

Tatkomplex 1: Das erste Aufnahme ritual

A. Strafbarkeit des B

I. Strafbarkeit gem. § 212 Abs. 1 StGB durch das Verabreichen der Schläge etc. (-)

Ein Totschlag durch das Verabreichen der Schläge im Rahmen des Aufnahme rituals scheidet bereits deswegen aus, da B diesbezüglich offensichtlich keinen Tötungsvorsatz aufwies (man zog allein die Möglichkeit schwerer Verletzungen in Betracht und ging zudem bereits zu Beginn davon aus, es werde A bald wieder besser gehen). Ein Tötungsvorsatz wäre zudem auch nicht mit dem Charakter als *Aufnahme ritual* zu vereinbaren.

Hinweis: Etwaige Zurechnungsfragen des objektiven Tatbestandes werden im Kontext der Körperverletzungsdelikte thematisiert.

II. Strafbarkeit gem. §§ 223, 224 Abs. 1 Nr. 4, 5, 25 Abs. 2 StGB durch das Verabreichen der Schläge etc. (+)

1. Tatbestand

a) Objektiver Tatbestand des Grunddeliktes

Objektiver Tatbestand des Grunddeliktes (körperliche Misshandlung sowie Gesundheitsschädigung) (+)

b) P: Verwirklichung des objektiven Tatbestandes von § 224 Abs. 1 Nr. 4 StGB

Hinweis: Alle nachfolgenden Literaturnachweise beziehen sich jeweils auf die aktuellste Auflage.

Auf den ersten Blick liegen die Voraussetzungen des § 224 Abs. 1 Nr. 4 StGB unproblematisch vor: Die Körperverletzung wird von mehreren Personen gemeinschaftlich begangen – insgesamt 30 Verbindungsstudenten –, die sogar in Form der *Mittäterschaft* zusammenwirkten (vgl. zur Frage der Mittäterschaft LK/Lilie § 224 Rn. 33 f.). Fraglich ist indes, ob die Vorschrift ihrem Zweck nach anwendbar ist (ggf. teleologische Reduktion?): Hintergrund der Qualifikation ist nämlich auch die erhöhte Gefährdung des Opfers aufgrund der *einschüchternden* Übermacht der Gegner sowie der damit einhergehenden reduzierten Verteidigungsmöglichkeiten des Opfers (vgl. Sch/Sch/Stree/Sternberg-Lieben § 224 Rn. 11a; Lackner/Kühl/Kühl § 224 Rn. 7). In der vorliegenden Konstellation eines *freiwilligen* Aufnahme rituals erscheint eine solche *Einschüchterungswirkung* allerdings zweifelhaft. Letztlich ist der obj. Tatbestand des § 224 Abs. 1 Nr. 4 StGB gleichwohl zu bejahen: Der Qualifikationsgrund liegt nämlich *primär* in der *erhöhten Gefährdung* des Opfers: Eine solche lässt sich hier bejahen, da A von einer Vielzahl von Personen traktiert wird, was das Gefährdungspotenzial im Vergleich mit einem Einzeltäter deutlich erhöht und da es dabei insbesondere auch zu unkontrollierten Verletzungen kommen kann.

c) Objektiver Tatbestand des § 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB

Daneben sind auch die *objektiven* Voraussetzungen einer lebensgefährdenden Behandlung (§ 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB) erfüllt. Eine solche verlangt nach h.M. eine Begehungsweise, die nach den Umständen des Einzelfalls *generell* geeignet ist, das Leben des Opfers zu gefährden (etwa BGH NStZ-RR 2010, 176, 177). A musste – mit verbundenen Augen und einem 20 Pfund schweren Rucksack belastet – einen zugefrorenen Weg entlanggehen. Er wurde dabei massiv mit Schlägen und Tritten gegen alle Körperregionen (somit auch den Kopf) traktiert, wobei sich B neben seinen eigenen Handlungen im Wege der *Mittäterschaft* (§ 25 Abs. 2 StGB) auch die Schläge der anderen Mitglieder zurechnen lassen muss. Die Vielzahl an Schlägen war bei diesen Umständen *generell* geeignet, das Leben des A zu gefährden. Insbesondere konnte sich dieser (wegen der verbundenen Augen) auch jeweils nicht auf die Schläge einstellen und ggf. seinen Kopf schützen. Zu keinem anderen Ergebnis führt die *Mindermeinung* (etwa NK/Paeffgen § 224 Rn. 28), die den Eintritt eines *konkreten* Gefährdungserfolgs verlangt. Die konkrete Lebensgefahr der Behandlung (i.S.d. § 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB) ergibt sich hier schon daraus, dass es aufgrund der massiven Schläge tatsächlich zu einer Lebensgefahr gekommen ist.

Hinweis: Die Voraussetzungen der Mittäterschaft liegen vor (gemeinsamer Tatplan, gemeinsame Tatausführung), so dass die Abgrenzungsfrage zwischen Täterschaft und Teilnahme nicht problematisiert werden musste. Mittäter müssen sich (im Rahmen des Vorsatzes) untereinander jeweils die Handlungen der anderen zurechnen lassen. Aus diesem Grund erübrigt sich von vornherein ein Eingehen auf etwaige Kausalitätsprobleme, die daraus resultieren, dass einzelne Verletzungshandlungen ggf. auch weggedacht werden könnten, ohne dass die Lebensgefährlichkeit der Behandlung entfiel. Es ist aber ebenfalls vertretbar, mit Puppe Kausalitätsfragen von der Frage der Mittäterschaft losgekoppelt zu thematisieren. Allerdings würde auch Puppe wohl die Kausalität bejahen (vgl. insoweit deren Stellungnahme zum Problem der Gremienkausalität GA 2004, 129, 137 ff.). Eine Auseinandersetzung mit dieser Mindermeinung wurde hier indes nicht erwartet, da dieser Problemkreis primär Fragen der teilweise diskutierten fahrlässigen Mittäterschaft betrifft.

d) Problem: Tatbestandsausschließende Einwilligung (Schranke des § 228 StGB)

Der Einwilligung ist – entgegen der h.M. – bereits eine tatbestandsausschließende Wirkung beizumessen. Dies ist Ausfluss einer auf das Individuum bezogenen Rechtsgutslehre: Verzichtet das dispositionsbefugte „Opfer“ als Ausfluss der Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) wirksam auf seine Güter, entfallen dadurch zugleich Erfolgs- und Handlungsunwert der Eingriffshandlung (vgl. etwa *Roxin AT/1 § 13 Rn. 11 ff. m.w.N.*; siehe dazu auch KK 265 der Strafrecht AT-Vorlesung).

Hinweis: Die Einwilligung kann natürlich auch mit der h.M. bei der Rechtswidrigkeit erörtert werden.

