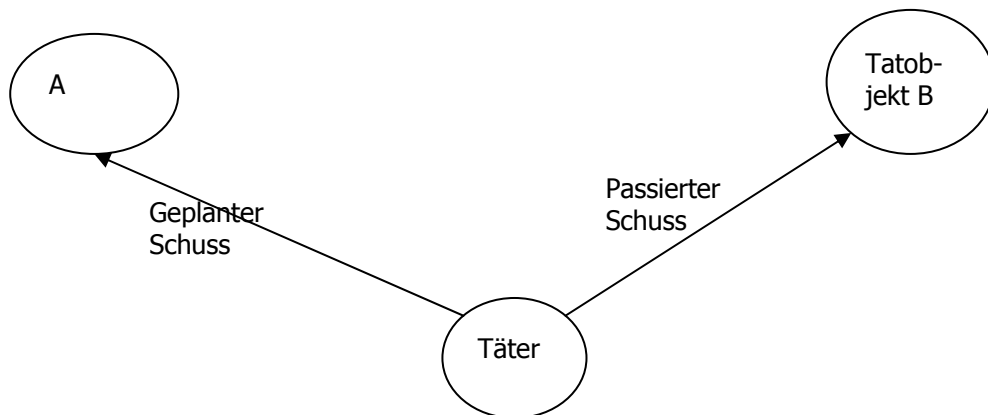
Spielt das eine rolle: ja, denn die eigentliche Tötungshandlung ist nicht mehr vom Vorsatz umfasst.

Wir würden ihn über die Abwandlung des Kausalverlaufes verurteilen. Wenn der Täter sagt, ich töte ihn mal ausserhalb der Reuss und ich werfen ihn zur Sicherheit in die Reuss, dann kann ich ihn verurteilen.

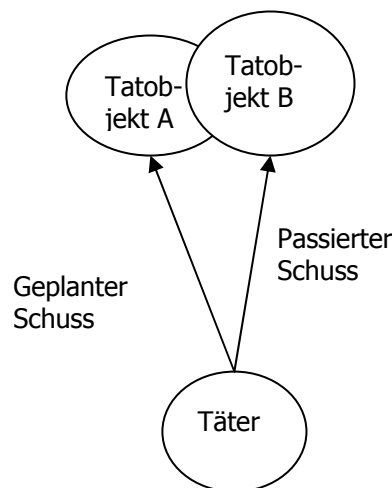
Wenn nicht: kann ich ihn mit fahrlässigen Tötung verurteilen, wenn er denkt: „er ist tot und ihn ‚zur Entsorgung‘ in die Reuss wirft“.

Für Prüfung sehr wichtig:

Aberratio Ictus (Abirring des Schlages/ Angriffs)

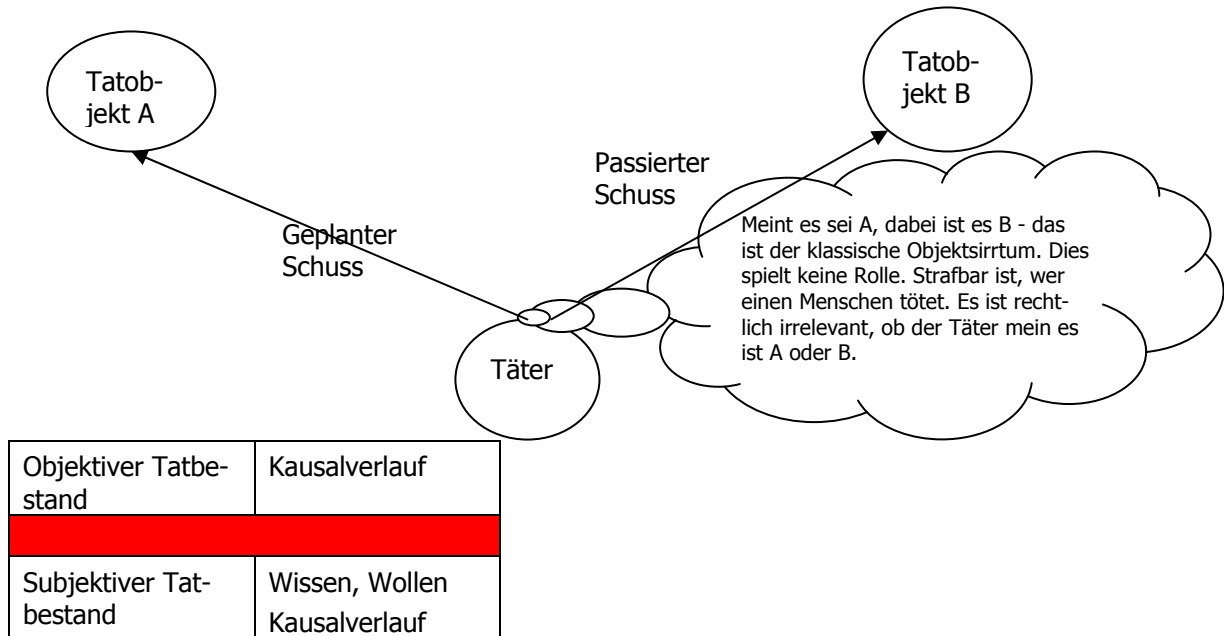


Bezüglich A haben wir eine **versuchte Tötung**. Bezüglich B haben wir eine **fahrlässige Tötung**. Das ist die AI.



Er fährt besser, wenn die Opfer nahe beieinander stehen. Ich möchte A töten und ich nehme es in Kauf B zu töten. Nur **vorsätzliche Tötung gegenüber A**

Error in Persona:



- Rechtliche Irrtümer {
1. **Tatbestandsirrtum / Sachverhaltsirrtum** → Art. 13 StGB → ist **relevant**.
 2. Fall, D.G.: Fahrlässig auf B, Versuch auf A. Ist eigentlich das Selbe wie **Abweichung des Kausalverlauf**
- Sonderfälle {
3. Fall, A.I.: Eventualvorsatz
 4. E.I.P.: Error in persona vel objecto (Irrtum in der Person oder in der Sache) → (Briefbombe): Irrtum ist **irrelevant**.
 5. **Subsumtionsirrtum**: ist **irrelevant**. Es interessiert uns nicht, ob jemand den Begriff der Pornographie versteht. Wenn er die Begrifflichkeit über die Parallelwertung der Laiensphäre zu verstehen vermag.

4.2.2. Die Willenseite

Das A und O der Willenseite. Normalerweise sind nur die Vorsatzdelikte strafbar (Art. 12 StGB). Der Täter will den Erfolg. Wir grenzen ab gegenüber der Fahrlässigkeit. In jedem Themenbereich muss gesagt werden: was ist besonders wichtig und was ist weniger wichtig. Das Abgrenzen ist das A und O!! Die Abgrenzung ist nämlich auch im Art. 12 StGB drin. Dolus directus: man will einen Menschen töten und tötet in (1. Grades).

Für die **Unterscheidung zwischen Fahrlässigkeit und Vorsatz muss ich die Willenseite zur Hilfe nehmen**. Für den Eventualvorsatz muss noch ein Sprutz wollen dabei gewesen sein. Wir müssen ihn auf den Eventualvorsatz herauflüpfen. Bsp.:

Geldwäscherei (nur dann, wenn das Geld aus einem Verbrechen stammt):

Ich: „sie haben das Geld angenommen 3.5 Mio. Sie wussten und wollten, dass dies aus einem Verbrechen stammt“

Er: nein

ich: sie können gar nicht wissen ob das Geldsteuerfluchtgeld oder Verbrechenstgeld ist

er: doch normal schon

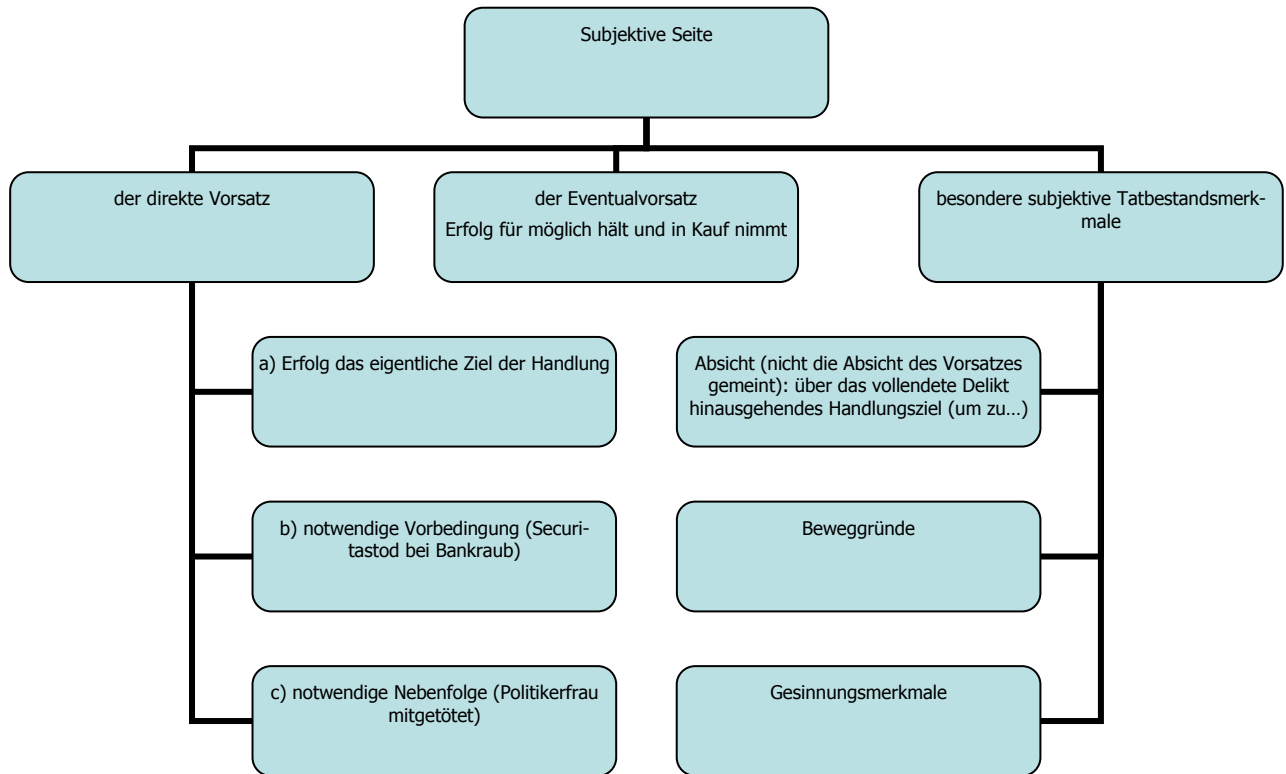
ich: das Geld kommt von Afrika über xy zu z

er: ja, das ist Steuergeld

ich: sie müssen es doch unterscheiden können

etc.

Leute werden in der Schweiz oft wegen untauglichen Versuchs verurteilt.



a Der direkte Vorsatz

- eigentliches Ziel der Handlung (1. Grades)
- notwendige Vorbedingung
- notwendige Nebenfolge



Für Abgrenzung gegenüber b): hinter dem zu beurteilenden Erfolg steht zusätzlich noch das eigentliche Handlungsziel. Z.B. Hinter der Tötung der Politikerfrau steht das Ziel den Politiker umzubringen oder hinter der Tötung des Securitas steht der Bankraub.

b Der Eventualvorsatz – Abgrenzung zur bewussten Fahrlässigkeit

- Art. 12 Abs. 2 Satz 2 StGB
- Erfolg für **möglich hält** oder **in Kauf** nimmt
- mag es so oder anders kommen, auf jeden Fall handle ich
- für die **meisten Tatumstände genügt der Eventualvorsatz (dolus eventualis)** → teilweise jedoch nicht, wenn subjektive Seite anders umschrieben „wider besseren Wissen“ (Art. 174 StGB, Verleumdung oder Art. 303 StGB, falsche Anschuldigung) oder „wissentlich“ (Art. 221 Abs. 2 StGB). Nachträgliche Billigung genügt nie für Qualifikation des Vorsatzes.

↳ Abgrenzung zur bewussten Fahrlässigkeit: Unterschied lässt sich lediglich auf der Willensseite ausmachen. Da Willensseite schwierig zu ergründen, teilweise wiederum die Wissensseite als Indiz herangezogen.

c Übersicht über die verschiedenen Vorsatzarten

- siehe Darstellung S. 50 (Skript)

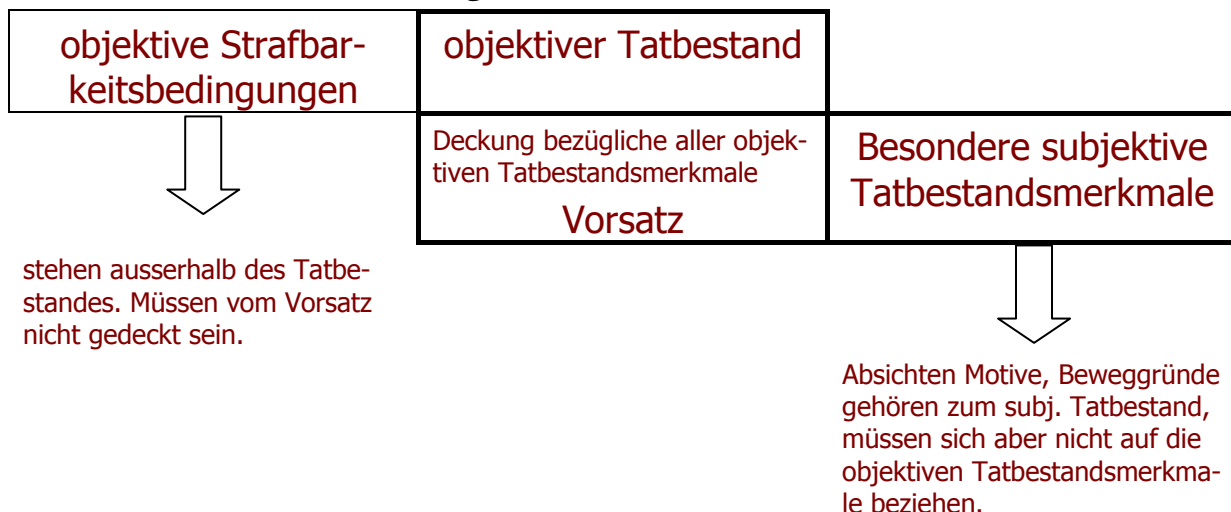
d Besondere subjektive Tatbestandsmerkmale

- **Absicht (= Handlungsziele):** über das vollendete Delikt hinausgehendes Handlungsziel. Ziel: Grenze zur Strafbarkeit nach vorne zu verschieben („um zu...“ → Art. 137 StGB (Unrechtmässige Aneignung); Art. 240 Abs. 1 StGB (Geldfälschung). Vollendung und Beendigung unterscheiden.
- **Beweggründe (Mitursache für die Tatbegehung):** Art. 114 StGB (Tötung auf Verlangen); Art. 115 StGB (Verleitung und Beihilfe zum Selbstmord)
- **Gesinnungsmerkmale:** beinhaltet *allgemeines Werturteil* → Art. 112 StGB (Mord): besonders skrupellos; Art. 262 StGB (Störung des Totenfriedens): böswillig

5. **Exkurs: objektive Strafbarkeitsbedingungen gehören nicht zum Tatbestand**

- Z.B. Art. 133 StGB (Raufhandel): **Tod oder die Körperverletzung** (objektive Strafbarkeitsbedingung) eines Menschen zur Folge hat = objektive Strafbarkeitsbedingung
- Da sich diese ausserhalb des TB befindet, muss auch nicht der Vorsatz gedeckt werden
- **Sinn und Zweck:** a) **Strafbarkeit einschränken;** b) **Beweiserleichterung**
- Neben Art. 133 StGB insb. die Konkurs- und Betreibungsdelikte (Art.163 ff. StGB)

6. **Zusammenfassung**



7. **Kontrollfragen und Fälle**

4. **Was ist eine objektive Strafbarkeitsbedingung?**

Objektive Strafbarkeitsbedingungen stehen ausserhalb des Tatbestandes und müssen entsprechend vom Vorsatz nicht gedeckt sein.

Relevant bei Raufhandel (Art. 133 StGB) und bei Konkurs- und Betreibungsdelikten (Art. 163 StGB). Sinn und Zweck: a) Strafbarkeit einschränken; b) Beweiserleichterung

Bsp. Raufhandel: Körperverletzung und Tod gehören zu den oSB. D.h. solange keine Körperverletzung oder keine Tötung vorliegt, dass Delikt nicht strafbar ist (Strafbarkeitseinschränkung). Sollte dies jedoch der Fall sein, muss der Vorsatz nicht gegeben sein, um straffällig werden zu können (Beweiserleichterung).

5. **Was versteht man unter natürlicher, was unter adäquater Kausalität**

Natürliche Kausalität liegt vor, wenn eine Ursache nicht weggedacht werden kann ohne dass dadurch auch der eingetretene Erfolg entfiel. → die Ursache ist eine „conditio sine qua non“ für den Erfolg.

Adäquate Kausalität liegt vor, wenn die natürliche Ursache nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und nach der allgemeinen Lebenserfahrung geeignet ist, einen Erfolg von der Art des eingetretenen herbeizuführen.

6. Was versteht man unter dem Begriff der Parallelwertung der Laiensphäre?

Der Täter muss den Tatbestand so verstehen, wie es der landläufigen Anschauung der Laien entspricht. D.h. er muss nicht genau den exakt juristischen Begriff (präzise Begrifflichkeit) kennen. Jedoch reicht es nicht einfach blosser Kenntnis der Tatsachen zu haben, wenn der Tatbestand auch normative (wertende) Elemente enthält. Der Begriff könnte so viel zu breit gehen. Er muss ihn so verstehen, wie ihn der Laie deuten würde und was der Laie unter Pornographie verstehen würde.

Spielt eine Rolle, wenn es darum geht, ob der subjektive Tatbestand (Vorsatz) erfüllt ist bzw. ob er wissentlich gehandelt hat.

7. Nennen Sie die verschiedenen Vorsatzarten und bilden Sie je ein Beispiel.

Vorstellung (Wissen)	sieht den Erfolg als sicher voraus	sieht den Erfolg als möglich voraus	sieht den Erfolg nicht voraus
Wille			
will den Erfolg nicht	-	evtl. bewusste Fahrlässigkeit Steinwurf von einem Berg	evtl. unbewusste Fahrlässigkeit Bergtour ohne vorherige Wetterprognose zu hören
nimmt in Kauf	direkter Vorsatz Nimmt in Kauf, dass bei Bremsmanipulation noch Mitfahrer dabei sind.	Eventualvorsatz Der Täter manipuliert Fahrzeugbremsen, nimmt an, die Manipulation wird nicht entdeckt.	-
will als notwendige Nebenfolge	direkter Vorsatz (zweiten Grades) Tod der Politikerfrau	direkter Vorsatz Tod der Politikerin (nicht sicher, dass Attentat gelingen wird)	-
strebt Erfolg an (inkl. notwendige Vorbedingung)	direkter Vorsatz (ersten Grades) Jemanden töten (Ziel Opfer zu töten)	direkter Vorsatz (ersten Grades) Bankräuber schießt auf Securitas-Wächter	-

8. Grenzen Sie den Eventualvorsatz und die bewusste Fahrlässigkeit anhand eines Beispiels voneinander ab.

Bewusste Fahrlässigkeit: hält für möglich, will nicht

Eventualdolus: hält für möglich, nimmt in Kauf

Unterschied lediglich auf der Willenseite. Z.B. Steinwurf ab einem Berg abgelegenen, schlechtes Wetter, kaum andere Personen am Wandern → bewusste Fahrlässigkeit; Steinwurf ab Berg, schönes Wetter, relativ viele Leute am Wandern → Eventualvorsatz. Bsp. 2: Autofahrer nachts um 3 Uhr fährt Innerorts übersichtliche, menschenleere Strasse mit 100 km/h → bewusste Fahrlässigkeit. Autofahrer nachmittags um 15.30 Uhr nach Schulschluss, Innerorts, viele Schulkinder 160 km/h → Eventualvorsatz.

1. Fall 1

Siehe objektive Strafbarkeitsbedingungen. Diese müssen vom Vorsatz nicht gedeckt sein. Nicht nötig so lange Vorsatz abzuklären. Zuerst eruieren, ob objektive Strafbarkeitsbedingungen gegeben sind:

- a) Konkurs eröffnet oder
- b) Verlustschein ausgestellt.

Wenn beides verneint: nicht weiter prüfen.

2. Fall 2

Parallelwertung der Laiensphäre: Der Täter muss den Tatbestand so verstehen, wie es der landläufigen Anschauung der Laien entspricht.

Prominente Darstellung der Geschlechtsmerkmale

Ob der Angeklagte falsch subsumiert interessiert nicht.

Mitbewusstsein

Er muss nicht immer wissen, dass er im Besitze pornographischer Darstellungen ist. Er muss nicht permanent sprachgedanklich daran denken Pornographie zu besitzen. Das können wir nicht verlangen. Er wird es zwischenzeitlich wieder vergessen haben.

Beschuldigte sagt: ja, ich weiss, dass ich im Besitze von Filmmaterialien war, welche die Geschlechtsmerkmale prominent darstellen“. Diese Definition ist für den Laien gleichbedeutend mit Pornografie. Dies würde der Laie als Pornografie deuten.

3. Fall 3

Allgemeines zum Geschworenengericht:

In der Schweiz kennen nur noch der Kanton Zürich sowie einige französischsprachige Westschweizer Kantone das Institut des Geschworenengerichts. In den anderen Kantonen wurde es vielfach durch das [Kriminalgericht](#) abgelöst, dessen Mitglieder im Unterschied zum Geschworenengericht nicht für einen jeweiligen Einzelfall bestimmt werden, sondern für eine feste Amtsdauer bestellt sind.

Gemäß der kantonalzürcherischen Strafprozessordnung von 1919 tritt das Geschworenengericht dann an die Stelle des Obergerichts, wenn der Angeklagte den Sachverhalt bestreitet. Laut dem kantonalzürcherischen Gerichtsverfassungsgesetz von 1976 setzt es sich aus dem Präsidenten, zwei Richtern und neun Geschworenen zusammen, wobei Präsident und Richter vom Obergericht bestimmt werden und die Geschworenen aus der Gesamtheit der für vier Jahre gewählten Geschworenen ausgelost werden. Das Geschworenengericht hat die folgenden Vergehen und Verbrechen zu beurteilen:

- vorsätzliche Tötung Art. 111 des Strafgesetzbuches
- Mord Art. 112
- Totschlag Art. 113
- schwere Körperverletzung (Art. 122)
- Raub gemäss Art. 140 Ziffern 3 und 4
- Erpressung gemäss Art. 156 Ziffern 2 und 4
- Freiheitsberaubung und Entführung gemäss Art. 184 FN7
- Geiselnahme gemäss Art. 185 Ziffern 2 und 3
- Brandstiftung gemäss Art. 221 Abs. 2
- Gefährdung durch Sprengstoffe oder giftige Gase gemäss Art. 224 Abs. 1

Ist der Angeklagte noch nicht zwanzig Jahre alt, tritt an die Stelle des Geschworenengerichts das [Bezirksgericht](#).

Im Unterschied zum traditionellen [Schwurgericht](#), wie es etwa der angelsächsischen Raum kennt, entscheiden heute bei den schweizerischen Geschworenengerichten Präsident, Richter und Geschworene gemeinsam über Schuld und Strafe.

Die voraussichtlich 2010 inkrafttretende neue gesamtschweizerische Strafprozessordnung sieht keine Geschworenenprozesse mehr vor. Es ist damit abzusehen, dass auch in den letzten Kantonen, welche diese Institution noch kennen, die Lösung des Kriminalgerichts mit fest bestellten Richtern eingeführt werden wird.

§ 7 Rechtswidrigkeit

Lernziele

- Einordnen der Rechtswidrigkeit im Verbrechenaufbau
- Kennen der Rechtfertigungsgründe und ihre Voraussetzungen

Lernstoff

- SW § 8 N 13 - 21, § 10 (ohne N 32 - 35)
- Skript, Vorlesungen

Strafrecht I, Dr. Donatsch

Vorlesung vom 10.10.07

Rechtfertigungstatbestand

Es gibt zwei Zurechnungsschritte.

Im ersten Schritt wird geprüft, ob es einen subjektiven oder einen objektiven Tatbestand hat oder nicht. Und in einem zweiten Schritt wollen wir die Rechtfertigungsgründe checken.

Ziel der Abklärung: prüfen ob Rechtswidrig. Die Rechtswidrigkeit ist Voraussetzung für eine Strafe.

Hausfriedensbruch: wer unrechtmässig in ein Haus eindringt → hier sind also die rechtmässig eingedrungenen bereits ausgenommen.

