

## § 21: Weitere Delikte gegen die persönliche Freiheit

### I. Bedrohung (§ 241 StGB)

§ 241 StGB dient nach h.M. (*Rengier* BT II § 27 Rn. 1; *Wessels/Hettinger/Engländer* Rn. 486) dem Schutz des individuellen Rechtsfriedens. Die Vorschrift ist ein abstraktes Freiheitsgefährdungsdelikt (*Wessels/Hettinger/Engländer* Rn. 486; *Joecks/Jäger* § 241 Rn. 2).

#### 1. Bedrohungstatbestand (§ 241 I StGB)

Nach dem Bedrohungstatbestand des Abs. 1 macht sich strafbar, wer einen Menschen mit der Begehung eines gegen ihn oder eine ihm nahestehende Person gerichteten Verbrechens bedroht.

- Zum Begriff des Verbrechens vgl. § 12 I StGB.
- „Nahestehende Person“ ist wie in § 35 StGB auszulegen. Umfasst sind insb. Angehörige i.S.d. § 11 I Nr. 1 StGB.
- Für die Bedrohung ist erforderlich, dass zumindest der Anschein der Ernstlichkeit der Drohung erweckt wird.
- Vollendung: mit Kenntniserlangung und Sinnerfassung der Drohung durch den Adressaten.

## 2. **Vortäuschungstatbestand (§ 241 II StGB)**

Nach Abs. 2 wird ebenfalls bestraft, wer wider besseres Wissen einem Menschen vortäuscht, dass die Verwirklichung eines gegen ihn oder eine ihm nahestehende Person gerichteten Verbrechens bevorstehe.

- Der Tatbestand ist nur einschlägig, wenn der Täter die bevorstehende Tatbegehung als von seiner Person unabhängig darstellt. Sonst greift Abs. 1.
- Wider besseres Wissen bedeutet dolus directus 2. Grades (sicheres Wissen).

## II. Nachstellung (§ 238 StGB)

§ 238 StGB wurde erst 2007 durch das 40. StrÄndG in das StGB eingefügt. Der Gesetzgeber hat den bis dorthin existierenden strafrechtlichen Schutz gegen zahlreiche Teilaspekte des „Stalking“ (etwa §§ 123, 177, 185, 223 ff., 240, 241, 303 StGB) offenbar als noch nicht ausreichend angesehen. Anfang 2017 wurde § 238 StGB reformiert und zu einem Eignungsdelikt umgestaltet, so dass der strafrechtliche Schutz nicht mehr von einer tatsächlichen Veränderung der Lebensumstände durch das Opfer abhängt. Ausreichend ist nunmehr die abstrakte Eignung der konkreten Nachstellungshandlung, die Lebensgestaltung des Opfers schwerwiegend zu beeinträchtigen.

Für das Jahr 2017 weist die PKS 18.483 Fälle von Nachstellung auf. Gemessen an der Gesamtkriminalität entspricht das einem Anteil von 0,3 %. Die Aufklärungsquote wird mit 91,1 % angegeben.

Geschütztes Rechtsgut ist nach h.M. (*Wessels/Hettinger/Engländer* Rn. 410; *Lackner/Kühl/Kühl* § 238 Rn. 1) die Freiheit der persönlichen Lebensgestaltung.

Zu beachten ist das grundsätzliche Strafantragserfordernis nach § 238 IV StGB.

## 1. Tathandlung

Tathandlung des § 238 I StGB ist das unbefugte Nachstellen. Unbefugtes Nachstellen ist die beharrliche Verwirklichung einer der fünf Tatmodalitäten des § 238 I Nr. 1 - 5 StGB.

Beharrlichkeit setzt nicht lediglich die schlichte Wiederholung des Verhaltens voraus, sondern darüber hinausgehend eine besondere Hartnäckigkeit und eine gesteigerte Gleichgültigkeit des Täters gegenüber dem Verbot (*Wessels/Hettinger/Engländer* Rn. 415; *Rengier* BT II § 26a Rn. 4).

Unbefugt soll nach dem Willen des Gesetzgebers (BT-Drs. 16/575, 7) nicht lediglich ein Hinweis auf das allgemeine Merkmal der Rechtswidrigkeit sein, sondern echtes Tatbestandsmerkmal. Das Nachstellen erfolgt nicht unbefugt, wenn es durch amtliche oder privatautonome Befugnisnormen (Bsp.: Polizei verfolgt Straftäter) oder das Einverständnis des Opfers (Bsp.: Frischverliebte schickt „Angebetetem“ 50 SMS am Tag) gedeckt ist (*Wessels/Hettinger/Engländer* Rn. 416; *Rengier* BT II § 26a Rn. 8).

Hinsichtlich § 238 I Nr. 1 StGB ist umstritten, ob das Opfer die Annäherung des Täters bemerkt haben muss (dafür *Mitsch* NJW 2007, 1237, 1239; a.A. *Wessels/Hettinger/Engländer* Rn. 412).