Fraglich ist, ob die Einwilligungsvoraussetzungen vorliegen. Problematisch ist insofern die *Dispositionsbefugnis* des A: Zwar kann jeder Mensch grundsätzlich über das Rechtsgut der körperlichen Integrität verfügen, indes ergeben sich aus der Rechtsordnung auch Schranken, die nicht überschritten werden dürfen. Vorliegend könnte die Einwilligung im Sinne des § 228 StGB gegen die „guten Sitten“ verstoßen haben. Fraglich ist, wie dieses Kriterium näher zu konkretisieren ist:

Hinweis: Aufgrund der Unbestimmtheit der Formulierung „gute Sitten“ wird teilweise die Verfassungswidrigkeit des § 228 StGB konstatiert (etwa NK/Paeffgen § 228 Rn. 53 m.w.N.). Ein Eingehen wurde nicht erwartet. Schöne Ausführungen hierzu wurden allerdings besonders honoriert.

aa) Ansicht 1: Die ehemals h.A. rekurrierte **primär** auf die **Beweggründe** bzw. den **Zweck** der Verletzungshandlung (vgl. dazu *LK/Hirsch § 228 Rn. 8 m.w.N.*). Aus der zivilrechtlichen Definition der Sittenwidrigkeit (Verstoß gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden) wurde dabei teilweise präzisierend der Schluss gezogen, ein Verstoß gegen die Wertvorstellungen *einzelner* gesellschaftlicher Gruppen sei für einen solchen Sittenverstoß nicht ausreichend (vgl. etwa *BGHSt 4, 24, 31 f.*; *BGH NJW 2004, 1054, 1056*).

Legt man dies zugrunde, ist die Einwilligung des A wohl als unwirksam anzusehen: Nach Ansicht des BayObLG verstieß etwa das Aufnahmeitual einer Jugendbande, bei dem der Kandidat von drei Mitgliedern massiv verprügelt wurde (auch Schläge und Tritte gegen den Kopf), gegen die „guten Sitten“ im Sinne von § 228 StGB (*BayObLG NJW 1999, 372, 373*). Der Aufnahmewillige würde hier zum bloßen Objekt degradiert, da er selbst über keinerlei Verteidigungsmöglichkeiten verfügte und schlicht eine Vielzahl brutaler Schläge einstecken müsste. Mit diesen Erwägungen kann man auch im hiesigen Sachverhalt eine Sittenwidrigkeit bejahen. Das Aufnahmeitual verfolgt keinen tiefergehenden, im Entferntesten achtenswerten Zweck, sondern A muss buchstäblich blindlings und ohne Verteidigungsmöglichkeiten einen Gewaltexzess über sich ergehen lassen.

bb) Ansicht 2: Die jüngere Rechtsprechung sowie die nunmehr h.A. stellen in erster Linie auf die **Schwere der Rechtsgutsverletzung** ab (etwa *BGH NJW 2015, 1540, 1542 ff.*; siehe dazu etwa auch *Hirsch, FS Amelung, 181, 198 ff.*). Fraglich ist freilich, wie dieses „Schwere-Kriterium“ näher zu präzisieren ist. Nach überwiegender Ansicht ist eine Einwilligung zumindest dann unwirksam, wenn das Opfer (aus Sicht ex ante) in eine *konkrete Todesgefahr* gebracht wird, wobei insofern auf die Wertung des § 216 StGB rekurriert wird (*Roxin AT/1 § 13 Rn. 41 f.*; *BGH NJW 2015, 1540, 1542 f.*). Die Rechtsprechung greift darüber hinausgehend auch auf die Wertung des § 231 StGB zurück: Die Einwilligung sei danach auch dann unwirksam, wenn der Täter rechtswidrig und schuldhaft den Tatbestand des § 231 StGB verletzt habe. Auf den Eintritt der schweren Folge komme es nicht an, es genüge jedenfalls, dass der Verletzte durch die Tat aus Sicht ex ante in die konkrete Gefahr einer *schweren Gesundheitsschädigung* gebracht werde (*BGH NJW 2015, 1540, 1543 f.*). Hinter dem Rückgriff auf § 231 StGB steht dabei auch folgender Gedanke: Eine Einwilligung in Bezug auf § 231 StGB scheidet nach h.M. aus, da dieser Tatbestand nicht nur Individualrechtsgüter, sondern auch Gemeininteressen schützt. Diese

Wertung müsse daher auch auf die Auslegung des § 228 StGB im Zusammenhang mit Körperverletzungsdelikten (etwa §§ 223 f. StGB) durchschlagen (vgl. BGH NJW 2015, 1540, 1543 f.).

Legt man dies zugrunde, ist die Einwilligung des A aufgrund der *Schwere der Rechtsgutsverletzung unwirksam*: Dem A drohte durch die Schläge und Tritte aus Sicht ex ante jedenfalls die Gefahr einer schweren Gesundheitsschädigung. Zu berücksichtigen ist dabei zunächst die große Anzahl von Verbindungsstudenten, die auf alle Körperteile (inkl. des Kopfes) von A einschlugen. Zugleich wohnte dem Aufnahme ritual eine *unkalkulierbare Gruppendynamik* im Sinne eines gegenseitigen Hochschaukelns der Verletzungshandlungen inne (vgl. zu einer solchen *Eskalationsgefahr* auch BGH NJW 2013, 1379, 1381 f.). Schließlich wurden auch *keine Regeln* vereinbart (z.B. Verbot von Schlägen gegen den Kopf) oder sonstige Vorkehrungen getroffen, die schwerwiegende Verletzungen verhindern sollten (vgl. zu diesem Aspekt BGH NJW 2013, 1379, 1381 f.).

Weiterhin sind vorliegend auch sämtliche Voraussetzungen des **§ 231 Abs. 1 Var. 2 StGB** erfüllt (inklusive der obj. Strafbarkeitsbedingung): Ein *von mehreren verübter Angriff* meint die feindselige, unmittelbar auf den Körper eines anderen abzielende Einwirkung von mindestens zwei Personen (*Rengier* BT/2 § 18 Rn. 4). A wurde von ca. 30 Personen tätlich angegriffen. B handelte zudem vorsätzlich, rechtswidrig und schuldhaft. Schließlich ist durch den Angriff der Tod des A eingetreten (objektive Bedingung der Strafbarkeit). Somit führt auch ein Rekurs auf die Wertung des § 231 StGB vorliegend zu einer Unwirksamkeit der Einwilligung des A.

