

Übersicht: Rechtfertigende Einwilligung

Hinweis: Diese Übersicht basiert auf der herrschenden Meinung, die der Einwilligung rechtfertigende Wirkung beimisst. Aus rechtsgutsorientierter Betrachtungsweise sprechen jedoch die besseren Gründe dafür, der Einwilligung bereits tatbestandsausschließende Wirkung beizumessen (vgl. dazu die KK 265 ff. der Strafrecht AT-Vorlesung).

Verfügbungsbefugnis des Einwilligenden

- Verzicht auf den Strafrechtsschutz muss überhaupt möglich sein.
 - Bei eigenen Individualrechtsgütern grundsätzlich kein Problem.
 - Keine Dispositionsbefugnis bei Rechtsgütern der Allgemeinheit oder dritter Personen.
 - Problematisch bei Mischdelikten, wie z.B. § 315c
 - Nicht möglich beim Rechtsgut Leben (vgl. § 216).
 - Einschränkungen beim Rechtsgut körperliche Unversehrtheit (vgl. § 228; Bedeutung für andere Delikte unklar und str.)

Natürliche Einsichts- und Urteilsfähigkeit des Einwilligenden

- Rechtsgutsträger muss nach seiner geistigen und sittlichen Reife die Tragweite und die Auswirkungen des seine Interessen beeinträchtigenden Eingriffs voll erfassen können.
Wenn (-), müssen gesetzliche Vertreter entscheiden.
Str., ob bei Vermögensdelikten Geschäftsfähigkeit (analog §§ 107 ff. BGB) zu fordern ist (nach h.M. nicht erforderlich).

Erklärung vor der Tat und nach außen erkennbar

- Nicht notwendig ausdrücklich (konkludent kann reichen).
- Einwilligung ist bis zur Tatbegehung frei widerruflich.

Keine Willensmängel beim Einwilligenden

- Irrtum, Täuschung oder Drohung darf Einwilligung nicht bedingen.
 - *Problem:* Grad der relevanten Drohung (jede Drohung oder nur Nötigung?)
 - *Problem:* Relevanz nicht-rechtsgutsbezogener Irrtümer (z.B. in Bezug auf Begleitumstände)

Subjektive Komponente

- Handeln aufgrund und in Kenntnis der Einwilligung.

Übersicht: Mutmaßliche Einwilligung

Hinweis: Auch nach der vorzugswürdigen Auffassung, der Einwilligung komme bereits tatbestandsausschließende Wirkung zu, handelt es sich bei der mutmaßlichen Einwilligung um einen Rechtfertigungsgrund. Denn hier ist die Tat nicht mehr Ausdruck der freien Disposition des Rechtsgutsträgers, sondern der aufgrund mutmaßlicher Einwilligung Handelnde greift in deliktstypischer Weise in die Rechtsgüter eines anderen ein (vgl. auch KK 279 f. der Strafrecht AT-Vorlesung).

- Voraussetzungen einer Einwilligung müssen bis auf Erklärung vorliegen.
- Formen der mutmaßlichen Einwilligung
 - Handeln im Interesse des Betroffenen (GoA-Prinzip).
 - Handeln aufgrund mangelnden Interesses.
- Nichteinholbarkeit der Erklärung
 - strittig, ob auch bei grundsätzlicher Einholbarkeit eine **hypothetische Einwilligung** angenommen werden kann, wenn Betroffener eingewilligt hätte.

Rechtsfolge einer wirksamen (mutmaßlichen) Einwilligung

- h.M.: Rechtswidrigkeit entfällt.
- m.M.: Tatbestand entfällt, da kein Wertungsunterschied zum Einverständnis.

Unterschiede zum tatbestandsausschließendes Einverständnis

- Einverständnis wirkt tatbestandsausschließend bei Straftaten, die ein Handeln gegen oder ohne den Willen voraussetzen (z.B. § 240, § 242).
 - Muss nicht erklärt werden, aber bei der Tatbegehung vorliegen.
 - Setzt nur natürliche Willensfähigkeit voraus, Bedeutung in der konkreten Situation muss nicht erkannt werden (Täuschung ist irrelevant).