- ⊕ Schutzzeck des Tatbestandes
- ⊖ Die Lebensgestaltung ist sogar besonders beeinträchtigt, wenn das Opfer nur weiß, dass sich der Täter ihm stets nur heimlich nähert.
- ⊖ Parallele zu § 238 I Nr. 2 StGB, die schon den erfolglosen Versuch der Kontaktaufnahme erfasst.

Im Hinblick auf das Bestimmtheitsgebot (Art. 103 II GG) begegnet § 238 I Nr. 5 StGB erheblichen verfassungsrechtlichen Bedenken (krit. auch *Wessels/Hettinger/Engländer* Rn. 414; *Mitsch* NJW 2007, 1237, 1239).

## 2. Eignung, die Lebensgestaltung schwerwiegend zu beeinträchtigen

Seit der Neufassung der Vorschrift durch das Gesetz zur Verbesserung des Schutzes gegen Nachstellungen vom 1.3.2017 genügt die Eignung der unbefugten Nachstellungshandlungen, die Lebensgestaltung des Opfers schwerwiegend zu beeinträchtigen. Einer entsprechenden Reaktion des Opfers bedarf es hingegen nicht mehr. Sollte sich das Opfer jedoch tatsächlich veranlasst sehen, seine Lebensgestaltung zu verändern, kann dies aber ein Indiz für die Eignung des Täterverhaltens sein. Erforderlich ist hierfür, dass die Tathandlung abstrakt geeignet ist, eine gravierende, ernstzunehmende Beeinträchtigung hervorzurufen, die über das durchschnittliche, regelmäßig hinzunehmende und zumutbare Maß an Belastung erheblich und objektiv messbar hinausgeht (*Wessels/Hettinger/Engländer* Rn. 411; *Rengier* BT II § 26a Rn. 16). Eine solche schwerwiegende Beeinträchtigung ist etwa dann anzunehmen, wenn das Opfer seine Wohnung nicht mehr oder nur noch selten allein verlässt, wenn es zu einem Arbeitsplatzwechsel oder Umzug „gezwungen“ wird oder wenn es die Fenster seiner Wohnung verdunkelt (BGH NJW 2010, 1680, 1682; BT-Drs. 16/575, 8). Zu derartigen Beeinträchtigungen muss das Täterverhalten lediglich Anlass geben, so dass der Tatbestand auch dann erfüllt ist, wenn sich das Opfer besonnen verhält und beispielsweise keinen Umzug oder Arbeitsplatzwechsel in Betracht zieht (*Rengier* BT II § 26a Rn. 15).

### **3. Erschwerungsgründe**

#### **a) Qualifikation (§ 238 II StGB)**

§ 238 II StGB qualifiziert die Tat, wenn der Täter das Opfer, einen Angehörigen des Opfers oder eine andere dem Opfer nahestehende Person durch die Tat in die Gefahr des Todes oder einer schweren Gesundheitsschädigung bringt. Der Vorsatz des Täters muss sich dabei auch auf die Gefährdung des Opfers erstrecken (*Rengier* BT II § 26a Rn. 19).

#### **b) Erfolgsqualifikation (§ 238 III StGB)**

§ 238 III StGB enthält eine Erfolgsqualifikation und ist einschlägig, wenn der Täter durch die Tat den Tod des Opfers, eines Angehörigen des Opfers oder einer anderen dem Opfer nahe stehenden Person zumindest fahrlässig (§ 18 StGB) verursacht.

Als tatbestandsspezifische Gefahren des Grundtatbestands hatte der Gesetzgeber Fälle des Verzweiflungssuizids und des Todes auf der Flucht vor dem Stalker im Auge (BT-Drs. 16/73641, 14). Probleme wird dabei die Berücksichtigung des Eigenverantwortlichkeitsprinzips bereiten.

Wohl nur theoretisch ist auch hier die von § 221 III StGB bekannte Problematik der Strafbarkeit des erfolgsqualifizierten Versuchs bei straflosem Versuch des Grunddelikts denkbar.

### III. Menschenraub (§ 234 StGB)

Wegen Menschenraubs (§ 234 StGB) macht sich strafbar, wer sich einer anderen Person mit Gewalt, durch Drohung mit einem empfindlichen Übel oder durch List bemächtigt, um sie in hilfloser Lage auszusetzen oder dem Dienst in einer militärischen oder militärähnlichen Einrichtung im Ausland zuzuführen.

Es handelt sich um ein Delikt mit überschießender Innentendenz (*Joecks/Jäger* § 234 Rn. 3): Die Aussetzung in hilfloser Lage bzw. die Zuführung zum Dienst in einer militärischen oder militärähnlichen Einrichtung im Ausland muss nicht tatsächlich erreicht, sondern lediglich vom Täter subjektiv angestrebt werden.