cc) Ansicht 3: Eine weitere Ansicht betont schließlich in besonderer Weise die **Autonomie** des Einwilligenden und erachtet den Rechtsgutsverzicht nur dann als unwirksam, wenn gerade die Selbstbestimmungsfähigkeit in Frage steht. Wo hiernach konkret die Grenze legitimer Einwilligungen zu ziehen ist, bedarf weiterer Konkretisierung: So rekurriert *Frisch* auf das Kriterium der *Vernunft*: Eine Einwilligung sei dann (ausnahmsweise) nicht Ausdruck einer autonomen Entscheidung des Betroffenen und somit unwirksam, wenn sie von einer *vernünftigen Person* nicht mehr begriffen werden könne (*Frisch*, FS Hirsch, 485, 490 ff.). Ob bei Zugrundelegung dieses Kriteriums von der Wirksamkeit der Einwilligung auszugehen ist, lässt sich nur schwer beurteilen. *Frisch* erwähnt explizit, eine Mutprobe könne – jedenfalls dann, wenn sie lediglich mit leichteren Verletzungen verbunden sei – durchaus Ausdruck der „Laune“ einer vernünftigen Person sein (*Frisch*, FS Hirsch, 485, 502). Ob dies auch dann gilt, wenn bei der Mutprobe *schwerwiegendere* Schäden drohen, ist wohl eher zu verneinen (a.A. vertretbar). Der Autonomiegedanke wird zudem etwa von *Zabel* in den Vordergrund gerückt (*ders.* JR 2015, 619, 624 f.). Wo exakt die Grenze eines zulässigen autonomen Verzichtes in Bezug auf die körperliche Integrität zu ziehen ist, lässt *Zabel* indes offen: Jedenfalls dann, wenn es „lediglich“ um (gefährliche) Körperverletzungen ginge, streite die Eigenverantwortlichkeit für die Möglichkeit einer Einwilligung (*Zabel* JR 2015, 619, 625). Hiernach wäre die Einwilligung wohl noch als *wirksam* anzusehen.

dd) Stellungnahme: Die – im Hinblick auf die strafrechtlichen Folgen bedenkliche – Unbestimmtheit des § 228 StGB bedarf einer einschränkenden, der Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) des Betroffenen Rechnung tragenden Auslegung. Die primäre Fokussierung auf die Beweggründe bzw. Zwecke der Tat (Ansicht 1) stellt deswegen keinen tauglichen Maßstab dar, da moralische Vorstellungen wandelbar sind und sich die Ermittlung allgemein gültiger Moralmaßstäbe in einer pluralistischen Welt ohnehin als kaum mögliches Unterfangen erweist (vgl. BGH NJW 2015, 1540, 1542). Eine Argumentation über die *Autonomie* des Rechtsgutsträgers bringt auch keinen entscheidenden Gewinn mit sich, da die Selbstbestimmungsmöglichkeit des Einzelnen zwar den *Grund des Instituts der Einwilligung* darstellt, es aber hier gerade um die Konkretisierung einer vom Gesetzgeber erlassenen, von der Autonomie unabhängigen *Einwilligungsschranke* geht. Überzeugend ist daher eine Orientierung an der *Schwere der drohenden Rechtsgutsverletzung*, da sich dieser Maßstab insbesondere auch mit der *rechtsgutsschützenden Funktion des Strafrechts* verträgt. Auch dieses Kriterium bedarf freilich noch weiterer Präzisierung (wann ist die maßgebliche Schwelle überschritten?). Zu eng wäre es, Einwilligungen erst bei einer *konkreten Todesgefahr* für unwirksam anzusehen, da auch unterhalb dieser Schwelle schwere und dauerhafte Gesundheitsschädigungen drohen, die der Dispositionsbefugnis des Opfers entzogen sein sollten. Oftmals lässt sich nämlich aus einer ex ante-Perspektive ohnehin nicht sicher beurteilen, ob die Verletzungshandlung „lediglich“ eine schwere Gesundheitsschädigung zur Folge hat oder zu einer konkreten Todesgefahr führen wird. Lässt man aus Sicht ex ante also die Gefahr *schwerer Gesundheitsschädigungen* ausreichen (*Hardtung* Jura 2005, 401, 405; insofern ist auch eine Konkretisierung über § 226 StGB denkbar, siehe etwa *Jäger* JA 2013, 634, 636; *Hirsch*, FS Amelung, 181, 198), konnte A vorliegend aufgrund der drohenden (und auch eingetretenen) schwersten Verletzungen (bedingt durch Gruppendynamik, Anzahl der Schläge, Fehlen von Vorkehrungen zur Vermeidung schwerwiegender Verletzungen) *nicht wirksam einwilligen*.

Aufgrund dieser konkret drohenden (und auch eingetretenen) massiven Verletzungen kann hier auch dahingestellt bleiben, ob man *generell* die Wertung des § 231 StGB als sachgerechten Maßstab zur Präzisierung der Sittenwidrigkeit i.S.v. § 228 StGB ansieht (krit. dazu etwa *Zabel* JR 2016, 619, 623 f.; *Mitsch* NJW 2015, 1545 f.). Es kann zudem offenbleiben, ob die mit der Tat verfolgten *Zwecke* zumindest *ausnahmsweise* eine schwerwiegende Gesundheitsschädigung legitimieren können (man denke z.B. an eine Organspende, vgl. *Hardtung* Jura 2005, 401, 405). Denn das konkret durchgeführte Aufnahme ritual verfolgte jedenfalls keinen sozial oder ethisch anerkannten Zweck, der die Schwere der Rechtsgutsverletzung aufzuwiegen vermöchte.

e) Subjektiver Tatbestand

aa) Der Vorsatz hinsichtlich der **lebensgefährdenden Behandlung** ist problematisch: Nach einer Ansicht (insbesondere der Rechtsprechung) genügt die *Kenntnis der Umstände*, aus denen die Gefahr resultiert (etwa BGH NStZ-RR 2015, 172, 173). Hiernach wäre der diesbezügliche Vorsatz zu bejahen, da diese Umstände (massive Schläge durch Vielzahl von Personen) B bekannt waren.

bb) Dieses Vorsatzverständnis ist indes präzisierungsbedürftig, da anderenfalls die Spiegelbildlichkeit zwischen objektivem und subjektivem Tatbestand aufgehoben wird: Für den Vorsatz genügt nicht die bloße Umstandskennntnis, sondern B muss sich zudem bewusst gewesen sein, dass diese Umstände in der konkreten Situation *generell lebensgefährdend* waren (vgl. etwa *Rengier* BT/2 § 14 Rn. 56). Auch dies kann man vorliegend wohl noch bejahen. B rechnete zwar bei lebensnaher Betrachtung nicht konkret mit dem Eintritt einer Lebensgefahr. Ihm war (im Sinne eines sachgedanklichen Mitbewusstseins) aber wohl bewusst, dass eine Vielzahl unkontrollierter Schläge (auch gegen den Kopf) generell zu einer Lebensgefahr führen (a.A. sehr gut vertretbar).

cc) Folgt man hingegen der Mindermeinung und interpretiert § 224 Abs. 1 Nr. 5 als konkretes Gefährdungsdelikt, ist der Vorsatz zu verneinen. Es lässt sich dem Sachverhalt nämlich nicht entnehmen, dass B die Möglichkeit einer *konkreten* Lebensgefahr in Betracht gezogen hat. Er vertraute im Übrigen jedenfalls darauf, dass es nicht dazu kommen werde (Sachverhalt: „einige Zeit später werde es ihm sicher schon besser gehen“).