Tatbestand: objektiv und subjektiv

Rechtfertigungsgrund

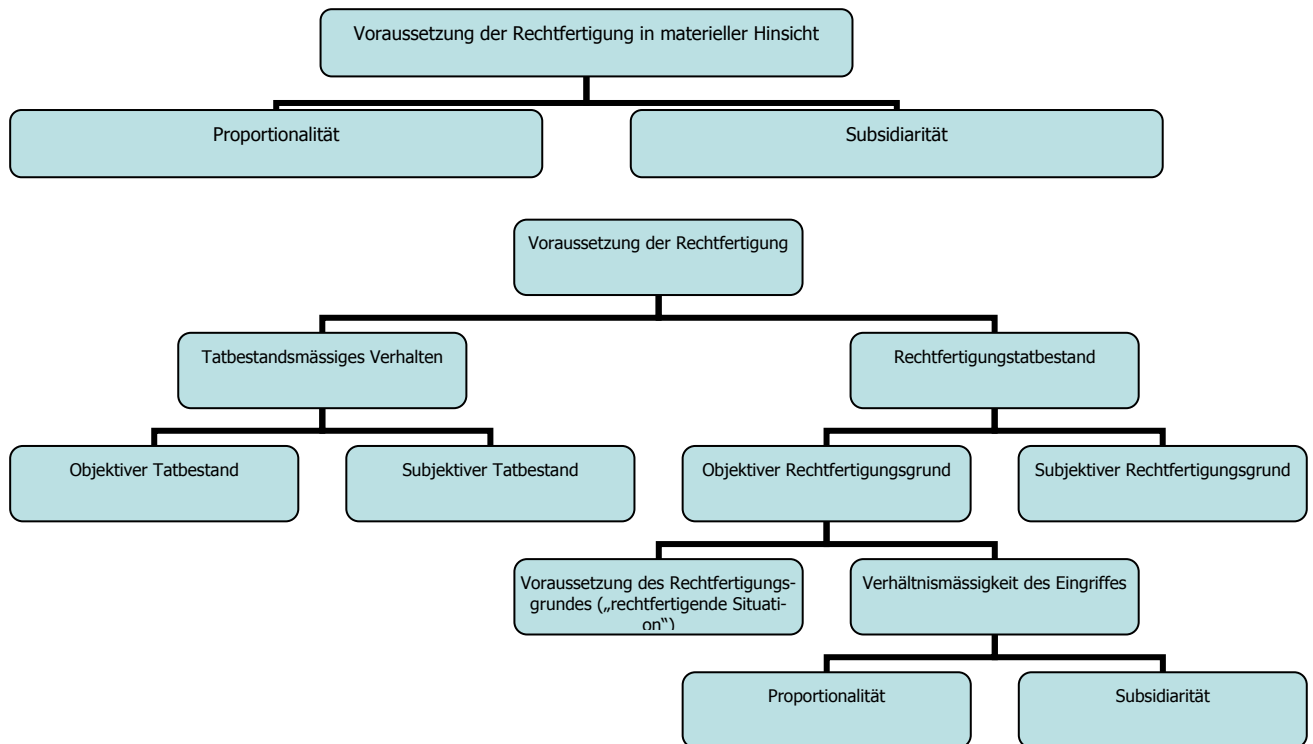
Subsumtion

Tatbestandmässigkeit: objektiver Tatbestand, subjektiver Tatbestand → Rechtfertigungsgründe: objektive Rechtfertigungselemente, subjektive Rechtfertigungsgründe → wenn Rechtswidrigkeit = Schuld.

Es sollte immer eine Waage vor Augen gehalten werden. Ist es rechtmässig. Wenn man verschiedene Varianten hat, muss man jene nehmen, welche am wenigsten in das Rechtsgut des Täters schädigt. Es gibt z.B. verschiedene Möglichkeiten wie die Polizei jemanden festnehmen kann (Schuss, Handgriff oder durch Fragen). Es muss jenes gewählt werden, welches am wenigsten einschneidet, jedoch doch noch den Erfolg verspricht = **Subsidiarität (Abwägen der zu wählenden Massnahme)**.

Proportionalität (Abwägen zwischen den Rechtsgütern): Hier wird abgewogen zwischen dem gefährdetem Rechtsgut und dem durch die Handlung zu rettende Rechtsgut.

Subsidiarität und Proportionalität müssen gewahrt werden.

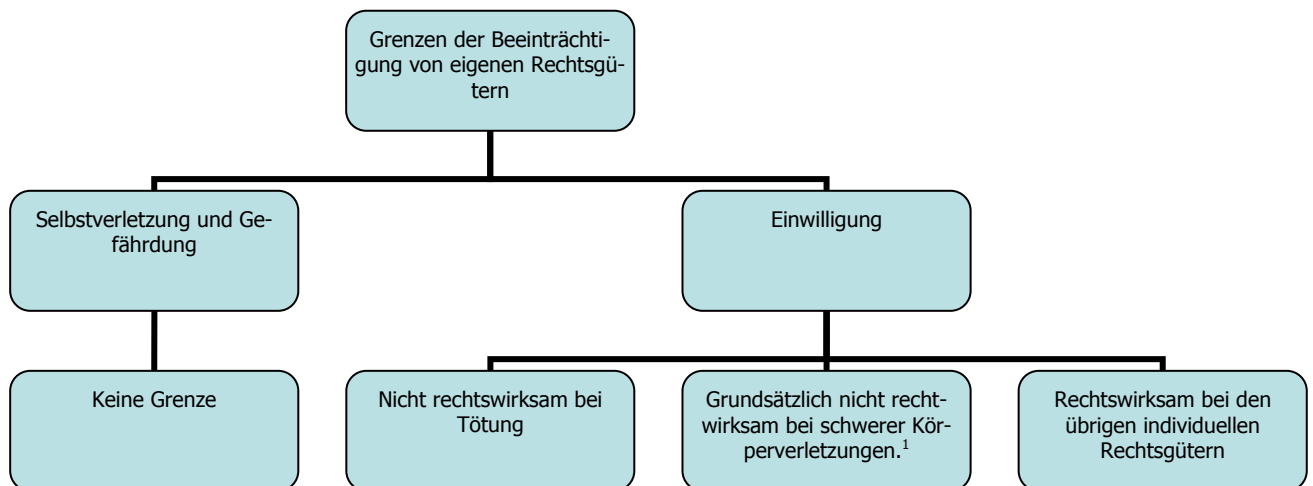


Verleitung und Beihilfe zum Selbstmord, Art. 115 StGB

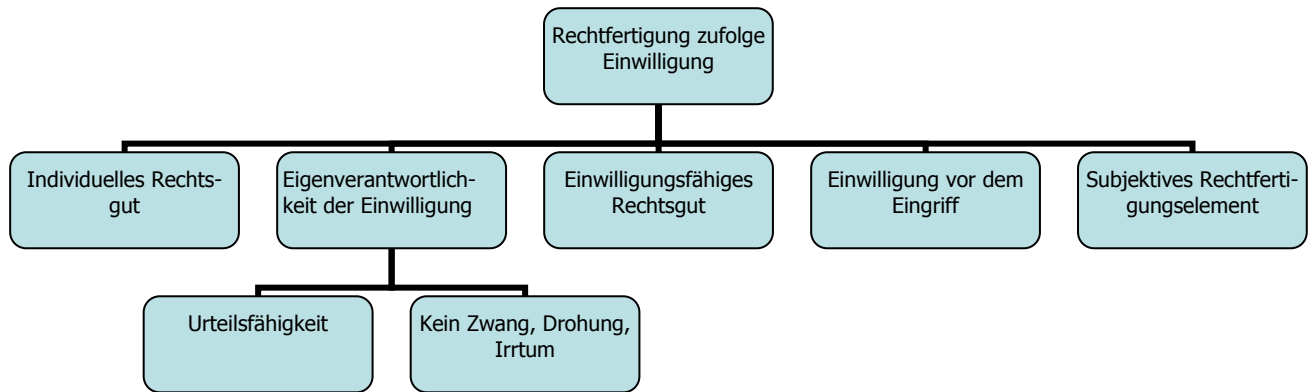
Selbstgefährdung: man darf Spielen was man will, jedoch nicht gegenüber Dritten.

Einwilligung in die Fremdgefährdung → ist geregelt zum Glück im StGB Art. 114 (selbst, wenn dies die andere Person wünscht).

Die Einwilligung hat Grenzen. Bei der schweren Körperverletzung müssen wir abwägen. Man kann z.B. in eine Organentnahme einwilligen oder in eine schwer Operation (positive Zwecke).



¹ Ausnahmen siehe oben → z.B. Organentnahme zu positiven Zweck



Problematik: Arzt, Patienten

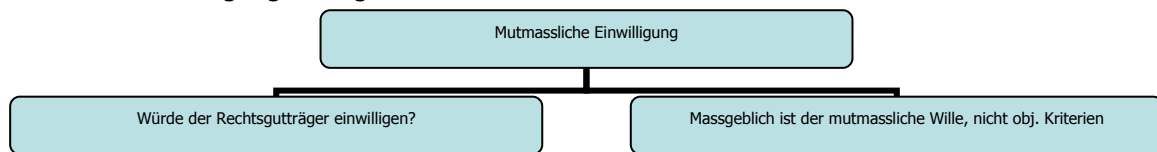
Braucht es eine Einwilligung. Die Ärzte handeln auch tatbestandsmässig, ist ja auch nicht schlimm, weil sie durch eine Einwilligung gestützt werden.

Mutmassliche Einwilligung

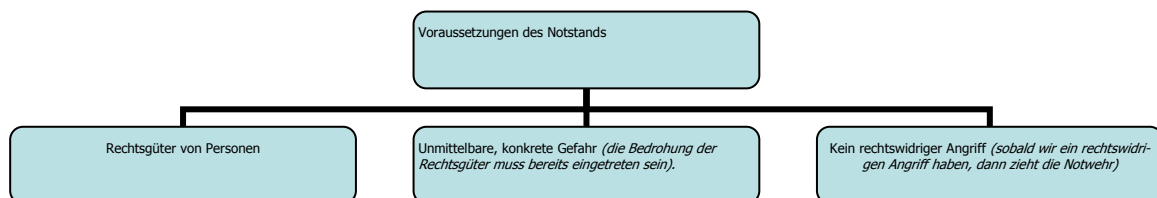
Personen, die gerne einwilligen würden, jedoch nicht können. Z.B. sind sie in den Ferien sind und das Haus beginnt zu brennen. → das ist die Situation der mutmasslichen Einwilligung. Die Feuerwehr darf das Haus betreten, weil der Besitzer einwilligen würde, wen er könnte.

Zuerst wird der Patient stabilisiert. Dann entscheidet er, ob dieser Eingriff möglich ist oder nicht.

Im Privatrecht würde man dem sagen: Geschäftsführung ohne Aufat. Man handelt, ohne dass eine Einwilligung vorliegt.



Notstand



Nicht verwechseln Notwehr und Notstand.

Kann auch Wetter sein für einen Notstand auszuüben. In den Bergen (Gewitter) sucht Schutz in der Alphütte. Der Hausfriedensbruch ist weniger gewichtig, als der Rechtsgüterschutz der Person in Not.

Bei der Notstandssituation ist die **Subsidiarität sehr zentral**. Wenn es gar keine andere Möglichkeit gab für diese Person zu retten (und zwar in der Situation, in der sich die Person befand).

Proportionalität (Waage!!): links die beeinträchtigten Interessen des Rechtsgutes.

BGE I: betrunkenener Tierarzt → er ist besoffen Auto gefahren.

Die zwei Tiere (Kalb und Mutterkuh) gehören in die Linke Waagschale (beeinträchtigt Rechtsgut).

Rechte Waagschale (Verkehrssicherheit, unbeteiligte Dritte waren in Gefahr).

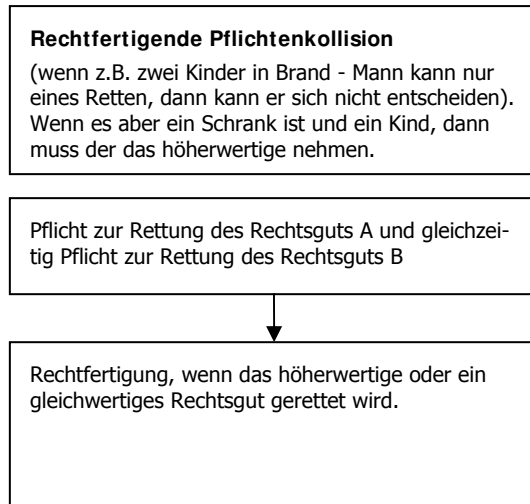
Die Waagschale ist zu Gunsten der Verkehrssicherheit gekippt.

Das zuschützende (sich im Notstand befindende Rechtsgut) muss mind. so wichtig sein wie jenes Rechtsgut, in welches eingegriffen wird, damit die Notstandssituation gegeben ist.

Beim Notstand und der Notwehr kann man helfen. Der in der Not stehenden Person kann geholfen werden. Z.B. darf ich als Ehemann meiner Frau, die im Notstand steht helfen. Als Ehemann hat man Pflichten → Ausnahme, man muss...meistens darf man.

Was ist, wenn man jemandem helfen könnte, die Person aber nicht will. Z.B. Blut bekommen von Drittperson. Die Person sagt jedoch, ich möchte dieses Blut nicht (ist bei den Zeugen Jehovas). Wenn diese Person sagt, ich will jetzt quasi sterben, dann würde sie Herr Donatsch sterben lassen und der Arzt darf nicht auf Notstandhilfe berufen.

Wenn er es macht, jedoch nicht weiss und es macht → Sachverhaltsirrtum (er wusste nicht genau was Sache war).



Der erzürnte Mann, welcher im Strassenverkehr überholt wurde. Man muss nicht handtätig werden → auch Worte genügen.

Man kann auch durch **Unterlassen tätig** werden. Frau, die auf den Drogenstrich ging und das Kind alleine liess.

Wenn die Hunde vom Besitzer auf eine Person gehetzt werden und ich ihm helfe, dann ist es Notwehr. Der Angriff ist von einer Person aus veranlasst worden (dem Besitzer).

Wenn die Hunde eine Person angreifen, ohne dass der Besitzer diesen Angriff veranlasst hat, dann liegt Notstand vor und ich kann ihm als Aussenstehender Dritter gleichwohl helfen gehen, da das Rechtsgut des Angegriffenen höher ist, als ein Schlag auf den Hund.

Strafrecht I, Dr. iur. Beat Ackermann

Vorlesung vom 17.10.07, 23.10.07

Einstieg am 23.10.07

Wenn kein Gesetz, dann keine Strafe. Dies ist eine zivilatorische Errungenschaft.

Art. 3 ff → internationale Strafrecht

Art. 1 - 9 ist der Vorstand.

Nur Grenzen dort machen, wo es vorgegeben ist. Nur so viel Differenz hinkriegen, wie wir brauchen für unser System, nicht mehr. Somit muss sicherlich der Unterschied zwischen dem Verbrechen und dem Vergehen gemacht werden können.

Es ist wichtig richtig zu gewichten. Es ist nicht alles gleich gewichtig. Der Finger muss dort hingehalten werden wo es wirklich drauf an kommt.

Art. 11 StGB. Begehen steht nicht drin. Es steht nur Unterlassen. Es ist somit für uns klar, dass das Begehen strafbar ist. Man zieht Überbegriffe vor die Klammer (z.B. Unterlassen wird hier aufgeführt). Für alle Verbrechen im Hinteren Teil gilt also die Unterlassung auch.

Art. 12. Ist die zentrale Bestimmung des allgemeinen Teils. Zwölf und 13 sind zusammengezogen.

Art. 14 Gesetzlich erlaubte Handlung

Dann kommen wir zu unserem Thema Art. 15. Hat jemand gestohlen, ist er strafbar (Grundsatz)

System: Grundsatz - Ausnahme. Man muss die Rechtswidrigkeitsgründe nur Prüfen, wenn der Tatbestand Indizien für das ausschliessen der Rechtswidrigkeit besteht.

1. ***Begriff und Struktur der Rechtswidrigkeit***

Tatbestand:

wir Juristen entscheiden was Recht und was Unrecht ist. Es wird überprüft, wie die objektive und die subjektive Seite sind. Beim Tatbestand geht es das Unrecht auszumachen.

Die Cola auf dem Pult ist nicht toleriert. Nun könnte der Cola-Konsument einen **Rechtfertigungsgrund** haben → z.B. Magenprobleme.

Tatbestand: hier begründen wir das Unrecht

Rechtswidrigkeit: hier schliessen wir das Unrecht wieder aus

Beide Dinge, der Tatbestand und die Rechtswidrigkeit müssen ganz klar umschrieben werden. Es kommt das Trichterdenken zum Zuge. Rechtswidrigkeit ist keine positive Prüfung. Es ist ein trügerischer Begriff.

Thema Rechtfertigung (wie lerne ich - in vier Schritten)

1. **Übersicht** erreicht
Teil der deduktiven Methode: Beginn beim obersten Begriff
2. **differenziert**
z.B. Notstand: was ist ein Notstand?, was sind die Voraussetzungen?
3. logisch **verknüpft**
4. **konsolidiert**
festigen, üben und repetieren
Wir gehen nach diesem Schema vor:

1. Übersicht erreichen

- **Begriffe**

- **Denkfiguren**

- **Grundgedanke**: mit dem Grundgedanken gewinne ich Prozesse. Wenn ich den Grundgedanken einer Norm verstehe, ist dies wertvoll.

→ wenn ich diese drei Bereiche gemacht habe, kann ich überhaupt einen guten Überblick kriegen.

Erster Deduktionsschritt

Rechtfertigung: Begriff

→ Unrecht wird über die Rechtfertigung aufgehoben

Rechtfertigung: Figur

→ Grundsatz-„Ausnahme“ Funktion → irgend so etwas. Ist gedanklich sehr wichtig, denn für jeden Grundsatz gibt es unzählige Ausnahmen.

Rechtfertigung: Grundgedanke

→ angemessene, gerechte Beurteilung. Der Grundgedanke kann als ganzes gar nicht bestimmt werden. Deshalb müssen wir in den zweiten Deduktionsschritt gehen.

Der Begriff muss wieder auseinandergenommen werden und neu auszulegen.

Zweiter Deduktionsschritt

Rechtfertigungsgründe: Begriff

1. Einwilligung des Verletzten (Gewohnheitsrechts)

Es wird nur ein individueller Rechtsguteingriff toleriert.

Es gibt Staaten, in denen das Individuum diese Möglichkeit nicht hat, weil ein Individuum gar nicht über seine Rechtsgüter entscheiden kann. Wir können das. Wir haben die Freiheit über das eigene Rechtsgut zu verfügen. Wir können verfügen. Nicht alle Einwilligungen sind erlaubt → als wichtigste nicht zur Einwilligung freigegebene Möglichkeit liegt im Bereich Sterbehilfe (Dignitas, Exit etc.).

Es ist Gewohnheitsrecht. Wann ist das Gewohnheitsrecht im Strafrecht nicht erlaubt → wenn es strafbegründend, straf erhöhend ist. Gewohnheitsrecht ist nur wenn strafauflösend/strafmindernd möglich. Warum spiel nulla poene sine lege im Gewohnheitsrecht keine Rolle. Es ist schriftlich nicht niedergeschrieben.

Weshalb greift bei nulla poene sine lege? Weil der Grundsatz von nulla poene sine lege das Recht haben soll über sein Unrecht sein muss. Die Eingriffskompetenz ist abhängig vom Recht, nicht aber die Befreiung.

2. Rechtfertigender Notstand (Art. 17 StGB)

Als Beispiel „Pressefreiheit“.

3. Notstandsähnliche Fälle

- a) Wahrung berechtigter Interessen
- b) Pflichtenkollision

4. Rechtfertigende Notwehr (Art. 15 StGB)

5. Weitere Rechtfertigungsgründe

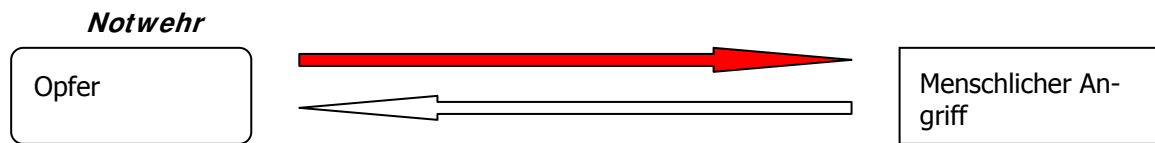
- a) gesetzlich erlaubte Handlung (Art. 14 StGB)
 - Strafprozessuale Zwangsmassnahmen
 - Waffengebrauch der Polizei
 - Vorläufige Festnahme
 - Selbsthilferecht
 - Amts- und Berufspflicht? Man kann sich heute nicht auf Amts- und Berufspflicht stützen. Z.B. darf der Staatsanwalt nicht einfach Wörter gebrauchen im Prozess.
- b) behördliche Bewilligung. Ich komme z.B. eine solche Bewilligung und verletze dadurch aber enorm das Recht. Wenn ich eine Bewilligung habe, dann ist das ein Rechtfertigungsgrund auch wenn die nicht gute Handlung erkannt wurde. Kommt im Baubereich sehr oft vor. Und auch mit dem Umweltschutzstrafrecht. Ist die Bewilligung nichtig oder ist sie nur anfechtbar?

Rechtfertigungsgründe: Figuren

Wir müssen notgedrungen in Denkfiguren denken.

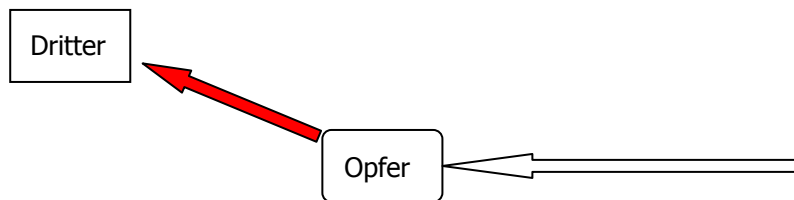
Notwehr ist die lex specialis (Spezialgesetz) des Notstands. In dieser Notstandssituation klammere ich einen Fall aus. Nämlich der direkte, menschliche Angriff.

Lex specialis derogat legi generali (*Das speziellere Gesetz verdrängt das allgemeinere*): Auslegungsregel, die besagt, dass eine konkretere Regelung vor und anstatt der allgemeineren Regelung in Anwendung zu bringen ist.



Wenn Hund abgerichtet → Notwehr. Sonst Notstand

Notstand



Ich greife in das Rechtsgut des Angreifers ein = Notwehr

Ich greife in das Rechtsgut des Dritten ein = Notstand

Rechtfertigungsgründe: Grundgedanken

Der Notwehrberechtigte verteidigt „in seinem Recht zugleich die Gemeininteressen und das objektive Recht“ (Merkel).

1. Selbstschutz
2. Rechtsbewahrung

Selbstschutz darf man machen. Man muss sich schützen können. Wenn wir alles auf der Polizei delegieren, kämen wir nirgends hin. Z.B. Remperei in Disco oder klauen des Portemonnaies

Kurz: Das Recht braucht dem Unrechten nicht zu weichen!!

→ wieso ist das so? denke an das Beispiel des stabilisierenden Systems (Selbstregulation)

1.1. die Rechtswidrigkeit im Verbrechenaufbau

- siehe Skript Seite 57

1.2. Begriff der Rechtswidrigkeit

- Prüfung des Unterechtsausschlusses, mithin des Vorliegens von Rechtfertigungsgründen
- Prüfung nur, wenn Anhaltspunkte für das Vorliegen von Rechtfertigungsgründen

1.3. Struktur der Rechtfertigungsgründe

- objektive und subjektive Elemente unterscheiden: Achtung in Prüfung nicht vergessen auch die subjektive Seite zu prüfen.
- objektive Voraussetzungen (Notwehr/Notstand): tatbestandsmässiger Eingriff zur Wahrung eines höheren Interesses unter Berücksichtigung der Subsidiarität und Proportionalität.

2. Einzelne Rechtfertigungsgründe

2.1. Einwilligung des Verletzten

- gilt als Gewohnheitsrecht → weil Rechtfertigungsgründe immer zu Gunsten des Täters wirken, ist deren gewohnheitsrechtliche Anerkennung kein Problem

2.1.1. Rechtsnatur

- Unterscheiden: a) tatbestandsausschliessende und b) rechtfertigende Einwilligung
- Beispiele für a): Hausfriedensbruch, Diebstahl, Nötigung, Entführung, meisten Sexualdelikte → der Wille des Betroffenen würde mit dem Delikt direkt missachtet
- Beispiele für b) div.
- Unterscheidung wichtig, da entschieden werden kann auf welcher Stufe (Tatbestandsmässigkeit, Rechtswidrigkeit) die Einwilligung zu prüfen ist.
- nachfolgend ist von der rechtfertigenden Einwilligung die Rede

2.1.2. Voraussetzung für eine wirksame Einwilligung

- ausschliesslich Individualinteressen schützen
- Rechtsgut befindet sich in der Verfügungsgewalt des Einwilligenden. Diese ist begrenzt (wo genau ist ständig politischen Diskussionen unterworfen - siehe Sterbehilfe). Einwilligung gegen Tod nicht wirksam. in einfach Körperverletzung grundsätzlich i.O.. Bei schwerer Körperverletzung: je nach Zweck des Eingriffs
- eigenverantwortliche Entscheidung des Einwilligenden: a) urteilsfähig (Tragweite abschätzen können). Wenn nicht → Einwilligung muss durch den gesetzlichen Vertreter vorgenommen werden; b) Risiken und Folgen bekannt → umfassend aufgeklärt.
- Einwilligung muss vor der Tat erfolgen. Muss jederzeit widerrufen werden können.
- Täter muss um Einwilligung gewusst haben (subjektives Erfordernis)
- ausdrücklich oder konkludent (Einwilligung wird mit Handlung kund getan)

2.1.3. Voraussetzung für eine wirksame mutmassliche Einwilligung

- Leitplanke muss der mutmassliche Wille des Betroffenen sein
- Zwang eine Entscheidung zu treffen
- Einwilligung möglich sein (Individualinteressen, Verfügungsgewalt vorhanden, Urteilsfähigkeit gegeben oder mutmassliche Einwilligung durch den gesetzlichen Vertreter
- „Wissen“ um die mutmassliche Einwilligung

2.2. Notstand und Notstandshilfe

2.2.1. Rechtsnatur

- Eingriff in eine fremdes Rechtsgut
- rechtfertigender und schuldausschliessender
- Es muss genau festgestellt werden, um welchen Notstand es sich handelt → Folgefragen hängend davon ab.

2.2.2. Notstandsnormen im Zivilrecht

- Interpretationshilfen zu Art. 17 StGB: Art. 701 ZGB und Art. 52 OR

2.2.3. Voraussetzungen des Notstands

a Notstandssituation (Güterkollision)

- „**eigenes Rechtsgut**“ in Gefahr (individuell, keine allgemeinen)
- **unmittelbare Gefahr** (dessen Begründung spielt im Gegensatz zur Notwehr hier keine Rolle, also Tier, Umwelt etc. möglich). Unmittelbar → zuwarten erhöht die Gefahr aber auch Dauerfahren

b Angemessene Abwehr

- **Strikte Subsidiarität** (Erforderlichkeit) → keine andere Möglichkeit! Keine ex-post-Beurteilung

- **Proportionalität** (Verhältnismässigkeit, Güterabwägung) → sowohl die beiden Rechtsgüter als auch die Schwere der Rechtsguteingriffe vergleichen. Nicht ausschlaggebend darf die Anzahl der betroffenen Rechtsgüter sein. Merke: wenn Proportionalität nicht gegeben → evtl. entschuldbarer Notstand

c **Subjektiv**

- **Notstandssituation kennen** und Notstandssituation begehen, weil er das **Rechtsgut retten will (Rettungswille)**

2.2.4. Voraussetzung der Notstandshilfe

- statt eigenes Rechtgut eines Dritten. Sonst sind Voraussetzungen übereinstimmend mit jenen des Notstandes.
- Sonderfall: „**individuelle Interessenkollision**“ → es stehen nur Rechtsgüter einer einzelnen Person auf dem Spiel (Suizidgefährdete Person: a) Eingriff in die Selbstbestimmung b) Leben dieser Person; Wurf eines Kleinkindes aus Brennendem Haus: a) Gefährdung durch Wurf versus b) Gefährdung durch Brandherd). Wenn es um **Lebensgefährdung** geht, können sowohl die Einwilligung oder eben die Notstandslage von Bedeutung sein. Es gibt Situationen, in welcher die Einwilligung entfällt → Suizidfall, Babywurf aus Haus. Prinzip des überwiegenden Interesses kommt zum Zuge. **Ein** Rechtgut → Gefahren treten an die Stelle der Güterabwägung (Brand versus Wurf). Rettungshandlung ist rechtmässig, wenn jene mit der geringeren Gefahr gewählt wurde...auch wenn sie misslingt.

2.3. Notwehr und Not(wehr)hilfe

2.3.1. Rechtsnatur

- Art. 15 StGB
- auch hier gibt es die schuldausschliessende Variante
- gegen einen rechtswidrigen Angriff → mehr erlaubt

2.3.2. Voraussetzungen der Notwehr

a **Notwehrlage**

- Angriff individueller Rechtsgüter
- unmittelbar drohend oder andauernder Angriff. Es kommt nicht auf die formelle Vollendung drauf an.
- Angriff „ohne Recht“ → Ausschluss z.B.: Hundangriff, rechtmässig handelnden Behörde. Angriff kann auch Unterlassung sein.

Geltungsbereich (Notwehrlage)

„wird jemand ohne Recht angegriffen oder unmittelbar mit einem Angriff bedroht,...“

- a) **Angriff auf individuelle Rechtsgüter (muss sein, Umweltrechtsgüter für den einen so sein kann, für den anderen aber nicht! Zudem kann ich nicht als Individuum für die Gemeinschaft handeln).**

- Angriff kann sich auf ein beliebiges individuelles Rechtsgut richten.
- Das Rechtsgut muss keinen strafrechtlichen Schutz geniessen.
- Angriff ist jedes Verhalten (Tun oder Unterlassen), welche ein individuelles Rechtsgut beeinträchtigt (kein tätlicher Angriff erforderlich).

Die Ehe ist im Strafrecht nicht geschützt. Aber man könnte Diskutieren ob die Ehe ein Rechtsgut ist. So könnte der Ehemann zum Betrüger gehen und ihm eins auswischen (denn dann wäre es Notwehr).

b) Unmittelbar drohender oder andauernder Angriff

Unmittelbar drohender Angriff

- Es müssen Anzeichen einer Gefahr vorhanden sein, die eine Verteidigung nahe legen.
Frau kam aufgelöst aufs Amt 13 - 14 Jahre jedes Wochenende und immer am Mittwoch vergewaltigt. Als Ritual. An den Haaren herbeigezogen auf den Tisch. Damals noch ein Antragsdelikt. Hätte die Frau den Mann während des Schlafes getötet, wäre sie nicht notwehrrechtlich geschützt.
Vorteile und Probleme des Begriff andauernder Angriff:
 - wann handelt es sich um einen andauernden Angriff?
 - wir haben im Strafrecht auch teilweise mit Psychopathen zu tun. Wir könnten also ableiten, es handelt sich um einen Dauerangriff und wir müssen uns schon vorgängig abwehren, ihn weg-schuppsen etc.
 - z.B. ein STalker: ab welcher Phase kann man ab Stalker sprechen. Wann kippt der fulminante Liebhaber in den Stalker?
 - Mobbing
- in all diesen Fällen müssen wir wirklich herausfinden wann es Mobbing ist etc. Doch ist das sehr schwierig. Der Mobber muss anders erfasst werden wie der Stalker. Wir müssen den Straftatbestand enger formulieren.
Den Dauerangriff gibt es, jedoch nur, wenn es sich vom Deliktstypus um einen Dauerangriff handelt.

Andauernder Angriff

- So lange, „**als die Zufügung einer neuen oder die Vergrößerung der bereits eingetretenen Verletzung (nämlich des Rechtsgutes) durch das Verhalten des Angreifers unmittelbar bevorstehen**“ (BGE 102 IV 4)
- So lange das Dauerdelikt anhält
- Bis zur materiellen ¹Beendigung (das Delikt ist vorbei. Die Person hat z.B. Freiheit wieder) bei inkongruenten (deckungsungleichen) Delikten (überschliessende Innentendenz).

Objektiver Tatbestand	
Subjektiver Tatbestand	Besondere. subjektive Tatbestand z.B. Bereicherung (Absicht)

Die Dame die in der Kabine Kleider versuchen möchte zu stehlen.

Man darf sich wehren solange, bis sie die Sache in Sicherheit gebracht hat. Man darf ihr nachrennen 100m, 200m, 300m. Man darf nachrennen. Man darf Notwehr üben die eigentliche Bereicherung (formelle Vollendung) hinweg ausüben.

c) Angriff „ohne Recht“

- menschlicher Angriff
- bei rechtmässigem Angriff ist Notwehr ausgeschlossen (z.b. Festnahme durch die Polizei)

b Angemessene Abwehr

- gegen **Rechtsgut des Angreifers**
- **Subsidiarität** → das leichteste der möglichen, erfolgversprechenden Verteidigungsmittel
- **Proportionalität** → kein offensichtliches Missverhältnis zwischen den Rechtsgüter

¹ vergleiche dazu die formelle Vollendung: hier sind alle Tatbestandsmerkmale erfüllt - bei einer Entführung z.B. die Person nicht mehr im Besitze ihrer Freiheit (z.B. im Kofferraum des Autos).

Angemessene Abwehr

- a) **Subsidiarität, aber keine strikte Subsidiarität:** gibt es ein anderes Mittel zur möglichen Verwendung?
- b) **Proportionalität:** es gibt zwei Werte, zwei Rechtsgüter → es darf kein krasses Missverhältnis zwischen diesen beiden Rechtsgüter vorherrschen. Wenn z.B. Vermögensdelikte gegen Leib und Leben aufgeschaukelt wird, dann liegt laut Herr Ackermann ein Missverhältnis vor. Stratenwerth geht hier bei ganz teureren, exklusiven Sachen (z.B. Familienbild) sogar soweit, dass dies das verursachen einen schweren Körperverletzung rechtfertigt.

Stratenwerth spricht von einer „gewissen Proportionalität“ zwischen der abgewehrten und der durch sie herbeigeführten Rechtsgutsbeeinträchtigung

Besser („weil einprägender“): zwischen der abgewehrten und der durch sie herbeigeführten Rechtsgutsbeeinträchtigung darf **kein offensichtliches Missverständnis** bestehen.

Notstand und Notwehr haben eine andere Figur. Wenn ich angegriffen werde und Notwehr üben muss, dann darf ein Missverhältnis vorherrschen, wenn auch kein krasses.

Die **Subsidiarität ist strikter bei Notstand**. Wenn ich noch ins Tal laufen mag. Dann muss ich ins Tal gehen und nicht die Hütte aufsuchen. Eingriff in das Rechtsgut ist nur möglich, wenn keine andere Möglichkeit besteht. Mein Rechtsgut darf nicht grösser sein als dasjenige des Dritten beim Notstand. Bei der Notwehr ist dies anders. Ich kann bei der Notwehr auch etwas schärfer eingreifen, als mein Rechtsgut es verlangt, da es sich um eine Notsituation handelt und ich ja das Rechtsgut des (schuldigen) Angreifers treffe und nicht eines Dritten unbeteiligten/unschuldigen.

c Weitergehende Einschränkungen bei Sonderfällen

- **Angriff einer Schuldunfähigen Person** → höhere Anforderungen an die Notwehrlage, Ausweichen, Hilfe holen oder evtl. leichten Angriff gar dulden.
- Provozierte Notwehrlage → keine rechtfertigende Wirkung durch Notwehr
- Besondere Beziehung → z.B. Eltern gegenüber Kinder (möglichst schonend)

d Subjektive Elemente

- Notwehrlage bewusst sein und Willen zur Verteidigung handeln

2.3.3. Voraussetzung der Not(wehr)hilfe

- nicht individuelles Rechtsgut, sondern jenes **einer andern Person** zu verteidigen.

2.3.4. Der Notwehrexzess

- Art. 16 StGB Entschuldbare Notwehr (nicht auf Stufe Rechtswidrigkeit, sondern auf Stufe Schuld zu behandeln)

a Intensiver Exzess

- Subsidiarität und Proportionalität nicht gegeben
- offenes Missverhältnis
- Täter kann zu Massnahme verurteilt werden
- der Angegriffene kann auch wieder Notwehr üben, da entschuldbare Notwehr ein rechtswidriger Angriff.

b Extensiver Exzess

- nicht eingehaltener Zeitrahmen

2.4. Abgrenzung zwischen Notstand und Notwehr

2.5. Weitere Rechtfertigungsgründe

2.5.1. Gesetz, Amts- und Berufspflicht

a Hoheitliche Eingriffe

b Vorläufige Festnahme („Flagrant“)

- siehe § 53 der Luzerner Strafprozessordnung

§ 53 *Ergreifung durch Privatpersonen*

¹Zur Festnahme ist ebenfalls berechtigt, wer von der Polizei zum Beistand aufgefordert wird, wer Zeuge eines Verbrechens oder Vergehens ist oder unmittelbar nach der Tat dazukommt.

²Der Festgenommene ist unverzüglich der Polizei zu übergeben.

³Erleidet eine Privatperson bei Vornahme solcher oder ähnlicher Handlungen einen Schaden, den sie nicht selbst verschuldet hat, so leistet ihr der Staat Schadenersatz.

c Selbsthilfe nach Art. 52 Abs. 3 OR

Art. 52

VII. Haftung bei Notwehr, Notstand und Selbsthilfe

¹ Wer in berechtigter Notwehr einen Angriff abwehrt, hat den Schaden, den er dabei dem Angreifer in seiner Person oder in seinem Vermögen zufügt, nicht zu ersetzen.

² Wer in fremdes Vermögen eingreift, um drohenden Schaden oder Gefahr von sich oder einem andern abzuwenden, hat nach Ermessen des Richters Schadenersatz zu leisten.

³ Wer zum Zwecke der Sicherung eines berechtigten Anspruches sich selbst Schutz verschafft, ist dann nicht ersatzpflichtig, wenn nach den gegebenen Umständen amtliche Hilfe nicht rechtzeitig erlangt und nur durch Selbsthilfe eine Vereitelung des Anspruches oder eine wesentliche Erschwerung seiner Geltendmachung verhindert werden konnte.

d Züchtigungsrecht?

e Allgemeine Amtspflicht?

- grundsätzlich muss gesetzliche Grundlage vorhanden sein

f Berufspflicht?

- grundsätzlich muss gesetzliche Grundlage vorhanden sein

g Behördliche Bewilligung

2.5.2. Übergesetzliche Rechtfertigungsgründe

- ähnlich dem Notstand

a Wahrnehmung berechtigter Interessen

- Notstand ähnlich
- Ausübung allgemeiner Freiheitsrechte zu sichern
- publizistische, künstlerische oder wissenschaftliche Freiräume schaffen

b Pflichtenkollision

- zwei Rechtspflichten treffen zusammen. Nur eine kann erfüllt werden → Arzt an Unfallstelle mit x Verletzten.

2.6. Die subjektiven Elemente der Rechtfertigungsgründe drei Fälle von Fehlern möglich

- **weiss von der rechtfertigenden Sachlage nichts.** Rechtsfolge: **Versuch** (abweichende Lehrmeinung: vollendete Tat).
Der Fall: er hat z.B. eine Einwilligung vorliegen, weiss das aber überhaupt nicht bzw. ist sich darüber gar nicht im Klaren. Die subj. Seite fehlt.
- **falsche Einschätzung der Situation** (objektive Elemente fehlen, während die subjektiven vorliegen). Meint er könne Notwehr üben (Angreifer Polizisten in Zivil). **Putationsrechtfertigung** (Putationsnot, -notwehr). Rechtsfolge: **Sachverhaltsirrtum** (Art. 13 StGB, Fahrlässigkeit prüfen).
- **falsche Gesetzeskenntnis** (meint Einbrecher in Notwehr töten zu können). Rechtsfolge: **Verbotsirrtum**

Strafrecht I, Dr. iur. Beat Ackermann

Vorlesung vom 07.11.07

Welches Rechtsgut ist betroffen: Privatheit, Geheimbereich ist betroffen.

Wieso ist es geschützt? Weil es eine Grundlage unserer Föderalistischen Systems ist

Art. 179^{quater} 1

Verletzung des Geheim- oder Privatbereichs durch Aufnahmegeräte

Wer eine Tatsache aus dem Geheimbereich eines andern oder eine nicht jedermann ohne weiteres zugängliche Tatsache aus dem Privatbereich eines andern ohne dessen Einwilligung mit einem Aufnahmegerät beobachtet oder auf einen Bildträger aufnimmt,

wer eine Tatsache, von der er weiss oder annehmen muss, dass sie auf Grund einer nach Absatz 1 strafbaren Handlung zu seiner Kenntnis gelangte, auswertet oder einem Dritten bekannt gibt,

wer eine Aufnahme, von der er weiss oder annehmen muss, dass sie durch eine nach Absatz 1 strafbare Handlung hergestellt wurde, aufbewahrt oder einem Dritten zugänglich macht,

wird, auf Antrag, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.

obj TB: gegeben

subj TB: gegeben

Subsumtionsirrtum würde gesagt. Kann es sein, dass jemand sagen kann, was er wollte? Nein. Also zieht dieser Subsumtionsirrtum nicht.

Vorgehensweise

- Norm suchen
- Sachverhalt daraus subsumieren: Obersatz, Untersatz, Schlussatz

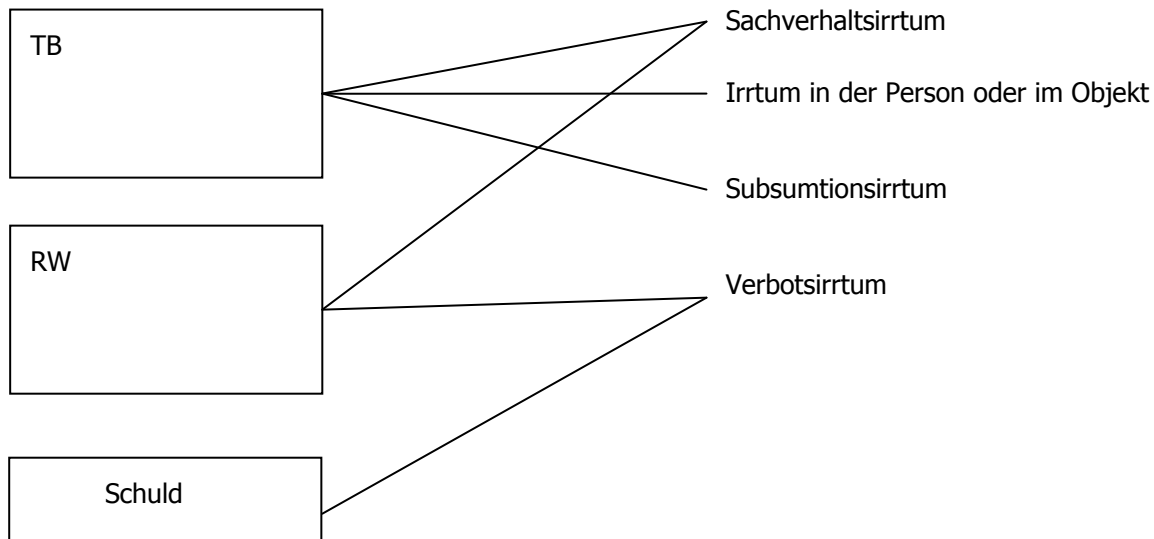
Wir sind keine Subsumtionsautomaten. Dennoch müssen wir stur nach dieser Art und Weise vorgehen.

Schauen, liegt Rechtfertigungsgrund vor?

- Notwehr geht nicht, Notstand geht nicht, Einwilligung geht nicht

Das Team wurde bestraft wegen 179 Quater. Zur Diskussion stand der Rechtfertigungsgrund.

Irrtümer	Zuordnung
Objektsirrtum	TB nur TB. Wer man tötet, was man darf, wen man bekaut...
Sachverhaltsirrtum	TB: worüber irre ich mich? über den Sachverhalt. Z.B. Diebstahl → ich irre mich darüber, dass es eine bewegliche Sache ist RW: Das Beispiel mit dem Polizisten in Zivil. Schlage dem Falschen die Nase ein (dem Nachbarn und nicht dem Angreifer). Ich irre mich nicht im Recht, sondern im Sachverhalt.
Verbotsirrtum die Meinung irgend etwas sei nicht Unrecht	Schuld RW wieso dies so ist, muss das typisiert werden
Irrtum im Kausalverlauf	TB
Subsumtionsirrtum	TB Subsumtion bedeutet (OS, US, Schuld)
Irrtum in der Person (E.i.P.)	TB



Irrtümer betreffen immer nur die objektive Seite.

Gegenstand des Verbotsirrtum:

- über die Norm des Verbotes (Gesetzlicher Irrtum). Man meint es sein nicht

Die subjektiven Elemente der Rechtfertigung

- es genügt in der Regel, dass die Täterin das rechtlich Erlaubte in Kenntnis der rechtfertigenden Sachlage tut; sie muss nicht das Bewusstsein haben, rechtmässig zu handeln.

Defizite auf subj. Oder oj. Seite / fehlendes Unrechtsbewusstsein

1. Fall (Folie)

Fehlen „nur“ des subj. Elements

Rechtsfolge:

Vollendetes Delikt oder (untauglicher) Versuch) Umstritten.

2. Fall (Folie)

Fehlen „nur“ des obj. Elements

Rechtsfolge:

Putationsrechtfertigung, Sachverhaltsirrtum

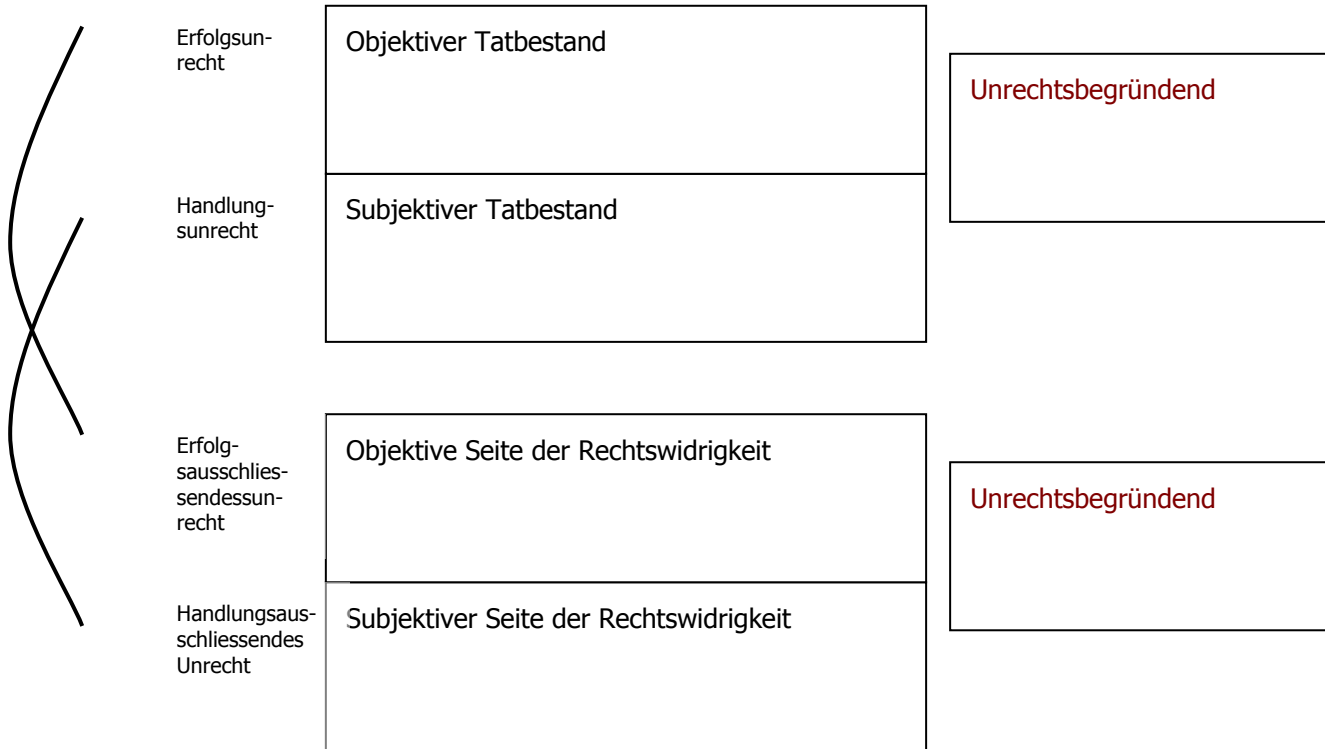
3. Fall (Folie)

Fehlen

Rechtsfolge:

Verbotsirrtum

Wieso braucht es eine subjektive Seite der Rechtfertigung? Es ist ganz logisch:



Vollendendes Delikt oder (untauglicher) Versuch (umstritten)

Umgekehrter Fall: Fehlen obj. Elemente

Er schießt auf Pupe. Es ist ein untauglicher Versuch.

Er meint es sei ein Pupe und schießt. Er irrt sich. Sachverhaltsirrtum. Er wird nach seiner Vorstellung bestraft → also keine Strafe.

Schlage statt Verfolger Nachbar in der Nacht, wenn ich nach Hause komme. Er wird nach seiner Vorstellung behandelt. Subjektiver Tatbestand: er hat gemeint es sei eine Notwehr.