2. Rechtswidrigkeit (+)

Hinweis: Wie bereits gesagt, konnte die Darstellung der Einwilligung auch erst hier erfolgen.

3. Schuld

a) Einordnung der Fehlvorstellung, das Vorgehen sei erlaubt

Fraglich ist, wie die Vorstellung des B, das Aufnahme ritual sei aufgrund der freiwilligen Teilnahme des A erlaubt, zu bewerten ist. Insofern liegt also ein Irrtum über die Wirksamkeit der Einwilligung vor:

Misst man der Einwilligung bereits *tatbestandsausschließende Wirkung* zu (siehe oben), ist demnach eine Abgrenzung zwischen *Tatbestands- und Verbotsirrtum* erforderlich. Ein Tatbestandsirrtum liegt vor, wenn der Täter über (tatsächliche) Sachverhaltsumstände irrt bzw. bei normativen Tatbestandsmerkmalen die Parallelwertung in der Laiensphäre nicht korrekt nachvollzogen hat.

Eine solche Fehlvorstellung im *tatsächlichen Bereich* ist in Bezug auf die Einwilligungsschranke des § 228 StGB insbesondere dann gegeben, wenn der Täter das Maß der Gefahr für den Verletzten bzw. die Schwere der drohenden Verletzungshandlungen nicht erfasst hat (vgl. BGH NJW 2004, 1054, 1056). Legt man dies zugrunde, irrte B vorliegend gerade *nicht* im tatsächlichen Bereich: Er wusste laut Sachverhalt insbesondere um das Risiko eines solchen Aufnahme rituals („trotz möglicher erheblicher Verletzungen“) und er schätzte daher die Gefährlichkeit der Handlungen nicht falsch ein. Dass er dabei nicht die *konkrete* Möglichkeit einer Todesgefahr in Betracht zog, ist insofern unschädlich, da die Einwilligung auch bereits unterhalb der Schwelle der Todesgefahr unwirksam ist (vgl. die obige Stellungnahme). Er irrt somit letztlich allein über die *rechtlichen Grenzen des § 228 StGB* und denkt, *auch in einer solchen Gefahrensituation sei eine wirksame Einwilligung möglich*. Hierbei handelt es sich um einen Verbotsirrtum i.S.d. § 17 StGB.

b) Voraussetzungen des § 17 StGB

An die Vermeidbarkeit sind strenge Voraussetzungen anzulegen. Bei *äußerster Gewissensanspannung* (siehe zu diesem Maßstab etwa BeckOK/*Heuchemer* § 17 Rn. 35) hätte B sich denken können, dass die Einwilligung in eine derartige (unkalkulierbare) Gefahrensituation nicht möglich ist. Der Irrtum war demnach vermeidbar.

4. Ergebnis

§§ 223, 224 Abs. 1 Nr. 4, Nr. 5, 25 Abs. 2 (+)

III. Strafbarkeit gem. §§ 227, 25 Abs. 2 StGB (+)

1. Das Grunddelikt (§ 223 StGB) wurde verwirklicht. Bei Zugrundelegung der uns bekannten Naturgesetze führten die Schläge des B (sowie diejenigen der anderen Verbindungsstudenten, § 25 Abs. 2 StGB) zu massiven Verletzungen des A, welche schließlich in dessen Tod mündeten. Die Kausalität ist demnach im Sinne der Lehre von der gesetzmäßigen Bedingung zu bejahen.

2. B handelte objektiv pflichtwidrig, was hier letztlich schon aus der Verwirklichung des Grundtatbestands folgt. Er hätte insbesondere auch erkennen können, dass die massiven und zahlreichen Schläge gegen alle Körperregionen des A zum Tod führen können.

3. Der Todeserfolg ist B auch *objektiv zurechenbar*. Insbesondere hat er die *zweite Verzögerung* (A wurde vor der Notaufnahme abgelegt) *selbst mitzuverantworten*. Hier geht es also nicht um die Einflussnahme eines *Dritten* oder des *Opfers selbst* auf den Kausalverlauf. Die objektive Zurechnung wird also durch diesen weiteren, von B (gemeinsam mit D) verschuldeten Pflichtverstoß nicht in Frage gestellt.

Weiterhin ist auch der *spezifische Gefahrezusammenhang* zwischen Grunddelikt und Erfolg zu bejahen. Zum Tod haben letztlich die schweren Verletzungen des A geführt, so dass dieser Zusammenhang selbst nach der strengeren sog. Letalitätslehre (siehe dazu etwa Sch/Sch/Stree/Sternberg-Lieben § 227 Rn. 5) zu bejahen ist.

4. B handelte schließlich auch rechtswidrig und schuldhaft. Insbesondere sind auch die subjektiven Voraussetzungen der Fahrlässigkeit gegeben.

5. §§ 227, 25 Abs. 2 StGB (+)

6. Die zugleich mitverwirklichte fahrlässige Tötung (§ 222 StGB) tritt im Wege der Gesetzeskonkurrenz hinter § 227 StGB zurück

IV. Strafbarkeit gem. § 231 Abs. 1 Var. 2 StGB (+)

1. Der Tatbestand ist verwirklicht (siehe bereits die inzidente Prüfung oben im Kontext der §§ 223, 224 StGB). Eine Einwilligung scheidet hier wegen der tatbestandlich geschützten Gemeininteressen nach ganz h.M. unabhängig von der Schwere der drohenden Verletzungen (etwa MüKo/Hohmann § 231 Rn. 18 m.w.N.).

2. § 231 Abs. 1 Var. 2 StGB (+)

V. Strafbarkeit gem. §§ 212, 13 StGB durch das verzögerte Verbringen des A zur Notaufnahme (+)

1. Das verzögerte Verbringen des A zur Notaufnahme ist als **Unterlassen** zu werten. Im Falle des **Abbruchs eigener Rettungsbemühungen** wird ein positives Tun überwiegend erst dann angenommen, wenn der Rettungsversuch die Sphäre des Opfers erreicht hat (Roxin AT/2 § 31 Rn. 110; Kühl § 18 Rn. 21 m.w.N., Wessels/Beulke/Satzger AT Rn. 990), was etwa dann der Fall sein soll, wenn ein Ertrinkender ohne fremde Hilfe die Rettungsleine ergreifen kann. Eine solche *gesicherte Rettungsaussicht* bestand für A allerdings noch nicht, bevor er von B und D vor der Notaufnahme abgelegt wurde: Er befand sich vielmehr erst *auf dem Weg zu Rettung*, so dass durch das Handeln von B und D keine gesicherte Rettungsaussicht vereitelt wurde.