Tatbestand

Objektiv → erfüllt

Subjektiv → erfüllt (er hat gewusst, dass er schlägt)

Rechtswidrigkeit

Rechtfertigungsgründe

Objektiv → erfüllt

Subjektiv → er hat gemeint es sei Notwehrlage und wird entsprechend gemäss dieser bestraft.

3. Fälle und Kontrollfragen

- Aufgabe Seite 71

Vorlesung vom 13. und 14. 11.07

Was ist der Unterschied zwischen dem subjektiven Tatbestand und der Schuld?

Die Schuld befasst sich mit psychologischen Elementen.

Wo ist die Schnittstelle? Immer genau ergründen, wo die Schnittstelle ist.

Früher war die Schuld noch beim Vorsatz.

Unterschied: zwischen Schuld und subjektivem Tatbestand.

→ wenn ein psychisch Kranker nicht weiss, was er tut, dann ist es ein Vorsatzthema bzw. er schert beim Vorsatz auf.

→ es ist aber durchaus möglich, dass ein

Nehme Beispiel Gegenstände:

Gegenstände sind Vorstellungen

→ Sachverhaltsirrtum → ein Irrtum im Sachverhalt

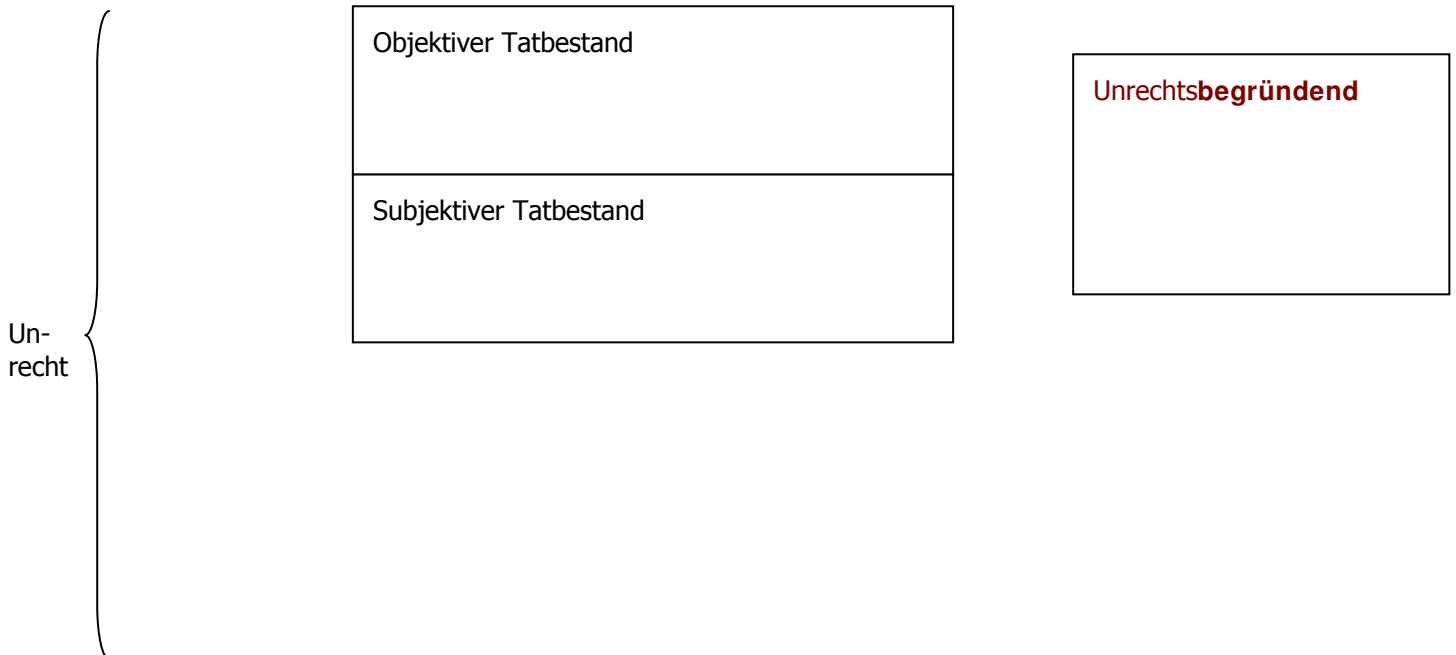
Behinderter: „das Fliegen des Masten ist keine Beschädigung“...

Ich: „Fliegende Masten bringen die Funktionstätigkeit in Einschränkung und sind sachbeschädigung“

Subsumtionsirrtum → er interessiert uns nicht, was sie denken, den formulieren wir.

Der Gegenstand ist hier der einzige Begriff.

Abgrenzungen zu machen ist das A und O. Was ist das Abgrenzungskriterium zwischen subjektiven Tatbestandsthematik oder



Rechtswidrigkeit

Unrechtsausschliessen-
den

Schuld

Schuld und subjektiver Tatbestand

Wenn er die Einsicht nicht hat ins Unrecht, ist es eine Schuldfrage

Wenn er die Einsicht nicht in den Tatbestand hat, ist es eine Vorsatzfrage

Wenn er meint er habe nicht verboten gehandelt, dann muss ich das erst bei der Schuld prüfen, weil vorher noch gar nicht alles Gegebne ist. Das Unrecht ist ja gar noch nicht klar.

Beim Vorsatz habe ich den Bezug im subjektiven Tatbestand.

Fall 1 zum Vorsatz

Der Fall, welcher den falschen Schirm mitnimmt, ist eine Vorsatzfrage. Es muss nicht mehr weiter geprüft werden. Der Mann hat sich über den Tatbestand geirrt. Er hat nicht gewusst, dass er eine Straftat verübt.

Fall 2 zur Schuld

Hier ist der Vorsatz zwar gegeben. Er hat z.B. den Schirm absichtlich weggenommen. Hat aber gedacht, er dürfe diesen Schirm mitnehmen.

Unterschied zwischen actio libera in causa und Art. 263 StGB

beides Beeinträchtigung der Schuldfähigkeit

263 StGB:

- ich kann und ich will kein Delikt begehen (ich habe noch nie geschlagen)
- Beruhigung der grollenden Volksseele (Kind tötet Kind unter Drogeneinfluss → nach actio libera in causa nicht strafbar). Strafrecht ist ein unglaubliches Mittel dazu die Balance zu schaffen (Recht - Unrecht nach Beurteilung aus verschiedenen Blickwinkeln).

actio libera in Causa (die grundsätzlich freie Handlung):

- hier weiss ich, dass ich eine Straftat begehen oder
- ich nehme es in Kauf (habe auch schon geschlagen, wenn ich Betrunkene bin)

Ausführungen von Herrn Ackermann zum Art. 263 StGB

- Das Unrecht ist nicht die Tat im Artikel, sondern das Trinken
- Der Täter wollte gar nichts. Das einzige, was ich wollte
- Etikettenschwindeln: wir geben vor im Schuldstrafrecht weiter zu sein, dabei ist es Erfolgshaftung. Es kommt auf den Zufall an. Es genügt die Leiche, der andere wird eingesperrt. Wir können doch niemanden nachträglich schuldhaft machen sich zu betrinken, obwohl es gesellschaftlich toleriert wird. Wir strafen das Betrinken.
- In unserer Gesellschaft ist das Trinken toleriert. es wird bestraft (im Nachhinein), wenn jemand der einen Fussgänger überfährt.

- Kriminalpolitisch braucht es den Art. 263 StGB vielleicht. Sonst allerdings ist die Zufallshaftung, wie es der Art. 263 StGB nicht zweckmässig.
Mädchen die Sache geklaut haben. Es ist keine Vorsatzfrage, es ist keine Schuldfrage. Die Leute müssen bestraft werden. Was könnte man tun als Strafrichter (Strafmilderung).
Was ist der Unterschied zwischen Notwehr und Notstand?
- Angriff
Notstand (Denkfigur): ich greife in das Rechtsgut eines Dritten ein
Notwehr (Denkfigur): ich greife in das Rechtsgut eines Angreifers ein.
Seit langer Zeit versucht man die Schuld zu bekämpfen. In der Zeitung heisst es schnell: „das Urteil war zu mild“.
Schuld ist **persönliche Vorwerfbarkeit** (nicht mehr und nicht weniger). Früher glaubte man nicht an die persönliche Verantwortlichkeit.

§ 8 Schuld

Lernziele

- **Begriff und Bedeutung der Schuld im strafrechtlichen Sinn kennen**
- **Schuld im Verbrechensaufbau einordnen können**
- **kennen der Schuldausschlussgründe mit Voraussetzungen**
- **kennen der Folgen des Vorliegens von Schuldausschlussgründen**

Lernstoff

- **SW § 8 N 22 - 26, § 11 (ohne N 32 - 36)**
- **Skript, Vorlesungen**

1. *Begriff, Voraussetzungen und Struktur der Schuld*

1.1. Die Schuld im Verbrechensaufbau

1.2. Begriff der Schuld

1.2.1. Psychologischer Schuldbegriff

- früher Schuld rein subjektiv
- Verschiedenes bleibt mit diesem Schuldverständnis jedoch ungeklärt
 - bei Zwang zur strafbarer Handlung ist „psychologische Beziehung“ zur Schuld gegeben
 - unbewusst fahrlässige Handlung wäre nicht strafbar, weil psychische Beziehung fehlt.

man hat angenommen, Schuld ist dann gegeben, wenn der Täter zur Schuld eine Beziehung hat.

Man kommt von diesem psychologischen Schuldbegriff je länger je mehr weg.

Jeder Mensch kann bestraft werden, auch wenn er keinen Bezug zur Tat hatte (unbewusste Fahrlässigkeit). Obwohl er nichts Weiss, kann man sagen, dass er es hätte müssen. Unbewusst

fahrlässig ist nach unserem Verständnis schuldhaft. Nach dem psychologischen Verständnis, wäre das nicht schuldhaft.

1.2.2. Normativer Schuldbegriff

- persönliche Vorwerfbarkeit der Tat
- möglich, wenn rechtmässiges Verhalten hätte verlangt werden dürfen
- Strafbarkeit verlangt zwingend das Vorliegen der Schuld (nulla poena sine culpa)
- Massnahmen möglich (Art. 19 Abs. 3 StGB)
- gegeben, wenn keine Schuldausschlussgründe gegeben

Vorwerfbarkeit der Tat

Die **Einsicht ins Unrecht zu haben** (viele der Menschen haben diese Einsicht nicht) und **gemäss dieser Einsicht handeln können**.

Mit der Schuld wird das Individuum Objekt (früher war es immer Subjekt). Jetzt kommt mehr und mehr der Mensch in den Vordergrund

Schuld

Prüfungskriterien

- Schuldfähigkeit
- Unrechtsbewusstsein
- Zumutbarkeit

Gesetzeskenntnis erleichtert die Rechtsfähigkeit ungemein.

Wenn die Tatbestandsmässigkeit impliziert es die Schuldfähigkeit.

Für die brodelnde Volksseele haben wir den Art. 263 StGB

Die Normen der schuld

Schuldfähigkeit

Ar. 19 Abs. 1 StGB

Ar. 19 Abs. 2 StGB

Ar. 19 Abs. 3 StGB

Ar. 19 Abs. 4 StGB

Art. 263 StGB

Art. 20 StGB

Unrechtsbewusstsein

Art. 21 StGB

Zumutbarkeit

Art. 16 StGB

Art. 18 StGB

1.2.3. Kritik der Hirnforschung

- So hat zu Beginn der 80er Jahre des vorigen Jahrhunderts der amerikanische Neurobiologe *Benjamin Libet* in Experimenten festgestellt, dass zumindest bei einfachen Bewegungen dem bewussten Willensentschluss stets eine unbewusste neuronale Aktivität, das sog. Bereitschaftspotential, vorausging, dieses Bereitschaftspotential also niemals mit dem bewussten Willensentschluss zeitlich zusammenfiel oder ihm nachfolgte. *Prinz* prägte für diese Beobachtung den Satz: "Wir tun nicht, was wir wollen; wir wollen, was wir tun."

1.3. Voraussetzung der Schuld

- **Schuldfähigkeit**
- **Verbotskenntnis / Unrechtsbewusstsein**
- **Zumutbarkeit rechtmässigen Verhaltens**

2. *Einzelne Schuldverfordernisse*

2.1. **Schuldfähigkeit**

- **Einsichtsfähigkeit**
- **Bestimmungsfähigkeit**
- **ist relativ: a) konkretes Verhalten; b) zur Zeit der Tathandlung**

2.1.1. **Schuldunfähigkeit infolge jugendlichen Alters**

- **Erziehungsgedanke**
- **bei schweren Straftaten dennoch bis 4 Jahre**

Jugendstrafrecht ist ein Täterinnen und Täterstrafrecht (man versucht den Menschen zu stabilisieren). Gesellschaftlich kann man über bestimmte Einrichtungen versuchen Jugendliche zu stabilisieren.

Kleinkinder töten einen Gloschar mit Pflastersteinen.

Wir möchten sozialisieren.

11.5 Jahre alter Knabe schlug mit Ketten auf Menschen, die Hamburger assen. Der hatte keine Unrechtseinsicht. Auch der Vater nicht. Die Psychiater sagen, man kann ihn nicht heilen. Er konnte nicht in eine psychiatrische Klinik tun. Es war sehr schwierig. Hier kommt das Jugendstrafrecht an seine Grenzen, da er nach 1/2 Jahre diese Tat nach Entlassung sicherlich wieder diese Tat begehen würde.

2.1.2. **Schuldunfähigkeit infolge psychischer Störung**

z.B. Tötet jemand seine Mutter, weil er meinte, es sei ein böser Engel (Schizophrenie).

Es ist unzweckmässig psychisch kranke Menschen einzusperren.

Jemand löst 50 Schrauben an einem Hochspannungsmast → Mast fällt → Scheune brennt → Schweine sterben

War es Vorsatz (handelt der Täter subjektiv Tatbestandsmässig).

Vorsätzlichkeit?

Obersatz: Handelt der Täter wissentlich und willentlich bezüglich aller objektiven Tatbestandsmerkmale, handelt er vorsätzlich.

z.B. Sachbeschädigung Art. 144 StGB

Muss über Fragen ergründet werden? Ist der Mast ihnen? Wollen sie, dass der Mast fällt? Er gab zur Antwort, dass er meinte, der Masten fliege.

Er stellt sich nicht vor, die Sache geht kaputt. Er meint, sie fliege davon und sonst nichts.

Es gibt psychisch Kranke, die nicht wissen, was sie tun → Vorsatz nicht gegeben. Es gibt aber auch den anderen Fall oft: er weiss das er unrecht tut.

Um dies zu ergründen (ob z.B. der Innere Zwang bestanden hat) kommt jetzt der Psychiater. Siehe Art. 20 StGB. Wir haben zuwenig Forensiker. Dabei geht ein Gutachten z.T. länger als ein Jahr.

Wieso Art. 19 Abs. 3?

- Auch wenn die schuld nicht da ist, müssen wir als Staat die Möglichkeit haben diesen Menschen zu heilen oder wenn kein Heilerfolg voraussehbar einzusparen. In Reinau wurde neues Gebäude eröffnet um diesen Kindern zu begegnen.
- gewisse Rechtfertigung den Angehörigen gegenüber, dass der Staat nicht einfach nichts macht, sondern doch etwas unternimmt.

a Schuldunfähigkeit, verminderte Schuldfähigkeit nach Art. 19 Abs. 1 und 2 StGB

- Ausschluss/Verminderung der Einsichtsfähigkeit oder
- Ausschluss/Verminderung der Bestimmungsfähigkeit
- Art. 19 StGB: Schuldunfähigkeit (Unzurechnungsfähigkeit) → Art. 19 Abs. 1 StGB; verminderte Schuldfähigkeit (verminderte Zurechnungsfähigkeit) → Art. 19 Abs. 2 StGB.
- Beeinträchtigung der Einsichts- und Bestimmungsfähigkeit
 - Psychosen
 - Geistesschwäche
 - schwere Störung des Bewusstseins
- Folge der genannten Störungen: a) Ausschluss/Verminderung der Einsichtsfähigkeit → intellektuelles Element (Wissenselement); b) Ausschluss/Verminderung der Bestimmungsfähigkeit: Voluntatives Element (Willenselement)
- immer: Tatzeitpunkt, konkrete Tat!

b Rechtsfolgen

- Schuldunfähigkeit
- verminderte Schuldfähigkeit

c Sonderfall: Verschuldeter Ausschluss der Zurechnungsfähigkeit

i Actio libera in causa, Art. 19 Abs. 4 StGB

- **vorsätzliche:** Handlung 1 und 2 vorsätzlich. Art. 19 Abs. 1 und 2 nicht anwendbar. Bsp. Mut antrinken um Mitbewerber zu töten.
- **fahrlässige:** verschiedenen Konstellationen
 - Doppelte oder dreifache Fahrlässigkeit: Handlung 1 fahrlässig herbeiführen (z.B. Betrinken). Fahrlässigkeitsdelikt (Handlung 2). Bsp. Fahrlässiges Betrinken und in angetrunkenem Zustand begeht er ein Fahrlässigkeitsdelikt.
 - Einfach Fahrlässigkeit - zweite Handlung: erste Handlung vorsätzlich bzw. eventualvorsätzlich, zweite Handlung Fahrlässig. Bsp. Autofahrer betrinkt sich, obwohl er weiss, dass er nach Hause fahren muss.
 - Einfache Fahrlässigkeit - erste „Handlung“: Vorsatz bei zweiter Handlung. Typ betrinkt sich, obwohl er weiss, dass er dann aggressiv ist.

Vorsätzlich

- rel. Selten
- der Täter ist voll strafbar (die Abs. 1- 3 StGB sind nicht anwendbar)

Fahrlässige action libera in causa

- genügt um ihn zu bestrafen
- drei Fälle auseinanderhalten
 - a) doppelte Fahrlässigkeitsdelikt (betrinke mich fahrlässig und begehe ein Fahrlässigkeitsdelikt → ich versuche den Schlüssel in das Loch zu drücken Fiaz oder Fud „Fahren i angetrunkenem Zustand oder Fahren unter Drogeneinfluss“ → ich will nicht fahren, deshalb ist es fahrlässig)

- b) Einfache Fahrlässigkeit - erste Handlung
- c) Einfache Fahrlässigkeit - zweite Handlung

ii Selbstverschuldete Unzurechnungsfähigkeit, Art. 263 StGB

2.2. Verbotskenntnis / Unrechtsbewusstsein

= Rechtsirrtum = Unrechtsbewusstsein

es gibt den vermeidbaren und den nichtvermeidbaren Verbotsirrtum

Unwissenheit schützt vor Strafe nicht. Es gibt aber eine Unwissenheit, die vor Strafe schützt nämlich die **unvermeidbare** Verbotsirrtum bzw. Unwissenheit. Die vermeidbare ist strafbar.

Wenn ich die Grundlage für das Wissen bzw. die Einsicht nicht habe, dann kann ich mich auch nicht ans Gesetz habe.

Vermeidbare → Strafmilderung. Z.B. bekomme ich von Behörde falsche Auskunft, oder ich gehe auf eine Reise. Über die Nacht würde eingeführt, dass man Lippenstift verzollen müsste. Diese Zölle kann ich als Verteidiger gut anklagen (z.B. bei Agrareinfuhren → plötzlich ändern die unvermeidbare → keine Strafe

Normalerweise wird eine vermeidbare Verbotsirrtum. Der Verbotsirrtum bezieht sich auf die schuld, weil keine Unrechtseinsicht besteht. wenn z.B. nicht gewusst wird, dass ich dies oder das nicht tun kann.

Objektiver Tatbestand
Subjektiver Tatbestand

Unrechtsbegründend

Objektive Seite Rechtswidrigkeit
Subjektive Seite Rechtswidrigkeit

**Unrechtsausschliessen-
den**

Beispiel: Lehrer gibt einem frechen Schüler eine Ohrfeige und meint er dürfe dies tun.

Der Lehrer hat auf der Tatbestandsseite keine Lücken.

Es ist ein indirekter Verbotsirrtum.

Gewöhnliche Verbotsirrtum: Einsicht in das Unrecht insgesamt nicht hat weiss nicht, dass Zollrecht oder Steuerrecht nicht relevant ist → wird auf Schuldstufe behandelt

Anders, wenn sich der Irrtum über den Rechtsgrund der Rechtfertigung bezieht. Bsp. Lehrer: er weiss dass er schlägt, er will schlagen. Er hat aber ein Defizit auf der objektiven Seite der Rechtswidrigkeit.

Grundsätzlich Verbotsirrtum auf der Schuldstufe

indirekt = Rechtfertigungsgrund → wird bereits auf der Rechtfertigungsstufe behandelt, da ich bereits hier den Gegenstand habe.

direkter = Irrtum als solcher. Diesen kann ich erst auf der Schuldstufe prüfen, da ich zuerst das ganze Schema durchprüfen muss, da auf der Stufe TB und Rechtswidrigkeit keine Mankos auftreten.

2.2.1. Begriff des Irrtums über die Rechtswidrigkeit (= Verbotsirrtum)

2.2.2. Arten des Verbotsirrtums

a Direkter Verbotsirrtum

b indirekter Verbotsirrtum

c Rechtsfolgen

2.3. Zumutbarkeit rechtmässigen Verhaltens

2.3.1. Entschuldigender Notstand

Er hat zwar die Einsicht ins Unrecht, kann jedoch nicht anders handeln. Es geht häufig um den Notstandexzess.

Was unterscheidet rechtfertigender Notstand vom notausschliessenden Notstand?

Es geht um die **Güter**. Beim Rechtfertigenden Notstand: das zu rettende Gut muss höherwertig sein, als das andere. Gemeinsam hängen wir am Seil in den Bergen. Eigenes Überleben nur dadurch retten, dass der andere stirbt. Die Zumutbarkeit ist das Unterscheidungskriterium. Was passiert, wenn der Vater mit dem Kind am Seil hängt. Ist es dann zumutbar? Der Vater ist massiv krebskrank seit 14 Jahren, vierzehnjähriger Sohn. Grenzfragen: spielt keine Rolle → kein Aufspalten zwischen jung und alt, zwischen gesund und krank. Also auch hier könnte er denn Sohn abschneiden.

Der Unterschied ist aber nicht die Güter, sondern der Notwehrexzess.

Bspl. Frau die an chirurgische Maschine müsste und schon eine ältere Dame daran hängt.

→ Es ist ein annähernder Notstand

→ Pflichtenkollision: entweder rette ich die junge oder die alte, es spielt keine Rolle. Strafrechtlich kann er diejenige Person abhängen, die er will. Es ist eine häufige Frage im Spital.

Beispiel: Ein Mann macht ein sehr wertvolles Bild kaputt. Es wird entdeckt, doch ist der Angegriffene machtlos gegenüber dem Angreifer (Beschädigter).

Stratenwerth sagt, dass man diskutieren könnte, dass ganz wertvolles Bild gar mit gerechtfertigter Körperverletzung gleichzusetzen ist.

a Voraussetzung, Art. 18 StGB

b Rechtsfolgen

c Entschuldigende Notstandshilfe

d Entschuldigender Nötigungsnotstand (Unterfall des entschuldigenden Notstands)

2.3.2. Entschuldigender Notwehrexzess

2.3.3. Sonstige Fälle

2.3.4. Irrige Annahme der schuldausschliessenden Sachlage

III Teil: Vorbereitung und Versuch

Lernziele

⇒ **kennen der Verwirklichungsstufen einer vorsätzlichen Handlung und deren rechtliche Bedeutung.**

§ 23 Strafbarkeit des Versuchs (dStGB)

(1) Der Versuch eines Verbrechens ist stets strafbar, der Versuch eines Vergehens nur dann, wenn das Gesetz es ausdrücklich bestimmt.

(2) Der Versuch kann milder bestraft werden als die vollendete Tat (§ 49 Abs. 1).

(3) Hat der Täter aus grobem Unverstand verkannt, daß der Versuch nach der Art des Gegenstandes, an dem, oder des Mittels, mit dem die Tat begangen werden sollte, überhaupt nicht zur Vollendung führen konnte, so kann das Gericht von Strafe absehen oder die Strafe nach seinem Ermessen mildern (§ 49 Abs. 2).

§ 24 Rücktritt (dStGB)

(1) 1Wegen Versuchs wird nicht bestraft, wer freiwillig die weitere Ausführung der Tat aufgibt oder deren Vollendung verhindert. 2Wird die Tat ohne Zutun des Zurücktretenden nicht vollendet, so wird er straflos, wenn er sich freiwillig und ernsthaft bemüht, die Vollendung zu verhindern.

(2) 1Sind an der Tat mehrere beteiligt, so wird wegen Versuchs nicht bestraft, wer freiwillig die Vollendung verhindert. 2Jedoch genügt zu seiner Straflosigkeit sein freiwilliges und ernsthaftes Bemühen, die Vollendung der Tat zu verhindern, wenn sie ohne sein Zutun nicht vollendet oder unabhängig von seinem früheren Tatbeitrag begangen wird.

Strafrecht I, Prof. Dr. Jürg-Beat Ackermann

Vorlesung vom 21.11.07

Pönalisierung

[lateinisch poena, „Strafe“]

allgemein: das Unter-Strafe-Stellen. - In der Rechtspsychologie versteht man unter Pönalisierung speziell das Bestreben, eine rechtlich unerhebliche Handlungsweise (z.B. Sodomie) dennoch gesellschaftlich zu ächten und mit → Sanktionen zu bedrohen oder eine strafbare Handlungsweise (z.B. Ladendiebstahl) unangemessen hart zu bestrafen.

Ingerenz

Ingerenz (lat. ingerere = sich in etwas (hier: eine fremde Sphäre) einmischen) ist ein Verhalten, durch das eine Gefahr geschaffen wird und das zur Abwendung gerade dieser Gefahr verpflichtet. Die Ingerenz ist damit eine mögliche Begründung für das Bestehen einer Garantenpflicht.

Die Gefahr bezieht sich dabei auf Rechtsgüter anderer, beispielsweise das Leben oder Vermögen. In der Rechtswissenschaft spielt der Begriff insbesondere im Strafrecht bei der Strafbarkeit wegen Unterlassens eine Rolle. Zur Strafbarkeit führt die Ingerenz jedoch nur, wenn sich die Gefahr auch tatsächlich verwirklicht (Ausnahme evtl. Gefährdungsdelikt) Umstritten ist, ob die Verpflichtung zur Gefahrenabwehr nur entsteht, wenn die Gefahrschaffung pflichtwidrig (rechtswidrig) ist. Zwar wird in Teilen der Literatur vertreten, dass jedermann zur Abwehr von Rechtsgutbeeinträchtigungen verpflichtet ist, der ein Risiko dazu gesetzt hat. Weil dies jedoch lediglich die bloße Risikosetzung pönalisiert, wird dies heute größtenteils abgelehnt. Statt dessen wird vertreten, dass nur eine Pflichtwidrigkeit, die eine nachweisbare spezifische Ursache für die Rechtsgutverletzung darstellt, Ingerenz begründen kann. Der Bundesgerichtshof vertritt dahingegen jedoch die Auffassung, dass es auf die Qualität der Pflichtwidrigkeit nicht ankomme. Vielmehr löse jedes pflichtwidrige Vorverhalten eine Garantenstellung aus, da es ja lediglich darum gehe, die Sonderstellung des Täters festzustellen.

Häufig erschöpft sich die Ingerenz jedoch nicht in der Schaffung einer Gefahrenlage, sondern ist schon selbst eine Schädigung der Rechtsgüter eines anderen.

Beispiel:

Wer einen anderen fahrlässig verletzt, beispielsweise weil er sich beim Fahren über die Verkehrsregeln hinwegsetzt, muss dem Verletzten helfen, um sich nicht strafbar zu machen.

Für den Unfallverursacher gilt dabei eine besondere Pflicht zur Gefahrenabwehr aus Ingerenz, weil er das Unfallopfer durch sein pflichtwidriges Vorverhalten erst in die Gefahr des Todes gebracht hat. Stirbt der Verletzte, kann dies daher eine Strafbarkeit wegen Totschlags durch Unterlassen bedeuten.

Am Unfall nicht Beteiligte können sich in jedem Fall der unterlassenen Hilfeleistung schuldig machen, wenn sie dem Geschädigten die mögliche und erforderliche Hilfe verweigern.

Grundsätzlich braucht es den bösen Willen. Versuch ist deshalb zu bestrafen, weil darin der böse Wille zum Ausdruck kommt.

Das Fenster beim Versuch besteht aus verschiedenen Teilfenstern:

Der Versuch

1. Grundlagen
2. Verwirklichungsstufen der Straftat
3. Begriff des Versuchs
4. Versuch im StGB - Arten des Versuches und Rechtsfolgen im Überblick
5. Strafbarkeit - warum?
6. Grenzen der Strafbarkeit?
7. Mildere Strafe - warum?
8. Rücktritt und tätige Reue

1. Grundlagen

- den **Versuch** kann es **ausschliesslich bei Vorsatzdelikten** geben. Bei welchen Delikten gibt es keinen Versuch? Bei den Fahrlässigkeitsdelikten.
- **Rechtswidrigkeit** und **Schuld** müssen vorliegen und muss auch geprüft werden
- Versuch betrifft immer nur den jeweiligen **Unrechtstatbestand im BT** - es gibt keinen Versuch für sich alleinstehend.
- Versuch ist nur strafbar bei Übertretungen, wenn ausdrücklich geregelt.

Unrecht ist schon, wenn ich nur **abstrakt gefährde** (kein konkreter Eingriff in ein Rechtsgut wie beim Verletzungsdelikt und keine konkrete Gefährdung vorliegt, wie z.B. bei der Aussetzung nach Art. 127 StGB). Beispiel eines abstrakten Gefährdungsdelikt: Art. 128^{bis} (falscher Alarm)

Beispiel 305^{bis} (Geldwäscherei): ist das ein abstraktes oder konkretes Gefährdungsdelikt oder ein Verletzungsdelikt? ⇒ es ist kein konkretes Vermögen betroffen, alleine schon die Handlung zur Vereitelung von Vermögenswerten ist deliktisch. Wer eine **Handlung** vornimmt, die geeignet ist um den Versuch zu rechtfertigen. Es braucht keinen Suchauftrag. Es ist ein **weiter Tatbestand**. Wir haben deshalb schon viele Versuchsformen in diesem Delikt. D.h. der Tatbestand wurde mit den Versuchsformen angereichert und umfasst diese bereits. Wenn jemand einen Betrug in den USA plant. Dann genügt es um Geldwäscher zu sein in der Schweiz ein Konto eröffnet zu haben. Vorbereitungshandlung (Kontoeröffnung) ist bereits **Hauptdelikt**. Geldwäscherei. Viele Versuchshandlungen können so in den Tatbestand aufgenommen werden und begründen dadurch das Hauptdelikt.

Art. 19 BetMG (Betäubungsmittelgesetz): wer Anstalten trifft, wird bestraft. Art. 19 ist flächendeckendes Strafrecht. Der Tatbestand ist sehr breit. Deshalb hat es hier praktische keinen Platz mehr für den Versuch, weil der Versuch zum Haupttatbestand wird.

In jeder Versuchsprüfung in den Besonderen Teil gehen. Ist das was er getan hat ein Versuch oder Haupttat ⇒ Versuch ist milder (tätige Reue, Rücktritt möglich).

Nie von Versuch sprechen. Immer versuchte Tötung, versuchte Geldwäscherei etc.

Versuch ist im Strafrecht immer strafbar, immer. Im deutschen Recht ist dies anders. Im dStGB steht jeweils bei der Norm geschrieben, ob auch der Versuch strafbar ist. Bei uns gibt es das nicht. Bei uns grundsätzlich jede Straftat nach dem Versuch strafbar. Ausnahme: bei Übertretungen ist nur strafbar, wenn es im Gesetz steht.

2. Verwirklichungsstufen der Straftat

Zeitachse:

		<i>Schwelle zur Tatausfüh- rung, Rücktritt möglich</i>	<i>Tätige Reue möglich</i>		
Tatentschluss	Vorberei- tungshandlung	Unbeendeter Versuch	Beendeter Versuch	Vollendete Tat	Beendigung der Tat

Tatentschluss **grundsätzlich nicht strafbar.** Er gefährdet die Ordnung noch nicht zu stark, weil noch keine sichtbaren Anzeichen für eine Tat vorhanden sind.

Vorbereitungshandlungen siehe Art. 260^{bis} 166 StGB. Grundsätzlich nicht strafbar. Argumentation läuft über das Rechtsgut. Diese Handlung **stört oder stört nicht den öffentlichen Frieden.**

Unrechtsthema: Unrecht ist nicht der vorbereitete Mord, sondern Unrecht ist der vorbereitete Mord nur, wenn er den öffentlichen Frieden tangiert (zusätzliches Unrechtselement). Durch das Verlassen des Hauses um den Mord zu begehen tangiert „der Täter“ den öffentlichen Frieden noch nicht. Wenn er jedoch mit der Pistole in den Gasen herumschleicht, ist der öffentliche Frieden tangiert. Wir sind eher zurückhaltend mit dieser Vorbereitungshandlung zu bestrafen.

Unbeendeter Versuch Orientierung an der **Tathandlung**. Kann es nur geben, wenn die Tathandlung abgebrochen wird. Bezugsgegenstand des Denkens: Tathandlung.

Trechsel: Ein unvollendeter Versuch liegt vor, wenn der Täter zwar seinen Vorsatz manifestiert, aber nicht alles getan hat, was er nach seiner Vorstellung tun wollte, um die Tat zu vollenden.

↳ **Rücktritt prüfen**

beendeter Versuch die Tathandlung wird zwar durchgeführt, jedoch tritt der Erfolg nicht ein. Bezugsgegenstand (ich denke): **Erfolg**. Ist er eingetreten: Delikt. Ist er - der Erfolg - nicht eingetreten → beendeter Versuch.

Trechsel: Der Versuch ist i.S.v. Art. 22 StGB vollendet, wenn der Täter alles getan hat, was er nach seiner Vorstellung tun musste, um die Tat zu vollenden.

↳ **tätige Reue prüfen**

⇒ vergleiche Tätigkeitsdelikt, Erfolgsdelikt. Beim **Tätigkeitsdelikt** ist das Delikt beendet, wenn die **Tätigkeit beendet** ist. Beim **Erfolgsdelikt** ist die Beendigung mit **Eintritt des Erfolges**. Was kann nach dem Erfolg noch passieren?

Normalfall: Beendigung und Vollendung fallen zusammen. Ausnahme: Dauerdelikte.

⇒ Nach der Tat noch Tätigkeiten machen: z.B. verbrennen der Leiche ⇒ Nachtatverhalten. Welches Unrecht käme hier noch hinzu? Pietäsgefühl, Schutz des Totenfriedens. (ist hier aber nicht gemeint). Wenn der deliktische Zustand aufrecht erhalten bleibt, ist die Vollendung zwar eingetreten, jedoch die Beendigung erst gegeben, mit dem „Abschluss“ des Delikts (bei der Entführung z.B. Freilassung oder Tötung der entführten Person).

3. Begriff des Versuchs

Wer sich eine fremde bewegliche Sache aneignet...Wann ist der Tatbestand erfüllt?

Objektivisten: eine Art Aneignungsteil muss vorhanden, **sichtbar** sein.

Subjektivsten: wenn der Täter die Rechtsgutverletzung wollte. Was er gemacht hat ist egal. Der **Wille** ist zentral.



stehen ausserhalb des Tatbestandes. Müssen vom Vorsatz nicht gedeckt sein.

Art. 133 StGB (Raufhandel) ⇒ Tod oder Körperverletzung als OSB

Art. 163 ff StGB (Konkurs- und Betreibungsdelikte) ⇒ Konkursanmeldung als OSB

wenn in diesen Delikten keine OSB vorhanden ⇒ Prüfung abbrechen.

Absichten, Motive, Leggründe gehören zum subj. Tatbestand, müssen sich aber nicht auf die objektiven Tatbestandsmerkmale beziehen.

Vollendung / Beendigung

Veruntreuung (Art. 138 StGB) die Veruntreuung ist **vollendet** mit dem **Vorsatz** (Aneignung der anvertrauten fremden beweglichen Sache). Die **Beendigung** ist gegeben, wenn die **besonderen subjektiven Tatbestandsmerkmale** auch gegeben sind (Absicht der unrechtmässigen Bereicherung). Wenn ein Delikt neben Vorsatz (Wissen / Willen) auch noch Absichten beinhaltet, ist die Beendigung erst dann gegeben, wenn die beabsichtigte Wirkung auch gegeben ist.

beim Dauerdelikt ist es klar (z.B. Geisel wieder frei = Beendigung). Wie ist es bei Delikten mit **Innentendenz**? ⇒ wenn ich z.B. **bereichert** bin.

Sachbeschädigung (Art. 144) Wer eine fremde Sache beschädigt (Vorsatz) und dabei einen anderen ärgert (Absicht, Motiv). Vollendung: wenn die Sache kaputt ist. Beendigung: wenn sich der andere geärgert hat. Es ist erst beendet, wenn sich der andere geärgert hat.

objektiv eingetreten ist: Vollendung

subjektiv darüber hinaus eingetreten ist: Beendigung

Bsp.: Betrug in den USA. 5 Mio Dollar in die CH transferieren. Hat getäuscht. Der Getäuschte beauftragt Bankier. Bankier verlegt die Sache. Der Gehilfe war strafbar, weil das Delikt noch nicht beendet worden ist.

Nach welchen Kriterien wird die **Abgrenzung** vorgenommen

Schwellentheorie des BG (nicht auswendig lernen). Der letzte Entscheidende Schritt (**point of no return**) ist zwar richtig (Schwelle), jedoch muss ich die Kriterien festlegen können, wann der Punkt gekommen ist. Das Bundesgericht drückt sich vor einem solchen Kriterienkatalog. Es gibt jedoch **zwei Kriterien**, die klar anerkannt **sind**.

Merken folgende Beurteilungskriterien

- **Tatplan des Täters vorhanden**
- **Örtliche und zeitliche Tatnähe**

Wenn wir nur auf den Tatplan abstellen, kann der Täter den letzten Schritt verschieben. Er kann sagen: „ja ich hätte erst in 10 Jahren evtl.“

Deshalb:

Staatsanwalt: „was war ihr **Tatplan**“?

Angeklagter:

Antwort 1 „morgen ja wollte ich...“

↳ kein Problem → gegessen → sowohl der Tatplan und die zeitliche Nähe gegeben ist.

Antwort 2 „ja, schon Tatplan vorhanden, Ausführung aber erst in xy Jahren eventuell...“

Rechtswissenschaft ist Kriterienbildung. Kriterienbildung ist Denkarbeit, die geleistet werden muss. In diesem Fall macht es das Bundesgericht nicht wirklich. Es hat keine klaren Kriterien.

Versuch: zuerst an den Tatplan denken und dann an den örtlichen und zeitlichen Tat

4. Arten des Versuchs

- drei Versuchsgruppen
- vier Versuchsarten

Art. 22 StGB gibt die **drei Versuchsgruppen** vor. Die **Rechtsfolgen** sind **gleich**. Nämlich kann das Gericht die Strafe mildern.

unbeendeter/ unvollendeter Versuch ⇒ Abbruch der Tathandlung

beendeter/ vollendeter Versuch ⇒ nicht eintreten des Erfolges ⇒ ist zudem nur bei Erfolgsdelikten möglich.

untauglicher unvollendeter/vollendeter Versuch

Art. 22

4. Versuch.

Strafbarkeit des Versuchs

¹ *Führt der Täter, nachdem er mit der Ausführung eines Verbrechens oder Vergehens begonnen hat, die strafbare Tätigkeit nicht zu Ende (**unbeendeter Versuch**) oder tritt der zur Vollendung der Tat gehörende Erfolg nicht ein (**beendeter Versuch**) oder kann dieser nicht eintreten (**untauglicher Versuch**), so kann das Gericht die Strafe mildern.*

² *Verkennt der Täter aus grobem Unverstand, dass die Tat nach der Art des Gegenstandes oder des Mittels, an oder mit dem er sie ausführen will, überhaupt nicht zur Vollendung gelangen kann, so bleibt er straflos.*

Abgrenzung tauglicher / untauglicher Versuch

Abgrenzung zum tauglichen Versuch: ist mit **Blick auf die absolute Untauglichkeit** des Objektes oder Subjektes zu ziehen.

Ein *Mensch stirbt in der Lawine*, ein anderer „lässt ihn sterben“. Zum Zeitpunkt der Sichtnahme war Mensch bereits tot ⇒ **untauglicher Versuch in unechter Unterlassung der Tötung**.

Klassischer Fall des **untauglicher Versuch**: *Schuss auf Mantel* in der Annahme es handelt sich um einen Menschen.

Kann jemand mit Wasser vergiftet werden? Ja, wenn jemand mit Wasser aufgeblasen wird, könnte er an „Wasserüberdosis“ sterben. Man kann aber auch anders argumentieren, dann wäre es ein untauglicher Versuch.

Geistheiler die Menschen zu töten versuchen mittels beten ⇒ untauglicher Versuch.

Rücktritt nur beim unbeendeter Versuch möglich. Wenn wir bei der Ausführung abbrechen, kann tätige Reue zum Tragen kommen.

Strafrecht I, Prof. Dr. Jürg-Beat Ackermann

Vorlesung vom 27.11.07

Wie gehen die Richter vor, wenn der **Wille eines Menschen erschlossen** werden soll, den er bei der Tatbegehung gehabt haben muss? Wie kann das Gericht ein tauglicher Kriterienkatalog entwerfen?

Es gibt nur eine Möglichkeit: man muss **von den objektiven Kriterien auf die subjektive Seite schliessen**. Es geht um Zurechnung nicht um Beweis. Es schreibt zu. Es gibt zwei Kriterien, die gebildet werden:

- **Tatbestandsverwirklichung** sehr **nahe** liegend (örtlich und zeitliche Nähe) und
- die **Sorgfaltspflicht** so grob ist, dann hat er den Tod zumindest in Kauf genommen hat bzw. eventualvorsätzlich gehandelt hat (vergleiche Raserunfälle)

Wenn wir uns an dieses System halten, muss man die **Grenze klar einhalten**. *Nicht in die Fahrlässigkeit hineinrutschen.*

Welches Strafmass würde man für die schwere Körperverletzung bzw. die vorsätzliche Tötung verhängen?

Schwere Körperverletzung (Art. 122 StGB), vorsätzliche Tötung (Art. 111 StGB).

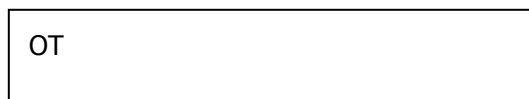
schwere Körperverletzung: Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe nicht unter 180 Tagsätzen.

vorsätzliche Tötung: nicht unter fünf Jahre bestraft.

Ob ein Versuch bejaht wird oder nicht, hat im vorliegenden Fall eine Verdoppelung des Strafmasses macht (statt 4 Jahre 8 Jahre). Deshalb ist Dogmatik sehr subtil und wichtig, weil es um Menschenleben geht (um Jahre in Freiheit oder hinter Gitter).

Besteht Konkurrenz zwischen Körperverletzung und Tötung? Nein, vorsätzliche Tötung schliesst Körperverletzung aus.

Der Versuch kann schon gegeben sein, wenn kein einziges Objektives Element gegeben ist.



Erfolgsunrecht



Handlungsunrecht

Versuch im StGB - Arten des Versuchs und Rechtsfolgen im Überblick

- vollendeter Versuch / beendeter Versuch

- tauglicher / untauglicher Versuch (Versuch aus Unverstand - so gut wie nicht möglich, ...)

Weshalb ist der Versuch aus Unverstand nicht strafbar?

Weil die Subjektiven gewonnen haben. Beim untauglichen Versuch (Totbeten ist so dumm, dass es nie gefährlich sein kann).

Schuss auf toter Mensch war das Tötungsziel jedoch gegeben und die damit auch die Gefährlichkeit des Täters.

5. Strafbarkeit - warum?

Weshalb ist der Versuch überhaupt strafbar? siehe die drei Theorien im Skript → müssen wir kennen.

6. Grenzen der Strafbarkeit

Der letzte entscheidende Schritt muss gegeben sein bzw. überschritten sein (bis zum unvollendeten Versuch möglich).

7. Mildere Strafe - warum?

weshalb?

Siehe Bild oben. Dogmatisch gemäss diesem Bild klar.

Strafbedürfnis der Bevölkerung gegeben.

Welches Unrecht ist erfüllt und welches nur teilweise?

Wir haben ein Erfolgsunrecht nicht ganz (die objektiven Elemente nicht oder nur teils erfüllt)

Wir haben das Handlungsunrecht ganz (die subjektiven Elemente sind gegeben)

→ Rückschluss auf die finale Handlungslehre (Bleistift in Hand halten → die vollständige Handlung hat subjektive und objektive Seite).

Das Erfolgsunrecht (z.B. 1 Mio weniger auf der Bank) → das erschüttert uns

wenn ein Mensch etwas negatives will → erschüttert uns das auch

Uns fehlt also ein Teil des Erfolgsunrecht → also haben wir nicht dasselbe Unrecht wie beim vollendeten Delikt → also darf auch das Strafmass nicht gleich ausfallen.

8. Rücktritt und tätige Reue

Art. 23 StGB - ein solcher Text ist immer ähnlich (morphologisch denken → Morphologie geben → Struktur geben). Welches Kriterium ist wichtig um die richtige Morphologie zu kriegen? Wichtig immer Obersatz finden!

In Art. 23 **Abs. 1: Generalklausel**

es sind die **tätige Reue** und der **Rücktritt** beschrieben.

Es muss immer ein eigentlicher Wille vorhanden sein, die Tat nicht zu vollbringen und abzubrechen → wir haben ein Auflösen des Vorsatzes. Unrechtsbegründendes Element ist der Vorsatz gewesen. Nur beim Vorsatz ist deshalb der Versuch möglich und entsprechend auch der Rücktritt bzw. die tätige Reue. Das Unrecht hebt sich auf. Er hatte einen Vorsatz und hat den abgebrochen aus eigenem Willen!

Abs. 2: Täterschaft und Teilnahme

→ kommen wir später drauf zu sprechen.

Abs. 3:

→ es geht nur um **Rücktritt** im Abs. 3

Rücktritt ist erfolgt.

Jetzt sind wir auf einem höheren Niveau der Hermeneutischen Klausel. Wir schauen uns Morphologien an Gesetzestexten.

Abs. 4:

in der Stube. Ich gehe zurück und die anderen stehlen das Bild. Dann werde ich bestraft für Versuch. Die anderen für vollendetes Delikt.

Untauglicher Versuch / Putativdelikt (Wahldelikt)

untauglicher Versuch (umgekehrter Sachverhaltsirrtum)

Beim untauglichen Versuch nimmt der Täter irrig einen Sachverhalt an, der strafbar ist (würde der Sachverhalt so sein, wie er in sich vorstellt, wäre er strafbar. Wären Katzenhaare und Salbeiblätter tödlich, müsste sich Täterin wegen Mordes verantworten).

→ Schuss auf bereits Totes Unfallopfer, wobei Täter meint es lebe noch (StGB Abs. 1) - zu Ungunsten

Vergleiche Sachverhaltsirrtümer (Der Täter meint aufgrund einer falschen Einschätzung der tatsächlichen Situation rechtens zu handeln - z.B. übt er Notwehr gegenüber von in zivil gekleideten Polizisten - zu Gunsten):

→ er nimmt seinen Mantel wegzunehmen, obwohl es nicht den seinigen ist (zu Gunsten)

Erscheinungsformen:

- Untauglichkeit des Tatobjektes
- Untauglichkeit des Tatmittels
- Untauglichkeit des Tatsubjekts

Im Sachverhaltsirrtum Beurteilung zu seinen Gunsten hier zu seinen Ungunsten. Ausser es ist ein untauglicher Versuch aus grobem Unverstand.

→ Schuss auf Schaufensterpupe (grober Unverstand → straflos)

→ Töten des Ehemannes mit Zauberteemischung (grober Unverstand → straflos)

Beim straflosen Putativdelikt (Wahndelikt = umgekehrter Verbotsirrtum)

kennt der Täter den wahren Sachverhalt, nimmt aber irrig die Strafbarkeit dieses Sachverhalts an. Er meint er tue etwas strafbares, es ist jedoch nicht (Remember: Verbotsirrtum: er tut etwas strafbaren und meint es sei nicht strafbar).

Bsp. Der Täter mein mit einer 16 Jährigen Geschlechtsverkehr zu haben sei strafbar und macht dies trotzdem → nicht strafbar, da kein Gesetz.

Erscheinungsformen:

- Irrige Annahme der Existenz einer Strafnorm
- Umgekehrter Rechtfertigungsirrtum
- Irrige Annahme eines existierenden Tatbestandes

Wenn ich meine ein Homosexueller sei strafbar, obwohl er nicht strafbar ist → Verbotsirrtum

Ehebruch: in vielen Ländern ist der Ehebruch ein Strafdelikt

umgekehrter Indirekter Verbotsirrtum: siehe Beispiel oben bezüglich Beischlaf mit 16 Jährigen. Nur meint er, es sei unter den Umständen, dass sie z.B. in 2 Jahren heiraten wollen nicht strafbar.

Was machen wir mit den Wahndelikten in unserem Recht. Er meint es sei strafbar und handelt so. Gründe für Bestrafung ja oder nein?

Nein, weil es keine Norm dazu gibt → **nulla poena sine lege, scripta, stricta, certa, praevia** → Wahndelikte sind nicht strafbar, kommen jedoch immer wieder vor.