2. Gemäß dem Bearbeitungsvermerk hätte B den Erfolg (Tod des A) mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit verhindern können, wenn er sofort Rettungsmaßnahmen eingeleitet hätte. Die Quasi-Kausalität ist somit zu bejahen. Auf die zweite Verzögerung vor der Notaufnahme, die von B *mitverschuldet wurde*, kommt es insofern nicht mehr an. Diese bewirkt insbesondere auch keine Durchbrechung des Zurechnungszusammenhangs (siehe bereits oben III. 3. zu § 227 StGB).

3. Eine unechte Unterlassungsstrafbarkeit setzt weiterhin eine **Garantenstellung** des B voraus. Die Existenz einer solchen ist im Ergebnis auch zu bejahen:

- a) Die bloße Mitgliedschaft in der Studentenverbindung begründet für sich gesehen noch keine Handlungspflicht i.S.d. § 13 StGB (vgl. etwa Roxin AT/2 § 32 Rn. 60: keine Garantenpflicht bei gemeinsamer

Vereinszugehörigkeit), da insbesondere auch nicht die (hohen) Voraussetzungen einer engen persönlichen Lebensbeziehung erfüllt sind (dazu etwa *Roxin AT/2 § 32 Rn. 54 ff.*; *Rengier AT § 50 Rn. 25*).

- b) Nach h.A. folgt hier indes eine Garantenpflicht aus Ingerenz: B hat die kritische Lage des A durch seine Mitwirkungshandlungen am Aufnahme ritual mitverursacht. Es liegt somit insbesondere auch ein *pfllichtwidriges* Vorverhalten des B vor (§§ 223, 224 StGB, siehe oben), so dass die Streitfrage, ob eine Ingerenzgarantenstellung auch bei rechtmäßigem Vorverhalten entstehen kann (dazu *Hillenkamp, 32. Probleme aus dem Strafrecht AT, Problem Nr. 29*), nicht entschieden werden braucht.

Die Existenz der vorstehenden Garantenpflicht wird insbesondere auch nicht dadurch in Frage gestellt, dass A aufgrund einer **autonomen Entscheidung** an dem Aufnahme ritual teilnahm. A wollte sich nämlich (mangels entsprechender Hinweise) nicht in eine *Todesgefahr* begeben. Die Bejahung einer Garantenpflicht zu seinem Schutz unterläuft daher hier – anders als etwa in Fällen des freiverantwortlichen tödlichen Drogenkonsums (dazu etwa *Roxin AT/1 § 11 Rn. 112*) – nicht das Autonomieprinzip.

4. B handelte zudem mit *dolus eventualis*: Aufgrund der Internetrecherche des C erkannte er jedenfalls die Möglichkeit eines Todeseintritts und wusste um die vermutliche Eilbedürftigkeit von Rettungsmaßnahmen. Gleichwohl zögerte er über eine Stunde lang und fand sich somit jedenfalls mit einem Todeseintritt ab.

5. Rechtswidrigkeit und Schuld (+)

6. §§ 212, 13 daher (+)

B. Strafbarkeit des C

I. Strafbarkeit gem. §§ 223, 224 I Nr. 4, 5, 25 Abs. 2 StGB durch das Verabreichen der Schläge etc. (+)

1. Es kann grds. sinngemäß auf die Ausführungen zu B verwiesen werden (oben A. II.). Es besteht lediglich die Besonderheit, dass C darauf achtete, **nicht den Kopf des A zu treffen**. Dieser Hinweis ist indes für die rechtliche Bewertung (insbesondere in Bezug auf die lebensgefährdende Behandlung gem. § 224 Abs. 1 Nr. 5) nicht weiter von Belang. C muss sich nämlich die Tatbeiträge der anderen Verbindungsmitglieder im Wege der Mittäterschaft zurechnen lassen (§ 25 II StGB). Obwohl C persönlich Kopfverletzungen des A vermeiden wollte, liegen zudem auch *keine Anhaltspunkte dafür vor*, dass es sich bei diesen Schlägen der anderen gegen den Kopf um von C *nicht gewollte Exzesstaten* handeln würde. Insofern gilt also insgesamt das Gleiche wie bei B.

2. §§ 223, 224 I Nr. 4, 5, 25 Abs. 2 StGB (+)

II. Strafbarkeit gem. §§ 227, 25 Abs. 2 StGB (+)/(-)

1. Zunächst wie oben bei B (A. III.): Das Grunddelikt wurde also verwirklicht und der Kausalzusammenhang besteht. Letzterer wird insbesondere auch nicht nur die eigenmächtige weitere Verzögerung der Rettungsmaßnahmen durch B und D vor der Notaufnahme in Frage gestellt: Denn im Todeserfolg wirkt die ursprüngliche Bedingung (Verletzungen durch das Aufnahme ritual) *noch fort*, es handelt daher nicht um einen Fall der sog. überholenden Kausalität (vgl. hierzu *Wessels/Beulke/Satzger AT Rn. 234 ff.*).

2. P: Durchbrechung des Zurechnungszusammenhanges durch die Verzögerung von B und D bei Verbringung des A zur Notaufnahme?

Fraglich ist allerdings, ob die von B und D zu verantwortende Verzögerung vor der Notaufnahme den **Zurechnungszusammenhang** zwischen Körperverletzungshandlung und Erfolgseintritt unterbricht. Insofern könnte es sich um das *eigenverantwortliche Dazwischentreten von Dritten* handeln.

a) Eigenverantwortliches Dazwischentreten von B und D?

B und D haben die notärztliche Behandlung des A ohne Absprache mit den anderen Verbindungsstudenten verzögert und in diesem Sinne eigenverantwortlich gehandelt. Zweifelhaft ist aber, ob sich dieses eigenmächtige Verhalten auch in der konkreten Situation auf die Erfolgzurechnung auswirkt, da A ohne diese weitere Verzögerung lediglich *möglicherweise* gerettet worden wäre.

b) Anwendung der Risikoerhöhungslehre?

Ob eine Rettung des A ohne das Eingreifen von B und D noch möglich gewesen wäre, lässt sich nicht sicher feststellen. Unterstellt man **in dubio pro reo** (auf die Argumentation mit dem in-dubio-pro-reo-Grundsatz

greifen insbesondere auch die Gegner der Risikoerhöhungslehre zurück, etwa *Wessels/Beulke/Satzger* AT Rn. 297 m.w.N.), dass A ohne die Verzögerung vor der Notaufnahme noch gerettet worden wäre, ist der Zurechnungszusammenhang unterbrochen. Im Todeserfolg hat sich dann nämlich nicht mehr die Körperverletzungshandlung, sondern die eigenmächtige Behandlungsverzögerung durch B und D realisiert.