Der untaugliche Versuch bezieht sich auf den Sachverhalt. Strafbar.

Gegenstand des Wahnverhalts ist das Unrecht (die Strafe). umgekehrter Verbotsirrtum → deshalb nicht strafbar, weil nicht durch nulla poena sine lege

Strafrecht I, Prof. Dr. Jürg-Beat Ackermann

Vorlesung vom 28.11.07

Fall 1: „junger Soldat erschießt junge Frau bei der Bushaltestelle“

AGT (Aussergewöhnlicher Todesfall) → die Staatsanwälte müssen ausrücken mit dem Gerichtsmediziner vor Ort.

Man weiss zuerst nichts.

Was ist es?

- Fahrlässigkeit?
- Vorsatz?

Mit den Opfern und Opferbeteiligten sprechen → Beratungen. Wie kommt man zu den Beweisen und wie kommt man auf die Motive? Spannend aber auch von anderen Seite her.

StGB 1 und 2: nulla poena sine scripta, stricta, praevia, certa

Internationaler Geltungsbereich

Persönlicher Geltungsbereich

Wird wohl durchs Zivile Strafrechtsverfahren gemacht, obwohl es eigentlich ins Militärjustiz gehören würde (war auf dem Heimweg einer Militärischen Weiterbildung).

ZB. Vergewaltigung auf Bauernhof eines Militärs. Dieses Delikt wird das durch die Mühlen der Militärjustiz vollzogen (obwohl es wohl besser durch die zivile Justiz zu bearbeiten wäre).

Fall 2: Mann wirft anderen Mann vor Tram

Schupser: 3.5 - 4 Promille → Zurechnungsunfähigkeit → Urteils- und Schuldunfähigkeit

Der Gutachter sagt jedoch verminderte Zurechnungsfähigkeit, da der Schupfser Alkoholiker ist und mehr erträgt. Man wendet also nicht einfach einen allgemeinen Schematismus an. Sonder es muss der konkrete Fall untersucht werden.

Nicht weil er Alkoholiker ist auch ständiges Betrunken sein.

Strafrecht ist also nicht reiner Schematismus.

Die Normen weisen eine Morphologie auf. Am Bsp. Art. 23 StGB

Rücktritt und tätige Reue des Einzeltäters

Abs. 1

Rücktritt und tätige Reue bei Beteiligung mehrerer

Abs. 2

Wirkungsloser Rücktritt / wirkungslose tätige Reue

Abs. 3 und 4

Abs. 3 → aus anderen Gründen ist es nicht zur Verwirklichung der Tat gekommen. Bsp. untauglicher Versuch. Es ist nicht eingetreten, weil es nicht eintreten kann und trotzdem wird mein Rücktritt berücksichtigt.

Abs. 4 → Tat wird unabhängig von mir gemacht → ebenfalls wirkungslos.

Klauende Jungs am Bahnhofskiosk: diese Morphologie muss im Kopf sein. Ist nicht wirkungslos der Rücktritt (also nicht Abs. 3 und 4) und nicht Rücktritt des Einzeltäters (Abs. 1). Also ist es Abs. 2.

Rücktritt (Art. 23) versus unvollendeter Versuch (Art. 22)

→ die Rechtsfolgen sind völlig anders und deshalb müssen auch die Voraussetzungen anders sein. Dieser Zusatz ist der Wille den Vorsatz zurückzunehmen und abubrechen. Beim normalen unvollendeten Versuch ist das nicht der Fall (Metzgerei → Bande hat Trockenfleisch geklaut, es ist jemanden aufgefallen, Polizei kam, unvollendeter Versuch). Der Versuch ist gegeben. Rücktritt kann nur gesagt werden, wenn gesagt würde, wir stapeln das Bündnerfleisch wieder zurück (willentliches zurückbuchstabieren des Vorsatzes).

Tabelle zum Versuch

Tatbestand	obj.	subj.	Bemerkungen
	nicht erfüllt		
		Vorsatz bez. aller oTBM	wenn nein: kein Versuch der geprüften Tat
	Beginn der Ausführungen (= Abgrenzung idR straflos Vorbereitungshandlung) objektive Nähe und zeitlicher Nähe		wenn nein: kein Versuch der geprüften Tat. Ausnahmsweise strafbare Vorbereitungshandlung, Art. 260 ^{bis} StGB
	tauglich / untauglich		
RW			
Schuld			
Rücktritt / tätige Reue (Art 23)			

Es ist wichtig und richtig, dass Rücktritt und tätige Reue am Schluss kommt, da es Schuldaufhebende Elemente sind. Es gehört nicht in den Tatbestand, nicht in die Rechtswidrigkeit und auch nicht in die Schuld. Es ist qualitativ anders und wir prüfen es in der 4. Stufe bzw. in der Strafaufhebungsgründe (dogmatisch nicht richtig einordenbar, deshalb an 4. Stelle).

Strafrecht gehört zu den logischen Fächer: Trichterfächer. Wenn der Fall zuoberst im Trichter gelöst wurde, nicht weiter Prüfen. Man darf nicht Themen überspringen. Zuoberst beginnen (dogmatisch sehr strikte Vorgehensweise einhalten).

Bsp. Sachverhaltsirrtum: irre ich mich über ein objektives Tatbestandsmerkmal. Also nicht Verbotsirrtum, der viel eingeschränkter ist. Wenn der Sachverhaltsirrtum nichts bringt, kann ich immer noch schauen, ob es auf der Schuldstufe um den Verbotsirrtum geht. Wenn ich es umdrehe, kommt ein völlig anderes Ergebnis zum Vorschein, wenn auch der Lösungsansatz korrekt gewesen wäre.

Wenn tätige Reue / Rücktritt in Frage kommen könnte, muss immer zuerst überprüft werden, ob es ein Versuch ist. Rücktritt und tätige Reue kann es nur geben, wenn ein Versuch vorliegt. Deshalb kommt es am Schluss. Wenn keine Versuch, dann kann auch nicht Rückgetreten werden und tätige Reue gezeigt werden. Wenn jemand eine Waffe kaufen will (Rücktritt der Vorbereitungshandlung gibt es aber nicht).

Wichtige Fragen:

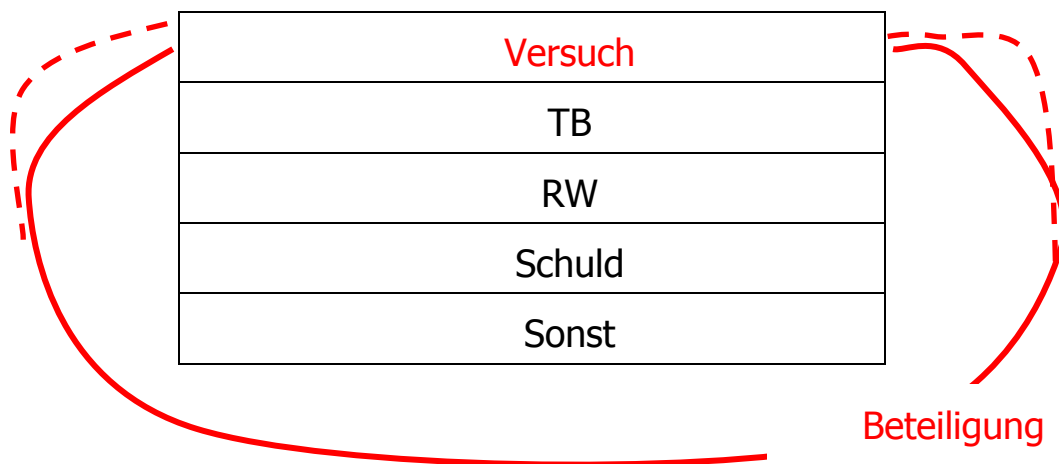
In welchen Fällen ist ein unbeendeter Versuch überhaupt möglich (Erfolgs- oder Tätigkeitsdelikt?). Beim Erfolgsdelikt und beim Tätigkeitsdelikt.

vollendeter Versuch?: nur beim Erfolgsdelikt möglich (verlangt, dass Tathandlung abgeschlossen wird).

gibt es bei der Fahrlässigkeit auch einen Versuch? Bei der Fahrlässigkeit gibt es keinen Versuch.

Wann beginnt der Versuch bei der vorsätzlichen action libera in causa?

Kernbereich des Verbrechens



1. Die Verwirklichungsstufen der vorsätzlichen Handlung

- strafrechtliche Sanktion: Reaktion auf geschehenen Rechtsbruch
- Tatentschluss: grundsätzlich straflos - „die Gedanken sind frei“
- Vorbereitungshandlung: grundsätzlich Straflos
- Versuch: bei Verbrechen und Vergehen strafbar, bei Übertretungen i.d.R. nicht (Art. 22 StGB, Art. 105 Abs. 2 StGB)
- vollendete Tat

Abgrenzung zwischen Vorbereitungshandlung (nicht), Versuch (mild) und vollendete Tat (normal) deshalb wichtig.

2. Vorbereitungshandlung

- grundsätzlich straflos
- meist sozialadäquat und harmlos (umsehen im Museum, Kauf eines Seils)

- Ausnahmen in Art. 260^{bis} StGB
- zudem gibt es im BT oftmals TB die die Vorbereitungshandlung einschliessen und deshalb per se strafbar sind (Bsp.: Art. 244 StGB, Einführen, Erwerben oder Lagern von falschen Geldes; Art. 226 StGB, Herstellen, Verbergen, Weiterschaffen von Sprengstoffen und giftigen Gasen; Art. 19 Abs. 1 BetMG).

3. *Der Versuch*

3.1. Begriff

- sämtliche subjektive Tatbestandsmerkmale
- Tatentschlossenheit manifestiert

3.2. Abgrenzung zur straflosen Vorbereitungshandlung

- **subjektive Seite:** Tatentschluss (Vorsatz bzw. Eventualvorsatz und allf. besondere subjektive TBM)
- **objektive Seite:** Beginn der Ausführung der Tat
 1. Formell-objektive Theorie: Teile des gesetzlichen TB erfüllt
 2. Materiell-objektive Theorie: unmittelbare Gefährdung des Rechtsgutes
 3. subjektive/objektive Betrachtungsweise (Schwellentheorie): a) konkreter Tatplan wird verfolgt (subjektive Komponente), b) zeitliche und örtliche Tatnähe (objektive Komponente)

3.3. Abgrenzung zum vollendeten Delikt

- alle objektiven TBM vorsätzlich verwirklicht

3.4. Rechtsfolge

- Strafe mildern (Art. 22 Abs. 1)
- Strafflos „aus grobem Unverstand“ (Art. 22 Abs. 2)
- untauglicher Versuch: grundsätzlich strafbar, offensichtlich kein Erfolgseintritt → Untauglichkeit wäre „von jedem normal denkenden Menschen ohne weiteres erkannt worden“ (Untauglichkeit Mittel, Subjekt, Objekt).
- Exkurs: Abgrenzung zum Wahndelikt

3.5. Privilegierung bei Rücktritt und tätige Reue

- Für Abgrenzung wiederum Tatplan massgeblich

3.5.1. Rücktritt

- noch nicht alle Handlungen des Tatplanes ausgeführt
- freiwillig, aus eigenem Antrieb
- endgültig
- keine Kausalität zwischen Rücktritt und ausbleibenden Erfolg nötig

3.5.2. Tätige Reue

- alle nach seinem Tatplan ausgeführten Handlungen ausgeführt haben
- Freiwilligkeit
- Abwenden des Erfolgs

4. Fälle und Kontrollfragen

IV Teil: Täterschaft und Teilnahme

Lernziele

→ **Teilnahmeformen nach Voraussetzungen und Rechtsfolgen unterscheiden können**

Lernstoff

→ **Skript, Vorlesung, zusätzliche BGE**

Zur (limitierten) Akzessorietät:

Im [Strafrecht](#) bestimmt der Grundsatz der (limitierten) Akzessorietät, dass die Strafbarkeit eines Tatteilnehmers ([Anstifter](#), [Gehilfe](#)) von der Strafbarkeit der Haupttat abhängt. Diese Abhängigkeit ist jedoch insoweit limitiert, als es nicht darauf ankommt, ob auch dem Haupttäter ein Schuldvorwurf gemacht werden kann.

Sonst im Rechtsgebrauch zur Akzessorietät:

Akzessorietät (Adjektiv: akzessorisch) ist ein Begriff aus der [juristischen Fachsprache](#) und bedeutet abhängig oder gebunden.

Der Begriff wird vielfältig verwendet:

Unter einer akzessorischen Sicherheit versteht man eine Sicherheit, die vom Bestehen einer Forderung abhängig ist. Die Sicherheit folgt automatisch der bestehenden Forderung, z.B. im Fall der Abtretung. Erlischt die Forderung, so erlischt damit auch die Sicherheit.

Akzessorische Sicherheiten sind beispielsweise:

1. die [Bürgschaft](#)
2. die [Hypothek](#)
3. das [Pfandrecht](#) an beweglichen Sachen, [Forderungen](#) und anderen Rechten
4. die [Vormerkung](#)

Eine Eselsbrücke dazu lautet wie folgt: "Vormerkung, Bürgschaft, Hypothek und Pfand - gehen mit der Forderung Hand in Hand!" So kann man sich bestens die Akzessorietät merken.

Zu den nicht akzessorischen, auch [fiduziarischen](#) oder treuhändischen Forderungen genannt, zählen u.a.

1. die [Grundschild](#)
2. die [Garantie](#)
3. die [Abtretung](#)
4. die [Sicherungsübereignung](#)

Die Akzessorietät ist eine Durchbrechung des [Trennungsprinzipes](#), wonach rechtliche Geschäfte immer getrennt voneinander betrachtet werden, und ein rechtliches Verhältnis nicht automatisch nichtig wird, wenn ein anderer Vertrag nichtig ist ([Abstraktionsprinzip](#)).

Regelung in Lichtenstein nach dem Einheitstätersystem

§ 12

Behandlung aller Beteiligten als Täter

Nicht nur der unmittelbare Täter begeht die strafbare Handlung, sondern auch jeder, der einen anderen dazu bestimmt, sie auszuführen, oder der sonst zu ihrer Ausführung beiträgt.

§ 13

Selbständige Strafbarkeit der Beteiligten

Waren an der Tat mehrere beteiligt, so ist jeder von ihnen nach seiner Schuld zu bestrafen.

§ 14

Eigenschaften und Verhältnisse des Täters

1) Macht das Gesetz die Strafbarkeit oder die Höhe der Strafe von besonderen persönlichen Eigenschaften oder Verhältnissen des Täters abhängig, die das Unrecht der Tat betreffen, so ist das Gesetz auf alle Beteiligten anzuwenden, wenn diese Eigenschaften oder Verhältnisse auch nur bei einem von ihnen vorliegen. Hängt das Unrecht der Tat jedoch davon ab, dass der Träger der besonderen persönlichen Eigenschaften oder Verhältnisse die Tat unmittelbar ausführt oder sonst in bestimmter Weise an ihr mitwirkt, so muss auch diese Voraussetzung erfüllt sein.

2) Betreffen die besonderen persönlichen Eigenschaften oder Verhältnisse hingegen ausschliesslich die Schuld, so ist das Gesetz nur auf die Beteiligten anzuwenden, bei denen diese Eigenschaften oder Verhältnisse vorliegen.

Regelung in Österreich nach dem Einheitstätersystem

Behandlung aller Beteiligten als Täter

§ 12. Nicht nur der unmittelbare Täter begeht die strafbare Handlung, sondern auch jeder, der einen anderen dazu bestimmt, sie auszuführen, oder der sonst zu ihrer Ausführung beiträgt.

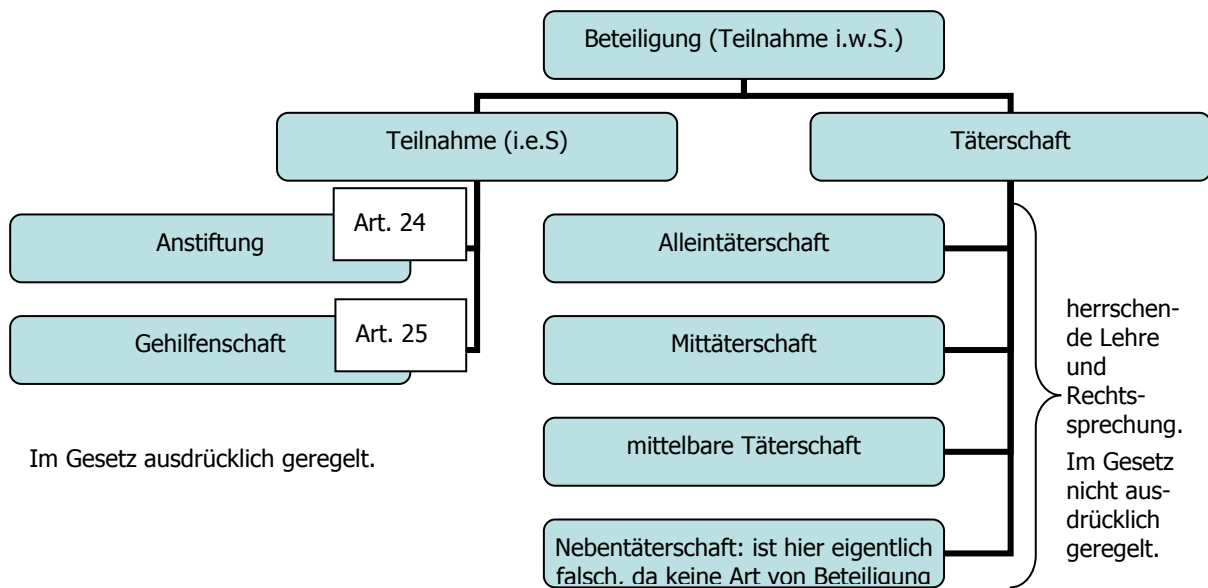
Selbständige Strafbarkeit der Beteiligten

§ 13. Waren an der Tat mehrere beteiligt, so ist jeder von ihnen nach seiner Schuld zu bestrafen.

Eigenschaften und Verhältnisse des Täters

§ 14. (1) Macht das Gesetz die Strafbarkeit oder die Höhe der Strafe von besonderen persönlichen Eigenschaften oder Verhältnissen des Täters abhängig, die das Unrecht der Tat betreffen, so ist das Gesetz auf alle Beteiligten anzuwenden, wenn diese Eigenschaften oder Verhältnisse auch nur bei einem von ihnen vorliegen. Hängt das Unrecht der Tat jedoch davon ab, daß der Träger der besonderen persönlichen Eigenschaften oder Verhältnisse die Tat unmittelbar ausführt oder sonst in bestimmter Weise an ihr mitwirkt, so muß auch diese Voraussetzung erfüllt sein.

(2) Betreffen die besonderen persönlichen Eigenschaften oder Verhältnisse hingegen ausschließlich die Schuld, so ist das Gesetz nur auf die Beteiligten anzuwenden, bei denen diese Eigenschaften oder Verhältnisse vorliegen.



1. **Täterschaft**

2. **Mittäterschaft**

Mittäter am Beispiel Vergewaltigung: Militärtruppen, die eine dominante Stellung einnehmen und zwar ohne wirkliche Handlungsakte strafbar sind.

Diebstahl: obwohl ich keine Handlung vorgenommen habe, kann ich Täter sein.

Mittäterschaft

Das Besondere

Mittäter (und damit als Täter strafbar) kann auch derjenige sein, der die tatbestandsmäßige Handlung nicht oder nicht vollständig durch eigenes Handeln erfüllt.

Stichwort: Gesamtzurechnung

Massgebliches Kriterium „funktionale Tatherrschaft“

Mittäter ist derjenige, der das Tatgeschehen beherrscht, also die Tatherrschaft hat. Er kann also (mit den anderen zusammen) über die Begehung der Tat entscheiden.

Die Formel des Bundesgerichts:

Mittäter ist, wer bei der Entschliessung, Planung **oder** Ausführung eines Delikts vorsätzlich und in massgebender Weise mitwirkt, so dass er als Hauptbeteiligter erachtet werden kann. (Vorsicht: zu weit!)

Die Entschliessung alleine genügt wohl nicht. Hauptbeteiligter: engt den eigentlich relativ weit gehenden Satz wieder ein.

Voraussetzungen der Mittäterschaften sind:

- Gemeinschaftliche Tatbegehung

- gemeinsamer Tatentschluss

Mittäter ist also:

a) wer am Tatentschluss teilnimmt.

„Nachträglicher“ Tatentschluss:

Er kann sich den Tatentschluss später zu Eigen machen, sogar noch während der Ausführung = „sukzessive Mittäterschaft“, aber nicht mehr nach Vollendung des Delikts.

„Nachträgliche“ Distanzierung vom Tatentschluss:

Hat sich der Teilnehmer (i.w.S.) nachträglich und *vor Ausführung* von der Tat distanziert, ist er grundsätzlich nicht strafbar, es sei denn, er habe zuvor bereits einen Betrag geleistet. In diesem Fall wäre Vorbereitung bzw. Versuch zu prüfen.

Distanziert er sich *nach Beginn der Ausführung* aber vor Vollendung des Delikts, ist er gemäss Art. 22 Abs. 1 StGB strafbar.

b) Wer sich massgeblich bei der Ausführung der Tat beteiligt

Die gemeinsam beschlossene Tatausführung muss mind. das Stadium des strafbaren Versuchs/der Strafbaren Vorbereitung erreichen.

Der Mittäter muss über die Tatherrschaft verfügen, d.h. tragenden Einfluss auf das Tatgeschehen ausüben (und in diesem Sinne mitwirken), aber seine Beteiligung muss keine „condition sine qua non“ für das Gelingen des Tatplanes darstellen.



ist sehr umstritten ob *conditio sine qua non* vorliegen muss oder nicht. Herr Ackermann sagt, dass man evtl. in einigen Fällen die *conditio* ausschliessen kann, in den meisten Fällen jedoch sollte sie vorliegen.

Indizien:

- **Austauschbarkeit der Rollen** (nicht alle Rollen der Mittäterschaft sind austauschbar. Nicht alle Mittäter können einen Rollladen aufschweissen → es ist nur ein Indiz.
- **eigenes Interesse am Ergebnis** der Tat (z.B. wenn alle einen Groll haben oder dasselbe Vermögen sehen.)
- **kein bloss untergeordneter Tatbeitrag**

Strafrecht I, Prof. Dr. Jürg-Beat Ackermann

Vorlesung vom 05.12.07

Beispiel: Raub. 25 Raubüberfälle auf Tankstellenshops. Der Haupttäter war aus der Donenikanischen Republik. Seine Freundin war Blond und extrem Hellhäutig. Zusätzlicher Beteiligter, der uns nicht interessiert.

Mann Dominikanischer Republik und Frau (hell) haben die Raubüberfälle begonnen. Die Raubzüge waren keine Bagatellen. Er schiesste der Verkäuferin ins Bein, in einem anderen Fall schiesst er in die Decke. Er sagt, er habe in den anderen Fällen die Pistole nie in den Hand gehabt und die Munition dabei gewednet hat aus Fahrlässigkeitsgründen.

Staatsansatz: plädiert auf 15 Jahre (Bandenmässiger Raub). 6 Jahre für die Frau und 7 Jahre für den anderen Involvierten (33 Jährigen). 15 Jahre ist enorm hoch. 6 Jahre ist auch hoch. Was hat die Freundin gemacht. Sie hat nichts anderes gemacht, als den Freund an den Ort gefahren, dort gewartet und wieder abgefahren. Auf dieses hohe Strafmass kommen wir nur mit Mittäterschaft. (Entschlussphase wesentlich dabei gewesen), so dass sie auch als Haupttäterin angesehen werden kann. Jemanden zum Tatort fahren bedeutet doch nicht, dass jemand Haupttäter sein kann. Die Tatherrschaft muss ihr zugerechnet werden können. Wie kommt der Staatsanwalt auf ein vernünftiges Argumentarium sie als Haupttäterin zu sehen?

- vielleicht profitiert sie auch, was im vorliegenden Fall nicht sehr ausgeprägt zum tragen kommt.
- Der Staatsanwalt sagte, es war nur möglich, weil sie hellhäutig war und blond war. Hätte er alleine fahren müssen, wären die Raube gar nicht geschnappt worden. Sie sind angehalten worden nach einem Raub. Hat dieses blond sein, hellhäutig sein

Verteidiger verteidigt auf der Ebene der Abhängigkeit. Er sagt, sie war total abhängig von diesem Mann. Hörigkeits- und Abhängigkeitsverhältnis. Wenn er das hinkriegen würde, könnte sie gar nicht Haupttäterin sein, weil das Abhängigkeitsverhältnis die Unterwerfung verdeutlicht und die Haupttäterschaft entfällt.

Es ist sehr wichtig ob Mittäter oder Gehilfe. Unterschied zwischen 5 und 8 Jahren im Endresultat.

Grenzen der Mittäterschaft

- Fahrlässigkeitsdelikte: bei Fahrlässigkeitsdelikten ist Mittäterschaft ausgeschlossen, denn letztere setzt Vorsatz voraus. In der Neueren Lehre versucht man die Mittäterschaft trotzdem zu begründen.
- Inkongruente Delikte: Fehlen bei einem Täter die besonderen sub. Elemente, ist Mittäterschaft ausgeschlossen.

z.B. Art. 156 (Erpressung): die Bereicherungsabsicht ist die Inkongruenz (es geht über den Vorsatz hinaus). Muss diese Inkongruenz auf die objektiven Tatbestandmerkmale gerichtet sein? Nein. Es ist das Überschüssende (kongruent = deckungsgleich). Inkongruent (nicht deckungsgleich). Z.B. kann einer von vielen bei einem Delikt keine Bereicherungsabsichten haben. Ja, wir haben z.B. eine Forderung von 100000.- und Erpressen ihn. Wenn einer wirklich Anspruch hat auf die 100000.-, dann ist er nicht Erpresser. Die anderen jedoch schon.

- echte Sonderdelikte: Fehlen einem Täter bei einem echten Sonderdelikt die besonderen persönlichen Eigenschaften, kommt höchstens Gehilfenschaft in Frage. Intraneus (Person hat die Sondereigenschaft) wenn ich die Sondereigenschaft nicht habe, kann ich nicht Mittäter sein. Siehe Beisp. 138 StGB.

es ist ein Sonderdelikt, da das Geld anvertraut wurde. Nur jener, welchem die Sache anvertraut wurde. Wenn jetzt noch viele dazu kommen zu jenem, der die Sondereigenschaft mithelfen und nicht anvertraut wurde, können nicht Mittäter sein.

- Eigenhändige Delikte: Teilnehmer beim „eigenhändigen Delikt“ können nur Gehilfen oder Anstifter sein. (Ist Herr Ackermann ein besonderer Dorn im Auge). Es wird immer noch gelehrt, dass Vergewaltigung. Nur derjenige der mit dem Glied in die Scheide eindringt ist Vergewaltiger. Die anderen sind höchstens Anstifter oder Gehilfe. Vergewaltigung hat nichts mit Lust und Trieb zu tun. Es geht um Macht und Gewalt. Es spielt deshalb gar keine Rolle, da alle (auch jene die die Gewalt ausüben durch festhalten) die Gewalt ausüben. Es kann eigentlich nicht sein, dass es so ist, dass. Es ist auch absurd, dass dieser nur für Männer zuspricht. Fall, in welchem eine Frau die andere mit der Frau

Faust „vergewaltigt“ hat. Es wird beurteilt, dass derjenige, der prustalst festgehalten hat nur Gehilfe ist. Das ist für die Frau im Gerichtssaal ist absurd.

Abgrenzung zu anderen Beteiligungsdelikten

- Mittäter ist derjenige, der die Tatherrschaft hat → funktionale Mittäterschaft
- Gehilfe ist derjenige, der die Haupttat fördert (untergeordneter Tatbeitrag).
- Anstifter ist derjenige, der den Tatenschluss weckt.

Fall: Stiller Teilhaber

Teilnahme gibt es nur bezüglich eines bestimmtes Deliktes (wie der Versuch). Es gibt es nicht einfach so. Art. 146 StGB (Betrug)

siehe die drei Konstellationen auf Seite 154

1. Konstellation

Gemeinschaftliche Ausführung der Tathandlung.

Bsp. x,y und z tragen gemeinsam eine wertvolle Statue aus einer Villa

1. Schritt: Erörterung des Entschlusses zum bewussten und gewollten Zusammenwirken
2. Schritt: Gemeinsame Prüfung der Tatbeteiligung bezüglich Tatbestandsmässigkeit, Rechtswidrigkeit und Schuldhaftigkeit ihrer Handlung

2. Konstellation

(viele Zusammen einer macht besonders viel. Zuerst wird derjenige geprüft, wer am meisten gemacht hat)

Alle Beteiligten haben nur Anteil zur Verwirklichung der tatbestandsmässigen Handlung beigetragen

Beginnen Sie mit dem Nächsten, d.h. mit dem Beteiligten, der den Tatbestand selber am lückenlosesten aufweist.

1. Schritt: Stellen sie fest, welche objektiven TBM er erfüllt hat
2. Schritt: Prüfen sie, ob die Tatbeiträge des/der weiteren Beteiligten geprüften Beteiligten aufgrund Mittäterschaft zugerechnet werden können, d.h. aufgrund eines
 - gemeinschaftlicher Tatentschluss, sowie
 - gemeinschaftliche Tatherrschaft.
3. Schritt: Prüfen sie, obd er geprüfte Beteiligte alle sonstigen Voraussetzung für eine Täterschaft erfüllt (Stichwort: Grenzen der Mittäterschaft).

3. Konstellation

Mitwirkung von Beteiligten, die den Tatbestand selbst verwirklichen, und solche, die ihn nur teilweise oder gar nicht selbst verwirklichen.

1. Schritt: Prüfen Sie zunächst diejenigen, die den Tatbestand selber verwirklichen.
2. Schritt: Gehen Sei für die andere Beteiligten nach der 2. Konstellation vor.

Konstellation 2 und 3 sind sehr ähnlich:

2.

Es sind Mosaiksteinchen. Wir beginnen beim grössten Stein und schauen was die Rolle der anderen war.

3.

Alle machen Alles und dahinter hat es Leute die „Nichts“ tun. Zuerst prüfe ich jene, die alles tun. Dann ordne ich die Leute im Hintergrund zu, wie stark sie beteiligt sind.

Wie gehe ich vor?

Jory oder die Männer beginnen. Da Jory aber zurückgetreten ist, ist er nicht mehr tatnächster.

Wir beginnen also mit den Männern, dann mit Jory und am Schluss mit Kaalmann. Wir nehmen vom Prüfschema die Konstellation 3 vor.

Es ist das Effizienteste, wenn man beim Tatnächsten beginnt.

Sachverhalt nehmen.

Hausaufgabe

Fall lösen mit OS, Struktur etc.

Zum Fall:

Kaalmann inseriert und sucht junge Burschen.

Machen Betrug

Kaalmann als „Steuerer“ im Hintergrund

Jory tritt vor der Tatausführung zurück.

Das Geld wird geteilt (1/2 an Kaalmann, 1/2 an die Mittäter).

a) Gemeinschaftlicher Tatentschluss: +

b) Gemeinsame Tatbegehung/funktionale Tatherrschaft: +

- Beitrag ist massgebend, condition sine qua non liegt vor

- umfassend plant und Weisungen gibt (Anstifter fällt für mich weg, da Einfluss zu stark, evt. mittelbare Täterschaft → Prüfung wie das Verhältnis zwischen den Beteiligten war),

Kaalmann:

b,c

zurückgetretene

siehe Handout von Beat Ackermann.

Es ist beim Jory ein unvollendeter Versuch (weil er zurückgetreten ist). Man muss aber zuerst wissen, dass es im Deliktsaufbau bis zum unvollendeten Versuch gekommen ist. Wieso? weil er zurückgetreten ist.

Strafrecht I, Prof. Dr. Jürg-Beat Ackermann

Vorlesung vom 11. und 12.12.07

2.1.1. Begriff

2.1.2. Voraussetzungen

a Gemeinschaftlicher Tatentschluss

b Gemeinschaftliche Tatbegehung/ Funktionale Tatherrschaft

2.1.3. Grenzen der Mittäterschaft

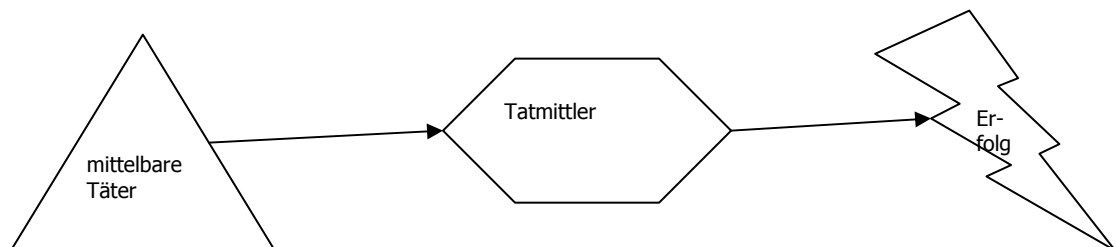
- a Echte Sonderdelikte
- b Eigenhändige Delikte
- c Delikte mit besonderen subjektiven Tatbestandsmerkmalen
- d Fahrlässigkeitsdelikte

2.1.4. Rechtsfolgen

2.2. Nebentäterschaft

2.3. Mittelbare Täterschaft

steht nicht im Gesetz. Ist von der Lehre entwickelt worden und ist sehr gerecht. Herr Ackermann findet diese Konstruktion deshalb sehr gut.



Wir gehen vor wie bei der mittelbaren Täterschaft. Es hat ein Defizit. ZB. Mann sagt, das ist mein Mantel gehe in holen und sagt es sei seinen Mantel. Wir beginnen „normal“ beim Tatmittler, merken aber, dass ein Defekt besteht und gehen deshalb zum mittelbaren Täter. Dieser nützt den Defekt nämlich aus, was ihn schuldig macht.

Objektiv: hat den Mantel weggenommen

Subjektiv: Sachverhaltsirrtum

Der Vordermann handelt nicht volldeliktisch Dieses ausnützen des nicht volldeliktischen Handels ist die Strafe.

Das Bundesgericht sagt, dass ein Defizit besteht, wenn auf der subjektiven Seite ein Defekt vorsteht.

Mögliche Konstellationen:

Vordermann/-frau handelt

- | | |
|-------------------------|---|
| objektiv tatbestandslos | (Selbstschädigung). Die Person ist anfällig sich den Arm anzuritzen. Sie macht es 5 Jahre nicht mehr. Jetzt sagt der Täter: ritz. Die Haupttäterin ist nicht strafbar (Selbstschädigung ist nicht strafbar, da Einwilligung. Wenn der Suizid nicht strafbar ist, kann ich auch die Selbstschädigung nicht strafen. In welchen Fällen sagen wir stehen die Grenzen der Selbstschädigung: nach dem Militärstrafgesetz darf man sich nicht verstümmeln, da man unter der Obhut und in der Pflicht des Staates steht. Also Grundsätzlich wenn Uniform an hat. Jetzt kommt der |
| vorsatzlos | (Sachverhaltsirrtum), „gib mir diesen Mann“, „schiess auf diese Puppe“ etc. |
| gerechtfertigt | Herr Ackermann hat jemand eingebuchtet und hat Herr Ackermann als Vordermann angestiftet in einzubuchten, weil der andere wusste, dass er so handeln wird. |

schuldlos	(Unzurechnungsfähigkeit, unvermeidbarem Verbotsirrtum oder Nötigungsnotstand).
strafunmündig	(Kinder unter 10 Jahren - JStG). Man hat einfach den Bahnhofplatz gecheckt. Die Kinder haben gestohlen und gestohlen und gestohlen. Niemand hat es mitgekriegt. Alle 15 Sekunden wird auf dem Platz etwas gestohlen. Man setzt Kinder ein unter 10 Jahren und sagt, ihr macht jetzt das. Der Hintermann ist strafbar wegen Diebstahls obwohl es noch nicht im Gesetz steht.

Organisationsherrschaft:

Mittelbare Täterschaft ohne Verantwortungsdefizit beim Vordermann (Täterschaft hinter dem Täter?)

Wird bei besonderen Fallkonstellationen diskutiert: z.B. bei organisierten Kriminalität, Militär

→ Auswechselbarkeit des unmittelbaren Täters

Anordnungsgewalt: er muss dazu veranlasst worden sein. In einer Bank wäre dies noch der Fall (der Bankdirektor hat diese Gewalt gegenüber dem Arbeiter noch)

Rechtsgelöstheit des Machtapparates: ganzheitliches deliktisches Handeln.

Fungibilität der unmittelbar Ausführenden: Austauschbarkeit

Eine wesentliche erhöhte Tatbereitschaft der Ausführenden: Einfügung und Gehorsamkeit der Ausführenden (dienstwilliger Übereifer, gedankenloses Mitmachen). Klassischer Fall der „Massenvergewaltigungen“ im Krieg in Serbien, Kroatien.

→ der deutsche Bundesgerichtshof wendet dieses System an. Herr Ackermann hofft, dass es nicht auf die Wirtschaft angewendet wird, da sich die Unternehmen oft an der Grenze bewegen und so gar nicht mehr funktionieren könnten

Exzess des Vordermannes

Kann dem Hintermann nicht zum Vorsatz gerechnet werden (beachten: Fahrlässigkeitshaftung des Hintermanns!)

Grenzen der mittelbaren Täterschaft

- echte Sonderdelikte: Fehlen beim „Hintermann“ die bei einem echten Sonderdelikt verlangten besondere persönlichen Eigenschaften, bleibt sein Verhalten straflos
- Eigenhändige Delikte (z.B. Vergewaltigung)

Tipps für die Falllösung

In der Falllösung ist mit dem Tatmittler als dem Tatnächsten zu beginnen.

Wird hinsichtlich seiner Strafbarkeit ein Defizit festgestellt, ist die Strafbarkeit des Hintermannes nach den Voraussetzungen und Grenzen der mittelbaren Täterschaft zu prüfen.

Würden wir zuerst der Hintermann prüfen, wüssten wir nicht, dass der Tatmittler ein Defizit aufweist und wüssten gar nicht, dass wir uns im Bereich der mittelbaren Täterschaft befinden.

2.3.1. Begriff

2.3.2. Voraussetzungen

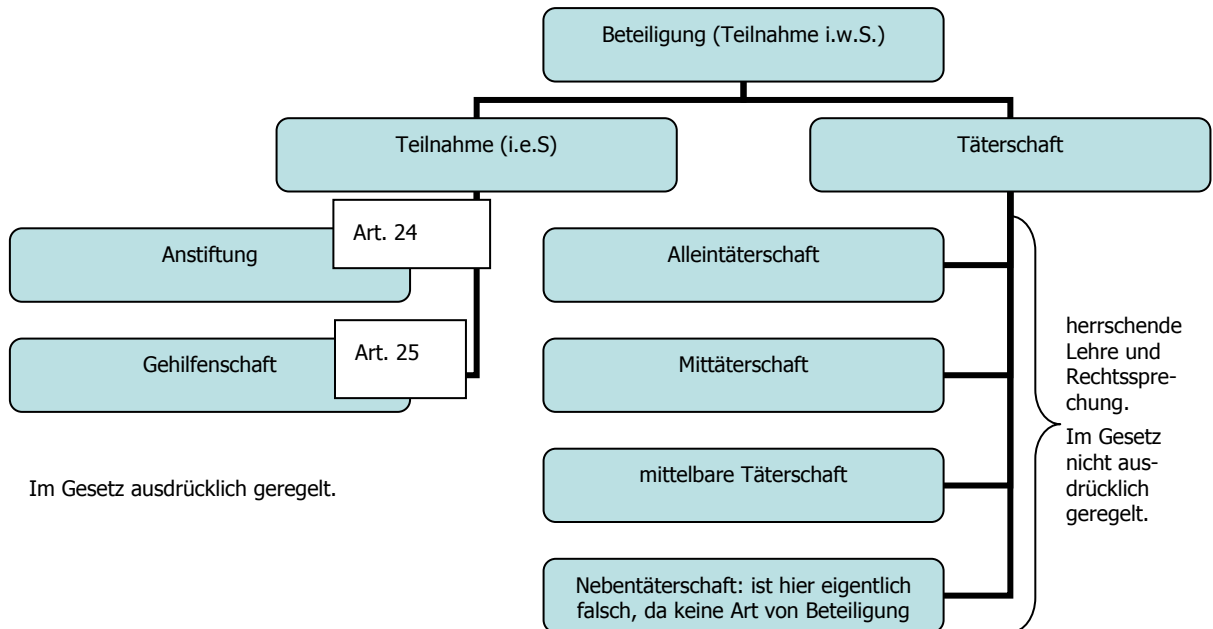
- a **Auf der Tatbestandsebene**
- b **Auf der Rechtfertigungsebene**
- c **Auf der Schuldebene**

2.3.3. Exkurs: Organisationsherrschaft als Figur der mittelbaren Täterschaft

2.3.4. Grenzen

2.3.5. Rechtsfolgen

3. Teilnahme



Bis jetzt sind wir davon ausgegangen: Ihr habt das Delikt begonnen. Wir rechnen die volle Täterschaft konstruktiv zu.

Jetzt machen wir ein neues „Fenster“ auf. Wir sagen bei der Anstiftung nicht mehr, er habe das Delikt begangen.

Wieso ist wird diskutiert, ob die Anstiftung evtl. nicht strafbar sein soll. Weil jeder einzelne Verantwortung übernehmen soll und selber entscheiden kann, ob er die Tat ausführen soll oder nicht. Jeder kann frei entscheiden, ob er das Delikt begehen möchte oder nicht.

Teilnahme i.e.S.

Strafgrund

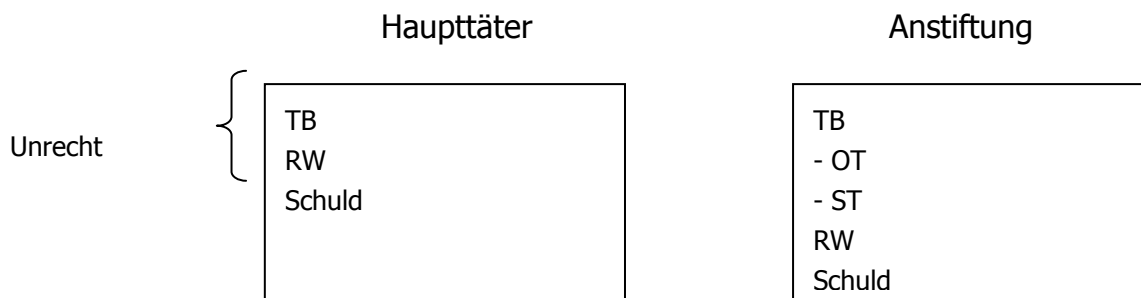
- Schuldteilnahme- oder Korruptionstheorie (der Täter wird durch den Anstifter ins Unrecht und in die Schuld geführt. Der Anstifter hat das Delikt zu tragen, das mit allen Schuldstufen ausgeführt wird. Er ist nur strafbar, wenn der Vordermann schuldhaft handelt)
- Unrechtsteilnahme- oder Verursachungstheorie (es geht dem Anstifter nicht darum jemand in die Schuld zu treffen, sondern es geht darum etwas zu verursachen).

Wichtige Folgerung aus dem Strafgrund

Grundsatz der limitierten Akzessorietät (betrifft nur die Gehilfenschaft und die Anstiftung. Wenn ein Fall um Gehilfenschaft oder Anstiftung geht, muss dieses rote Lämpchen leuchten).

Limitierte Akzessorietät

Die Anstiftung braucht etwas Akzessorisches (Abhängigkeit ⇒ gebundenheit)



Akzessorisch, aber limitiert. Limitiert, weil es die Schuld nicht braucht.

Beim Anstifter nicht das Hauptdelikt prüfen. Sondern die Anstiftungshandlung prüfen und nicht das Hauptdelikt (siehe Unten).

Immer an die Akzessorietät denken und zwar von der limitierten Akzessorietät.

Siehe Beispiel 173 Ziffer 2. Wenn der Rechtfertigende Grund zieht, kann sie nicht als Anstifterin zur Rechenschaft gezogen werden, da es bereits auf der Stufe der Rechtfertigung ausgeschieden ist und die Schuld nicht eingetreten ist.

Liebt das Defizit bei der Schuld, kann es Anstiftung sein, Gehilfenschaft sein oder mittelbare Täterschaft sein.

Es ist mittelbare Täterschaft, wenn der Vordermann dieses Defizit hat. Wenn der Hintermann sagt, mach ein Ehedelikt. Oder jemand sagt die Journalistin, sie soll diesen Artikel

Abgrenzungskriterium: Tatherrschaft (deshalb ist es wichtig, die Tatherrschaft zu verstehen).

Es wird das Delikt Anstiftung selber geprüft.

Objektiver Tatbestand der Anstiftung

- **Einwirkung auf Anzustiftenden**
 - Einwirkung auf eine bestimmte Person (nicht einem Saal von Personen gegenüber, einfach allgemeine Aussage etc. → Stammtischgespräche, jetzt sollte man doch...)
 - Einwirkung = Unmittelbare Einflussnahme auf die Willensbildung
 - Anstiftung zu einem konkret umschriebenen Verhalten
 - Keine ausdrückliche Aufforderung
- **Tatentschluss des Angestifteten**
- **Haupttat verübt oder in strafbarer Weise versucht**

Wille (was heisst das)? Entscheidung sich gegen das Rechtsgut zu entscheiden.

3.1. Anstiftung

3.1.1. Begriff

3.1.2. Voraussetzungen

a Haupttat

b Bestimmung zur Tat

c Mittel:

d Kausalität zwischen Anstiftung und Tatentschluss

Der **omni modo facturus** (auch **alias facturus**) ist ein Begriff aus dem Allgemeinen Teil des [Strafrechts](#). Es handelt sich um einen Täter, der fest und unter allen Umständen (*omni modo*) entschlossen ist, die Tat zu begehen (*facturus*).

Die rechtliche Streitfrage ergibt sich dann, wenn ein [Anstifter](#) den *omni modo facturus* noch einmal zu der Tat anstiftet. Da der Tatentschluss nicht mehr hervorgerufen wird, fehlt es an der für die Anstiftung notwendige Kausalität des Anstifterhandelns. Allerdings geht der Anstifter in diesem Falle nicht straffrei aus: Er wird nach herrschender Meinung wegen psychischer [Beihilfe](#) als Gehilfe verurteilt.

Problematisch sind Konstellationen, in denen der Anstifter erreicht, dass die Tat auf andere Weise als vorgesehen begangen wird:

- a) [Abstiftung](#) (vom schwereren Delikt auf das schwächere Delikt): der Abgestiftete ist Omnimodo facturus des schwächeren Delikts als vom ursprünglichen Tatplan eingeschlossenen unrechtlichen Weniger. Bei der Abstiftung bleibt daher der Abstifter in der Regel straflos (möglicherweise aber psychische Beihilfe, jedoch ist der tatbestandliche Erfolg dem Anstifter nach dem Prinzip der Risikoverringerung meist nicht zuzurechnen).
- b) [Umstiftung](#) (von einem Delikt zu einem anderen Delikt): Da der Umgestiftete nur Omnimodo facturus hinsichtlich des ursprünglichen Delikts war, besteht hier beim Umstifter eine Strafbarkeit wegen Anstiftung.
- c) [Aufstiftung](#) (vom schwächeren zum schwereren Delikt): der Aufgestiftete ist schon Omnimodo facturus des Grunddelikts. Dennoch geht die herrschende Meinung davon aus, dass nunmehr eine Anstiftung zur [Qualifikation](#) vorliegt, da der Aufstiftende die Rechtsverletzung durch sein Bestimmen noch intensiviert.

e Subjektive Erfordernisse („doppelter Vorsatz“)

Beachten Sie den „Doppelvorsatz“:

- Vorsätzliches Herorufen des Tatentschlusses (es kann hier zu Irrtum kommen)
- Vorsatz bzgl. vorsätzlicher und rechtswidriger Verwirklichung des angeregten Delikts (auch hier kann es zum Irrtum kommen)

Vollendung und Versuch

⇒ Grundsätzlich keine Versuch bei der Helferschaft und bei der Anstiftung (kein versuch möglich). Einzige Ausnahme: Art. 24 Abs. 2 StGB

Grundsatz nicht strafbar. Ausnahme: Art. 24 Abs. 2 StGB.

⇒ deduktiv lernen ⇒ vom Wesentlichen zum Detail!

Vollendung (StGB 24 I): Angeregte Tat muss mind. versucht (vorbereitet) sein! ⇒ man spricht schon von vollendeter Anstiftung, auch wenn die Haupttat nur schon versucht oder gar vorbereitet wird.

Versuch (StGB 24 II): Haupttat: Verbrechen
unvollendeter Versuch
vollendeter Versuch
untauglicher Versuch

Quantitative Abweichung

Abweichung bei der Haupttat

Situation 1

Anstifter

Haupttäter

Strafbarkeit: vollendete Anstiftung zur vollendeten Tat und versuchte Anstiftung zur angeregten Tat.

Situation 2

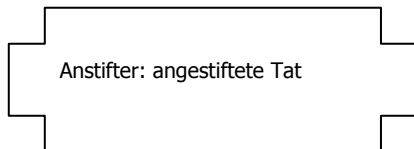
Anstifter

Haupttäter

Strafbarkeit: vollendete Anstiftung zur angeregten Tat

Kommt noch die Fahrlässigkeit zum Tragen? Es gibt keine fahrlässige Anstiftung. Nach Art. 24 StGB. Wir verlangen nach dem

Qualitative Abweichung („ungleichartige Abweichung“)



Strafbarkeit: versuchte Anstiftung zur angeregten Tat. Nur bei Verbrechen.