Zu einem anderen Ergebnis würde man allerdings gelangen, wenn man hier auf die **Risikoerhöhungslehre** rekurriert (zu dieser etwa *Roxin* AT/2 § 11 Rn. 88 ff.). Denn die Körperverletzungshandlungen bewegten sich außerhalb des erlaubten Risikos und haben das *Risiko eines Todeseintrittes jedenfalls erhöht*.

c) Stellungnahme

Der Risikoerhöhungslehre kommt im hier interessierenden Kontext zunächst eine andere Funktion zu als im Zusammenhang mit Unterlassungsdelikten: Denn bei fahrlässigen Begehungsdelikten (bzw. bei der Fahrlässigkeitskomponente des § 227 StGB) ergänzt die Risikoerhöhungslehre die Kausalität und wirkt somit (im Falle einer fehlenden Risikoerhöhung) strafbarkeitsbeschränkend (*Schünemann* StV 1985, 229, 232). Die Befürworter der Risikoerhöhungslehre weisen zudem zutreffend darauf hin, dass der in-dubio-pro-reo-Grundsatz nur für Tatsachenfragen gilt und nicht für die *materiell-rechtliche Frage*, welche Anforderungen an den Zurechnungszusammenhang zu stellen sind. Letztlich wird dieser Lehre hier gleichwohl nicht gefolgt: Die Strafbarkeit wegen eines Erfolgsdeliktes erscheint nur dann angemessen, wenn keine Zweifel daran bestehen, dass sich gerade der Tatbeitrag des potenziellen Täters im Erfolg realisiert hat. Insbesondere entstehen hier im Fall dadurch auch keine Strafbarkeitslücken, da die durch C bewirkte nachgewiesene Risikoerhöhung angemessen im Rahmen der §§ 223, 224 StGB berücksichtigt werden kann (a.A. selbstverständlich vertretbar; siehe zum Streitstand KK 535 f. der Strafrecht AT-Vorlesung).

3. §§ 227, 25 Abs. 2 StGB (-)

III. Strafbarkeit gem. § 231 Var. 2 StGB (Angriff mehrerer) durch das Traktieren des A (+)/(-)

1. Ein von mehreren verübter Angriff liegt vor (vgl. oben A. IV. bzgl. B). Fraglich ist allerdings, ob auch die objektive Strafbarkeitsbedingung erfüllt ist:

Zwar ist der Tod eines Menschen (des A) eingetreten und auch *kausal* auf den Angriff i.S.d. § 231 Var. 2 StGB zurückzuführen. Von Teilen der Literatur wird allerdings weitergehend geltend gemacht, die bloße Kausalität sei nicht ausreichend, sondern es müsse sich gerade die spezifische Gefährlichkeit des Angriffs im Erfolg niedergeschlagen haben (**Zurechnungszusammenhang**, vgl. etwa *Sch/Sch/Stree/Sternberg-Lieben* § 231 Rn. 8 m.w.N.), was hier problematisch erscheint. Letztlich wird man hier allerdings wohl (im Unterschied zu § 227 StGB, dazu vorstehend unter II.) auch diesen Gefährdungszusammenhang *bejahen* können: Die Besonderheit liegt darin, dass § 231 bereits tatbestandlich ein Handeln *mehrerer Personen* voraussetzt („von mehreren verübter Angriff“). Es gehört aber zur *typischen Gefahr* eines solchen Angriffs mehrerer Personen, dass einzelne (oder sämtliche) Angreifer keine (ausreichende) Hilfe leisten. Vor diesem Hintergrund kann man die Verzögerung von B und D also wohl noch im Tatbestand angelegt sehen. Eine Entscheidung darüber, ob ein solcher Zurechnungszusammenhang bei § 231 StGB überhaupt anzuerkennen ist, ist demnach nicht erforderlich.

Hinweis: Hier konnte auch mit der gleichen Argumentation wie bei § 227 StGB der Zurechnungszusammenhang verneint werden.

2. § 231 Var. 2 StGB (+)

IV. Strafbarkeit gem. §§ 212, 13 StGB durch das verzögerte Verbringen des A zur Notaufnahme

1. Eine Garantenpflicht ist zu bejahen, insofern kann sinngemäß auf die Ausführungen zu B (oben A. V.) verwiesen werden. Fraglich ist, wie sich die durch B und D verschuldete **Verzögerung vor der Notaufnahme** auf eine unechte Unterlassungsstrafbarkeit des C auswirkt:

a) Die **(Quasi-)Kausalität** steht außer Frage. Hätte C unmittelbar nach dem Ergebnis seiner Internetrecherche die notwendigen Rettungsmaßnahmen eingeleitet, wäre das Leben des A laut Bearbeitungshinweis mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit gerettet worden.

b) Die zweite (eigenmächtige) Verzögerung von B und D vor der Notaufnahme betrifft aber die **objektive Zurechnung**: Insofern kann auf die obigen Ausführungen zu § 227 (unter B. II.) verwiesen werden. Unterstellt

man also in dubio pro reo, dass eine Rettung des A ohne das Verhalten von B und D vor dem Krankenhaus möglich gewesen wäre, scheidet die Erfolgszurechnung am eigenverantwortlichen Dazwischentreten Dritter (a.A. vertretbar, wenn man der Risikoerhöhungslehre folgt).

2. §§ 212, 13 StGB (-)

V. Strafbarkeit gem. §§ 212, 13, 22, 23 StGB durch das verzögerte Einleiten von Rettungsmaßnahmen (+)

Der Todeserfolg ist zwar eingetreten, allerdings dem C nicht zurechenbar. Aus diesem Grund kommt eine Versuchsstrafbarkeit noch in Betracht.

1. C weist den erforderlichen Tatentschluss auf (dolus eventualis): Er erkannte aufgrund seiner Internetrecherche die konkrete Möglichkeit eines Todeseintrittes und fand sich jedenfalls damit ab (auf andere Weise ließe sich nicht erklären, wieso er über einen Zeitraum von einer Stunde keine Rettungsmaßnahmen ergriff).