Dies sind die Formen des Exzesses. Rechtsfolgen

Das Anstifterunrecht \neq dem Haupttäterunrecht. Er kann nicht für mehr bestraft werden, als er anstiftet. Er kann nur für dieses Unrecht zur Rechenschaft gezogen werden, welches er als Anstifter anregt.

Problematik der Abweichung des Haupttäters

3.1.3. Abgrenzung

- a Zur Gehilfenschaft
- b Zur mittelbaren Täterschaft
- c Zur Mittäterschaft

3.2. Gehilfenschaft

Objektiver Tatbestand der Gehilfenschaft
--

- **Förderung** (physische/psychische ⇒ bsp. Vergewaltigung: ein man vergewaltigt und zwei applaudieren ⇒ Unterstützung der Psyche des Haupttäters. Es kann schon psychische Gehilfenschaft sein vor der Tat z.B. indem ich sage, ich nehme einem Dieb das Diebesgut ab) der Haupttat
- Auch durch **Unterlassung** möglich
- Bis zur **Vollendung/ Beendigung** der Haupttat
- Haupttat **verübt** oder in strafbarer Weise **versucht** (dies ist vergleichbar mit der Anstiftung und zwar, weil es eine Haupttat braucht. limitierte Akzessorietät!)

Abgrenzung psychische Gehilfenschaft und Anstiftung: ist der Tatentschluss des Haupttäters schon möglich, ist Anstiftung nicht mehr möglich, sondern nur noch psychische Gehilfenschaft. Z.B. jemand sagt, ich mache Ehebruch (Tatentschluss gefasst). Dann kann ich nur noch psychischer Gehilfe, nicht mehr aber Anstifter sein.

Beispiel einer Gehilfenschaft durch Unterlassung: methodisch in den Obersatz gehen (Denkfigur finden, Blick hin und her zwischen Sachverhalt und Norm, der Obersatz wird erpropt).

Bsp. Privatdetektive im Coop. Wenn die jetzt konkludent denken, der Dieb sei sehr sympathisch und lässt den Dieb laufen. Indem er den Dieb nicht anzeigt, leistet er Diebstahl durch Unterlassung.

Beendigung: Delikte mit überschüssenden Innentendenz (z.B. Bereicherungsabsichten). Wir können Gehilfe sein, bis zur Beendigung der Tat. Bsp. Ein Ladendiebstahl ist erst geklaut, wenn sich der Mantel in der Wohnung des Diebes sich befindet. Es ist jeder der dem Dieb folgt bis zur Wohnung Gehilfe. Also bis zur Bereicherung (zur Beendigung) kann ich Gehilfe sein (bis zur Erfüllung der überschüssenden Innentendenzen).

Subjektiver Tatbestand

auch hier gibt es den „doppelten Vorsatz“. Bei Gehilfenschaft und Anstiftung gibt es den Doppelvorsatz, der geprüft werden muss.

- vorsätzliche Förderung
- Vorsatz bezüglich des geförderten Delikts

Ist die Gehilfenschaft beim Versuch möglich? Nein.

Frage. Kann man auch für Vergehen zu Gehilfenschaft bestraft werden? Jawohl, es ist möglich. In Art. 25 StGB geregelt. Siehe Art. 105 Abs. 2 StGB.

Zwei Fälle:

„Harmlose“ und „neutrale“ Gehilfenschaft

1. Marty setzt keinen rechtliche relevantes Risiko, denn ers kommt auf die Behilfhandlung nicht an. Hinz hätte das Küchemesser überlal kaufen können.

Viele Theorie:

- Erlaubtes Risiko (Fall 1: man darf Küchenmesser verkaufen, auch wenn man davon ausgehen kann, dass damit . Es ist ein sozialadäquates Verhalten, so normal, so üblich,
- Sozialadäquanz
- Beitrag nicht alleine mit deliktischem Sinnbezug
- Fehlende Solidarität mit Hapttäter
- Fehlendes kollusives Zusammenwirken (Ein-Mantel-Theorie: Problem Abgrenzung Haupttäter, Gehilfe)
- Fehlender Vorsatz (genereller Vorsatz genügt nie!). Mann kann von diesem Generalvorsatz nicht auf den Spezialvorsatz schliessen (der Löffel hätte genau so gut für zum Joghurtessen gekauft werden können)

Vooendung und Versuch

Vollendung (StGB 25): Geförderte Tat muss mind. versucht (vorbereitet sein!)

Versuch (StGB 25 e contrario): straflos

Wieso: Art. 24 abs. 2 ist eigentlich die Ausnahme. Diesen Abs. 2 gibt es bei 25 / 2. Fazit: Würde es ihn geben, müsste er aufgeführt werden.

3.2.1. Begriff

3.2.2. Voraussetzungen

- a Haupttat
- b Hilfeleistung
- c Subjektive Erfordernisse (Doppelvorsatz)

3.2.3. Rechtsfolgen

3.2.4. Abgrenzung

- a Zur Mittäterschaft
- b Psychische Gehilfenschaft zur Anstiftung

3.3. Gemeinsame Probleme

3.3.1. Teilnahme am Sonderdelikt

3.3.2. Besondere persönliche Merkmale

3.3.3. Notwendige Teilnahme

4. *Verhältnis der Beteiligungsmöglichkeiten zueinander*

5. *Fälle und Kontrollfragen*

Immer zuerst den Haupttäter unter die Lupe nehmen. Wenn er nicht Rechtswidrig gehandelt hat, kommt gar keine Anstiftung oder Gehilfenschaft in Frage.

V Teil: Irrtumslehre

Strafrecht I, Prof. Dr. Jürg-Beat Ackermann

Vorlesung vom 19.12.07

„Es gibt nichts Praktischeres als eine gute Theorie“ Immanuel Kant, 1724 - 1804, deutscher Philosoph

„There are two kinds of people in the world, those who believe there are two kinds of people in the world and those who don't“

“Es gibt zwei Sorten o Leuten auf der Welt - jene die glauben, dass es zwei Sorten von Leuten au fder Welt gibt und jene , die nicht glauben“.

Robert Benchley, 1889 - 1945, US Humorist, Journalist, Schauspieler.

Sachverhaltsirrtum (Putativirrtum)	Tatbestand / Rechtswidrigkeit
indirekter Verbotsirrtum	Schuld
Irrtum über den Kausalverlauf	Tatbestand
aberatio ictus	Tatbestand
error in persona vel objecto (Objektsirrtum)	Tatbestand
direkter Verbotsirrtum	
Subsumtionsirrtum	Tatbestand ⇒ meine der Hund werde nicht wie eine Sache behandelt. ⇒ Ein Konto Geld abheben und auf eine andere Bank bringen → Annahme, dass Geld gewaschen wurde
Putativnotwehr	
Irrtum über eine sonstige Voraussetzung der Strafbarkeit	
Putativnotwehr	
dolus generalis	wird dem Irrtum über den Kausalverlauf zugerechnet welcher wiederum auf der Tatbestandsebene in Frage kommt.
Tatbestandsirrtum	
Putativeinwilligung	
irriger Annahme einer schuldausschliessenden Sachlage	

Definition als Denkfigur des Subsumtionsirrtum: Irrtum auf der Tatbestandsebene. Weiss nicht, dass der Hund keine Sache ist ⇒ Abgrenzung zum Verbotsirrtum (Irrtum über ein Verbot bei welchem er meint eine Sache sei überhaupt nicht strafbar).

Subsumtionsirrtum wie erklären? ⇒ Es geht nicht ausschliesslich um Begrifflichkeit. Vom Begriff ausgehen: Subsumtion, Irrtum. Was ist ein Irrtum? Eine Fehlvorstellung oder keine Vorstellung (ist im Strafrecht gleichgesetzt). Keine oder Fehlvorstellung macht im Strafrecht den Irrtum aus. Es besteht ein Defekt. Zwischen der Realität und dem Gegenstand (der Beziehungsgegenstand ⇒ es besteht eine Diskrepanz zwischen der Realität und dem Beziehungsgegenstand.

Neues Beispiel. Anstiftung zu Geheimnissverrat (Übungsfall)

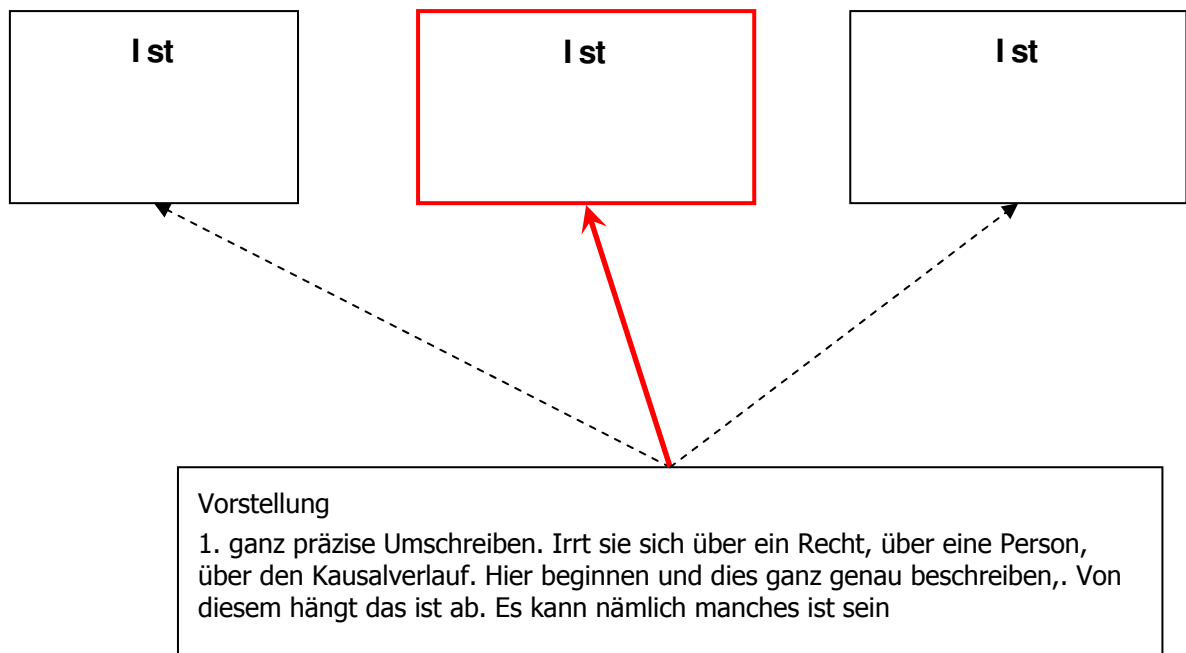
Sie weiss, zwar, dass grundsätzlich die Akten nicht rausgegeben dürfen, sondern dies dann strafbar ist. Sie meint aber

Es muss sich die Frage gestellt werden was sich die betreffende Person vorstellt?

Sie hat eine Ahnung des Geheimnisbegriffs, dehnt diesen aber aus und meint er reiche nur für die Akten, jedoch nicht für Vorstrafen ⇒ typischer Subsumtionsirrtum.

Wenn Sie gedacht hat, es wisse dies ja eh schon jedermann, da die Sache in den Medien ge-standen hat, dies jedoch ncht geschehen ist ⇒ das wäre der Sachverhaltsirrtum.

Wichtig zur Vorstellung



Blatt 1

Fall 1

1. Was hat er für eine Vorstellung?

i.c. meint der Täter, dass es seine Bücher sind ⇒ er weiss also nicht, dass es fremde sind.

OS: fremdes Eigentum, zerstört

Er irrt sich über den Objektiven Tatbestand des Gegenstandes ⇒ Sachverhaltsmässig ist es fremd ⇒ klassischer Sachverhaltsirrtum.

Der Mann wird nach seiner Vorstellung bestraft. Nach seiner Vorstellung hat er seine Bücher verbrannt. Hierfür gibt es kein Strafmass (siehe Art. 13 Abs. 1 und 2). ER kann nicht verurteilt werden.

Fall 2

1. Was hat er für eine Vorstellung?

i.c. Irrtum über die Person (über das Opfer) → spielt das hier eine Rolle bei der vorsätzlichen Tötung?

Nein, der Tod eines Menschen wird bestraft → es ist völlig egal wen es trifft (es steht Mensch und nicht Leon). Wenn Leon stehen würde im Gesetz, dann wäre es ein Sachverhaltsirrtum.

Fall 3

1. Was hat er für eine Vorstellung?

Er irrt im Sachverhalt ⇒ Sachverhaltsirrtum ⇒ Art. 13 Abs. 1 oder 2.

Hier müsste noch ergründet werden, ob es sich um Fahrlässigkeit handelt oder nicht.

Fall 4

1. Was hat er für eine Vorstellung?

Grundvorstellung: er meint es sei sein Fernsehen. Ob er es nicht versteht oder nicht gelesen hat spielt keine Rolle. ⇒ Sachverhaltsirrtum (wie Fall 1).

Fall 5

1. Was hat er für eine Vorstellung?

Sie denkt es ist keine Pornographie. Sie nimmt an, es sei keine Pornographie. Die juristische Begrifflichkeit stimmt nicht mit der Vorstellung der Täterin ⇒ klassischer Fall des Subsumtionsirrtum.

↳ grundsätzlich ist der Subsumtionsirrtum nicht relevant → ein krasser Subsumtionsirrtum kann zum Verbotsirrtum werden. Rechtsrelevant ist nur der unvermeidbare Verbotsirrtum. Sie hat sich von einem Fachmann beraten lassen und kann auf die Auskünfte des Anwalts halten.

↳ zunächst Subsumtionsirrtum ⇒ dann Verbotsirrtum, da krass → Achtung, nur der vermeidbare ist strafbar.

Fall 6

1. Was hat er für eine Vorstellung?

Verbotsirrtum → der Sachverhalt ist so wie er ist. Es bestehen bezüglich dem Sachverhalt keine Diskrepanzen. Hier ist alles i.o.. Jedoch

Beispiel: Lehrer schlägt den Schüler und meint er dürfe das (indirekter Verbotsirrtum → Irrtum über den Grund der Straftat)

Fall 7

1. Was hat er für eine Vorstellung?

Er irrt sich über den Grund ⇒ er beruft sich auf das Recht zur Selbsthilfe. Er weiss, dass er sie anspricht und er die Personalien verlangt.

↳ indirekter Verbotsirrtum (er irrt sich über den Grund der Rechtfertigung)

Fall 8

1. Was hat er für eine Vorstellung?

ER irrt sich über den Sachverhalt ⇒ Sachverhaltsirrtum ⇒ wegen vorsätzlicher Tötung nicht strafbar. Prüfen ob Fahrlässigkeit gegeben (Differenzierte Beurteilung)

Blatt 2

Fall 9

1. Was hat er für eine Vorstellung?

error in Persona ⇒ keinen Einfluss

Abwandlung a

Irrtum über den Kausalverlauf (gleicher Gegenstand, der Kausalverlauf ist nicht so wie er ihn sich vorgestellt hat).

Aberatio Ictus (Abweichung des Gegenstandes). Wieso nicht error in Persona? Er täuscht sich nicht über die Person, sondern die Kugel weicht ab.

↳ Rechtsfolge: a) Versuch und b) Fahrlässigkeit (ist zu prüfen)

Abwandlung b

wieder aberatio ictus

RF: a) Vorsatz und b) Fahrlässigkeit (ist zu Prüfen)

Fall 11

1. Was hat er für eine Vorstellung?

Fall von Mittäterschaft ⇒ gemeinsamer Tatentschluss, gemeinsame Tatausführung. Voraussetzung: alle wussten alles und dieser Raub wird allen Überlastet.

Wie stark wird die Schuld des Mittäters auf sich selber angewandt. Es wird übertragen auf alle Mittäter. Frage: wie stark kann die schwere Körperverletzung auch dem Mittäter angerechnet werden? Grundsätzlich voll (mittäterschaftliche Selbstschädigung ⇒ sollte nicht strafbar sein ⇒ Staatsanwaltschaft ist aber durchgedrungen. Der Plan war eine Fremdschädigung (Vorstellung), deshalb können wir hier dogmatisch nicht von einer Selbstschädigung ausgehen). Da hier aber der Betroffene grosses Leid in Erfahrung bringen musste, kann er wohl gemässigt bestraft werden.

Lernziele ⇒ die verschiedenen Irrtumsformen kennen, sie im Verbrechenaufbau einordnen und gegeneinander abgrenzen.

⇒ Irrtumsfälle lösen können

Lernstoff

⇒ Skript, Vorlesung, Stratenwerth (siehe Angaben im Skript)

1. Allgemeines

2. Irrtümer über Elemente der Tatbestandsmässigkeit

2.1. Tatbestandsirrtum (= Sachverhaltsirrtum)

2.2. Irrtum über den Kausalverlauf

Der **dolus generalis** (lat. „allgemeiner Vorsatz“) ist eine strafrechtliche Figur des Vorsatzes. Die Figur des dolus generalis wurde früher herrschend vertreten. Inzwischen gehen sowohl Rechtsprechung und die herrschende Ansicht der Literatur davon aus, dass der dolus generalis nicht mehr mit dem Gesetzeswortlaut zu vereinbaren ist.

Die Bestrafung wegen der vorsätzlichen Begehung einer Tat war nach dem Rechtsgedanken des dolus generalis stets möglich, wenn irgendwann während des Handlungsablaufs der Täter Vorsatz hatte. Damit erstreckte sich der Vorsatz bei demjenigen Täter weiter, der zunächst dachte, er hätte den Taterfolg bereits herbeigeführt, ihn aber erst später (unwissend) durch eine weitere Handlung tatsächlich vollendete.

Das klassische dolus generalis-Problem zeigte sich im sog. "Jauchegrubenfall": Der Täter wollte das Opfer erwürgen. Mit dem Würgen wurde das Opfer bewusstlos, sodass der Täter annahm, das Opfer sei bereits tot. Zum Verwischen der Spuren warf er das noch bewusstlose, aber nicht tote Opfer in eine Jauchegrube, wo es dann starb.

Während die frühere Rechtsprechung und Literatur mit dem dolus generalis eine vollendete vorsätzliche Tötung (Mord oder Totschlag) annahm, würde heute eine solche Konstruktion wegen des Simultanitätsprinzips nicht zulässig sein. Im Zeitpunkt der Handlung (Erfolgsverursachung) müssen Vorsatz, Rechtswidrigkeit der Tat und die Schuld des Täters vorhanden sein.

Für einen Großteil der Fälle wird heute jedoch von der herrschenden Meinung die Figur der unwesentlichen Abweichung vom Kausalverlauf herangezogen. Die Strafbarkeit erstreckt sich bei einer unwesentlichen Abweichung auch über den Versuch des Delikts hinaus auf ein Vorsatzdelikt.

2.3. Aberatio ictus (Abirring des Angriffs)

Als **aberratio ictus** (lat. 'Fehlgehen des Hiebes' von 'aberratio, aberrationis fem.' = das Abirren und von 'ictus, ictus mask.' = des Hiebes oder Wurfes) wird im Strafrecht das Fehlgehen der Tat bezeichnet, etwa wenn der Täter ein Objekt anvisiert, aber aus Ungeschicklichkeit ein anderes Objekt trifft.

Die aberratio ictus bei unterschiedlichen Rechtsgütern

Unproblematisch ist die aberratio ictus dann, wenn die ursprünglich nicht gewollte Tat einen anderen Straftatbestand verwirklicht. (Bsp.: Täter erschießt statt des anvisierten Erzfeindes [= Mensch] lediglich dessen Hund [=Sache].) Hier kommt ausschließlich eine versuchte Vorsatztat am anvisierten und, falls eine entsprechende Strafvorschrift existiert, eine vollendete Fahrlässigkeitstat am getroffenen Tatobjekt in Betracht. Im Beispielfall kann der Täter strafrechtlich somit nur wegen eines versuchten Totschlages oder

Mordes bestraft werden, nicht aber wegen der Tötung des Hundes, da eine fahrlässige Sachbeschädigung nicht strafbar ist.

Die aberratio ictus bei gleichwertigen Rechtsgütern

Umstritten ist, wie ein Fehlgehen der Tat rechtlich zu behandeln ist, wenn das getroffene und das anvisierte Tatobjekt gleichwertig sind (Bsp.: Täter erschießt statt des anvisierten Erzfeindes dessen Freund, der neben ihm steht). Dabei existieren im Wesentlichen folgende Theorien

Äquivalenztheorie, formelle und materielle

- a) *Formelle*: Ein Teil der strafrechtlichen Literatur geht davon aus, dass ein Irrtum bei Gleichwertigkeit der Tatobjekte unerheblich sei. Wenn der Täter also einen anderen als den anvisierten Menschen trifft, liegt nach dieser Theorie trotzdem ein Vorsatzdelikt vor. Der Täter habe einen Menschen treffen wollen und dies auch verwirklicht.
- b) *Materielle*: Eine Abwandlung dieser Theorie zieht die Grundsätze der Formellen Gleichwertigkeitstheorie/Äquivalenztheorie nur in den Fällen heran, in denen keine höchstpersönlichen Rechtsgüter (also Leben, Gesundheit, Freiheit und Ehre) betroffen sind.

Das bedeutet: Wenn ein höchstpersönliches Rechtsgut betroffen ist, so ist der Täter lediglich wegen eines Versuchs und eines Fahrlässigkeitsdeliktes strafbar. Dies wird damit begründet, dass es dem Täter bei einem höchstpersönlichen Rechtsgut gerade auf die Person ankommt. Der Vorsatz also stärker an die Person des Opfers gebunden ist als bei Taten, die nicht höchstpersönliche Rechtsgüter betreffen. Bei diesen sei der Vorsatz in erster Linie auf das Objekt, nicht auf die Person dahinter gerichtet.

Diese Generalisierungen von Rechtsgütern sind umstritten. Denn hierbei wird ein Vorsatz unterstellt, wo tatsächlich keiner besteht.

Adäquanztheorie

ad|ä|quat < auch > **a|dä|quat** [Adj.] angemessen, entsprechend; Ggs. inadäquat [*< lat. adaequatus "gleichgemacht", zu adaequare "gleichmachen", zu aequus "eben, flach, gleich"*]

Eine weitere Theorie behandelt die aberratio ictus als einen Unterfall des Irrtums über den Kausalverlauf. Die Abweichung ist dann unerheblich, wenn sie vorhersehbar war. Bei einem inadäquaten Kausalverlauf liegt somit lediglich ein Versuch und eventuell eine Fahrlässigkeitstat vor.

Diese Theorie wird mit folgendem Argument kritisiert:

Es ist keine Abweichung im Kausalverlauf eingetreten, da die Verletzung genau so eingetreten ist wie geplant, nur am falschen Objekt. Der Verlauf der Tat war also so wie geplant.

Konkretisierungstheorie

Die herrschende Meinung sieht die aberratio ictus als relevant an. Der Täter hatte seine Tat auf ein bestimmtes Ziel konkretisiert, dieses aber nicht getroffen. Demnach kann der Täter nicht wegen eines vollendeten vorsätzlichen Delikts bestraft werden: Bezüglich des getroffenen Objektes fehlt ihm der Vorsatz, bezüglich des Anvisierten fehlt es am Erfolg. Somit kann der Täter nur wegen Versuchs hinsichtlich des anvisierten und ggf. wegen Fahrlässigkeit hinsichtlich des getroffenen Objekts bestraft werden.

Ausnahmen der hM

Eine Ausnahme vom Grundsatz, dass eine aberratio ictus die Strafbarkeit wegen vollendeter Vorsatztat ausschließt, ist nach vorzugswürdiger Auffassung gegeben, wenn der verwirklichte Straftatbestand neben Individualrechtsgütern auch überindividuelle Rechtsgüter schützt, die Tatabweichung aber nur das Individualrechtsgut schützt. Relevant kann das vor allem für Räuberischer Angriff auf Kraftfahrer sein.

2nd4th error in persona vel objecto (Objektsirrtum)**2.5. Subsumtionsirrtum****3. *Irrtümer über Elemente der Rechtswidrigkeit*****3.1. Irrige Annahme einer rechtfertigenden Sachlage (Putativrechtfertigung)****4. *Irrtümer über Elemente der Schuld*****4.1. Irrige Annahme einer unzumutbaren Sachlage****4.2. Verbotsirrtum (fehlende Verbotskenntnis)****5. *Sonderfälle: Irrtum über sonstige Voraussetzungen der Strafbarkeit*****6. *Welche Regeln gelten bei welchen Irrtümern?*****6.1. Tatbestandsirrtum zu Gunsten des Täters (Art. 13 StGB)****6.2. Umgekehrter Tatbestandsirrtum (zu Ungunsten des Täters)****6.3. Verbotsirrtum (Art. 21 StGB)****6.4. Sonderfälle****7. *Kurzfälle und Kontrollfragen***