2. P: Unmittelbares Ansetzen

a) Nach h.M. ist ein unmittelbares Ansetzen beim unechten Unterlassungsdelikt dann zu bejahen, wenn sich das Opfer in einer *unmittelbaren Gefahrenlage* für sein Rechtsgut befindet bzw. wenn durch das Unterlassen die Gefahrensituation weiter erhöht wird. Ergänzend wird auch darauf abgestellt, ob der Täter das Geschehen aus der Hand gegeben hat (vgl. etwa *Roxin AT/2 § 29 Rn. 272*; *Rengier AT § 36 Rn. 36 m.w.N.*). Hier hat C zwar das Geschehen (wohl) nicht völlig aus der Hand gegeben (dies wäre etwa der Fall gewesen, wenn er sich vom Ort des Geschehens entfernt hätte). Er wusste aber aufgrund seiner Internetrecherche von der Möglichkeit gravierender Hirnverletzungen und dem Erfordernis *schnellstmöglicher* Rettungsmaßnahmen. Sein Zögern (über den Zeitraum von einer Stunde wurde nichts unternommen) hat demnach die Gefahrenlage des A deutlich verschärft. Ein unmittelbares Ansetzen ist hiernach also zu bejahen.

b) Zu einem anderen Ergebnis gelangt wohl die Auffassung, die ein unmittelbares Ansetzen erst dann bejaht, wenn der Garant die Wahrnehmung der *letzten* Rettungsmöglichkeit versäumt hat (dazu *Hillenkamp, 32. Probleme aus dem Strafrecht AT, Problem Nr. 14 m.w.N.*). Geht man nämlich in dubio pro reo davon aus, dass eine Rettung des A auch nach der einstündigen „Beratung“ und ohne die weitere Verzögerung durch B und D noch möglich gewesen wäre, hätte C die letzte Möglichkeit zur Rettung nicht verstreichen lassen. Zwar wurde die Rettung letztlich *von F eingeleitet*, indes wäre ein zusätzliches (also über die von F eingeleiteten Rettungsbemühungen hinausgehendes) Tätigwerden des C nicht erforderlich gewesen (a.A. vertretbar).

c) Diese unter b) skizzierte Ansicht überzeugt indes nicht, da sie dem Rechtsgüterschutz nicht ausreichend Rechnung trägt: Die Interessen des Opfers am Erhalt seiner Güter werden nur dann angemessen berücksichtigt, wenn das strafbare Versuchsstadium schon bei einer unmittelbaren Gefahrenlage für das tatbestandlich geschützte Rechtsgut beginnt. Im Übrigen führt diese Auffassung zu einer problematischen „Verschrumpfung“ der Versuchsphase, in der letztlich kein Rücktritt mehr denkbar ist (ausführlich dazu *Hillenkamp, 32. Probleme aus dem Strafrecht AT, Problem Nr. 14*): Denn wenn man für den Versuchsbeginn auf das Verstreichenlassen der letzten Rettungsmöglichkeit abstellt, ist eine Rettung des Opfers nach diesem Zeitpunkt (und somit ein Rücktritt) nicht mehr denkbar. Es folgt also ein unmittelbarer Übergang von Versuchsbeginn zu Vollendung.

d) C hat somit durch das Verzögern der Rettungsmaßnahmen und der damit einhergehenden Erhöhung der Gefahrenlage für A die *Schwelle zum unmittelbaren Ansetzen überschritten*.

3. Ein Rücktritt (als persönlicher Strafaufhebungsgrund) scheidet schon deswegen aus, da keine ersthaften Bemühungsmaßnahmen zur Verhinderung des Erfolges durch C ersichtlich sind.

4. §§ 212, 13, 22, 23 StGB (+)

C. Strafbarkeit des D

I. Strafbarkeit gem. §§ 223, 224 Abs. 1 Nr. 4, 5, 27 durch das Filmen des Aufnahmegeräts mit dem Handy (-)

1. Eine vorsätzliche rechtswidrige Haupttat (§§ 223, 224 StGB) liegt vor (siehe oben).

2. P: Psychische Beihilfe

Fraglich ist, ob D durch das Filmen mit dem Handy Hilfe zur Haupttat geleistet hat. In Betracht kommt hier eine psychische Beihilfe in Form der **Intensivierung bzw. Stabilisierung des Tatentschlusses** des Haupttäters (vgl. dazu LK/Schünemann § 27 Rn. 14, 49).

a) Ansicht 1: Ablehnung dieses Instituts

Teilweise wird die Möglichkeit einer psychischen Beihilfe durch Bestärkung des Tatentschlusses insgesamt abgelehnt. Im Unterschied zum Hervorrufen des Tatentschlusses sei eine bloße Bestärkung desselben nach der Konzeption der Beteiligungslehre straflos (Hruschka JR 1983, 177, 178 f.). Weitere Nachweise zu dieser ablehnenden Auffassung bei LK/Schünemann § 27 Rn. 15.

b) Ansicht 2: Grundsätzliche Anerkennung des Instituts

Die h.M. erkennt die Möglichkeit einer Beihilfe durch Bestärkung des Tatentschlusses grundsätzlich an, wobei die Voraussetzungen im Einzelnen leicht unterschiedlich beurteilt werden:

Teilweise wird die **Kausalität** der Beihilfehandlung für den Erfolg verlangt. Danach müsste der Gehilfenbeitrag also den Tatentschluss des Haupttäters in seiner konkreten psychischen Realität risikosteigend beeinflussen haben (vgl. LK/Schünemann § 27 Rn. 14). Hiernach wäre im konkreten Fall eine Beihilfestrafbarkeit des D zu verneinen. Er zog sich nämlich etwas von dem Geschehen zurück und fertigte den Film lediglich für seine „private Sammlung“ an. Es liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass die anderen Verbindungsstudenten davon überhaupt Kenntnis erlangt haben bzw. dadurch in ihrem Tatentschluss beeinflusst wurden.

Vor allem die **Rechtsprechung** verzichtet auf das Erfordernis einer Kausalität, gelangt allerdings heute regelmäßig zu gleichen Ergebnissen. Insbesondere hat sie auch klargestellt, dass – entgegen älteren Entscheidungen – die bloße (passive) *Anwesenheit* bei der Haupttat keine psychische Beihilfe darstellt. Erforderlich ist vielmehr, dass der Gehilfe den Tatentschluss des Haupttäters durch einen *aktiven* Beitrag bestärkt (vgl. BGH NSTz 1995, 490, 491). Ein solcher aktiver Beitrag könnte hier das Filmen darstellen. Letztlich ist allerdings auch nach den Grundsätzen der Rechtsprechung eine Beihilfestrafbarkeit zu verneinen: Der BGH hat zwar bereits entschieden, dass das Filmen eines Rennens (aus dem Auto heraus) eine Beihilfe zur vorsätzlichen Gefährdung des Straßenverkehrs darstellen kann (BGH NJW 2009, 1155, 1157 f.). Maßgeblich sind indes immer die *Umstände des jeweiligen Einzelfalles*. Hier entfernte sich D wie – bereits gesehen – etwas von dem Geschehen und es liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass die Haupttäter das Filmen überhaupt bemerkt haben bzw. dass deren Tatentschluss in irgendeiner Weise durch das Filmen tangiert wurde.

Eine Streitentscheidung ist somit entbehrlich. Nach allen Ansichten hat B keine Beihilfe geleistet.

3. §§ 223, 224 Abs. 1 Nr. 4, 5, 27 (-)

II. Strafbarkeit gem. § 231 Abs. 1 Var. 2 StGB (-)

1. Ob eine *Beteiligung* am Angriff mehrerer i.S.v. § 231 Abs. 1 Var. 2 StGB auch durch eine *psychische* Mitwirkung möglich ist, ist umstritten (siehe etwa MüKo/Hohmann § 231 Rn. 15 f. m.w.N.). Dieser Streit bedarf indes keiner Vertiefung: Denn vorstehend unter I. wurden in Bezug auf §§ 223 f. StGB bereits die Voraussetzungen einer psychischen Beihilfe (i.S.v. § 27 StGB) verneint. Mit den gleichen Erwägungen kann man hier auch eine psychische *Beteiligung* gem. § 231 StGB negieren.

2. Aufgrund der vorstehenden Erwägungen erübrigt sich zudem auch ein Eingehen auf §§ 231, 27 StGB.

III. Strafbarkeit gem. §§ 212, 13 StGB durch die Verzögerung am Krankenhaus (-)

Ausgangspunkt: D verbrachte den A gemeinsam mit B zur Notaufnahme, wo es zu der (zweiten) Verzögerung gekommen ist.

1. P: Garantenpflicht

Die bloße **Mitgliedschaft in der Verbindung** begründet keine Garantenpflicht (vgl. bereits oben).

a) Ingerenz (-)

Im Unterschied zu B und C trifft D zudem **keine Garantenpflicht aus Ingerenz**, da er an dem Aufnahme ritual nicht mitgewirkt hat (vgl. die Verneinung der Beihilfestratbarkeit unter C. I.). Insbesondere wird hier auch nicht der Streit relevant, ob die Ingerenzgarantenstellung ein *pflchtwidriges* Vorverhalten verlangt oder ob sie auch bei einem rechtmäßigen Verhalten begründbar ist. Denn auch nach letzterer Ansicht ist jedenfalls ein Vorverhalten erforderlich, das eine *nahe* bzw. *adäquate Gefahr* bzgl. des Erfolgseintritts mit sich bringt (vgl. *Hillenkamp*, 32. Probleme aus dem Strafrecht AT, Problem Nr. 29 zur sog. „Verursachungstheorie“). Ein solches Gefahrenpotenzial wies das Filmen des D nicht auf.

b) Tatsächliche Übernahme (+)

Eine Garantenpflicht entstand allerdings durch die **tatsächliche Übernahme einer Schutzfunktion** zugunsten des A (vgl. zu dieser Garantenstellung Sch/Sch/Stree/Bosch § 13 Rn. 28; *Wessels/Beulke/Satzger* AT Rn. 1011): D hat sich nämlich auf die Aufforderung des F hin (gemeinsam mit B) bereiterklärt, den schwer verletzten A zur Notaufnahme zu bringen und hat damit eine Beistandspflicht übernommen.

2. P: (Quasi-)Kausalität

a) Fraglich ist, wie es sich auswirkt, dass A auch im Falle eines pflichtgemäßen Verhaltens (Übergabe des A an Krankenhauspersonal) nur **möglicherweise** gerettet worden wäre. Während dieser Aspekt bzgl. C bei der obj. Zurechnung verortet wurde, betrifft er hier die Quasi-Kausalität: Der Unterschied liegt darin, dass die Garantenpflicht des D erst durch die *Übernahme der Schutzfunktion* (Transport zum Krankenhaus) entstanden ist, während C eine Rettungshandlung bereits *unverzüglich nach der Verletzung des A* schuldet (und versäumte). Zu diesem früheren Zeitpunkt (nach der Verletzung, aber selbst unmittelbar nach der Internetrecherche) hätten Rettungsmaßnahmen noch mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zu einer Rettung des A geführt, so dass die Kausalität bzgl. C nicht weiter problematisiert werden musste (siehe oben B. IV.).

b) Zur Bejahung der Kausalität gelangt die **Risikoverminderungslehre**, die den Ansatz der Risikoerhöhungslehre auf Unterlassungsdelikte überträgt (siehe etwa *Stratenwerth/Kuhlen* AT § 13 Rn. 54). Denn eine ordnungsgemäße Übergabe des A an das Krankenhauspersonal hätte das Risiko eines Todeseintritts jedenfalls vermindert (A hätte dann möglicherweise noch gerettet werden können).

c) Die h.M. muss hingegen den Kausalzusammenhang verneinen: Es steht nicht mit *an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit* (siehe dazu *Wessels/Beulke/Satzger* AT Rn. 1000 m.w.N.) fest, dass A ohne die Verzögerung vor der Notaufnahme noch hätte gerettet werden können.

d) Die herrschende Meinung vermag zu überzeugen: Die Anwendung der Risikoerhöhungslehre auf Unterlassungsdelikte und die damit verbundene Abschwächung des Maßstabes der an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit – wie bereits gesehen, kommt der Risikoerhöhungslehre hingegen bei fahrlässigen Begehungsdelikten eine strafbarkeitsbeschränkende Wirkung zu, vgl. *Schünemann* StV 1985, 229, 232 – transformiert Erfolgsdelikte in unzulässiger Weise gleichsam in Gefährdungsdelikte (vertiefend *Wessels/Beulke/Satzger* AT Rn. 1002 m.w.N.).

3. §§ 212, 13 StGB (-)

IV. Strafbarkeit gem. §§ 212, 13, 22, 23 StGB durch die Verzögerung am Krankenhaus (+)

1. Der Erfolg ist zwar eingetreten, allerdings scheiterte eine vollendete unechte Unterlassungsstrafbarkeit an der fehlenden Quasi-Kausalität. Eine Versuchsstrafbarkeit ist daher möglich (vgl. *Stratenwerth/Kuhlen* § 13 Rn. 55).

2. Der Tatentschluss ist zu bejahen. Insbesondere kannte D auch das Ergebnis der Internetrecherche und wusste um die Eilbedürftigkeit der Rettungsmaßnahmen. Dolus eventualis liegt daher vor.

3. Auch ein unmittelbares Ansetzen ist zu bejahen (siehe zum Streitstand bereits oben B. V. 2. in Bezug auf C): Durch das Ablegen des A und das anschließende Zurückziehen hat D (gemeinsam mit B) das Geschehen letztlich *aus der Hand gegeben*.

4. §§ 212, 13, 22, 23 StGB (+)

D. Strafbarkeit des F

F erteilt unmittelbar nach seiner Ankunft im Verbindungsgebäude die Anweisung, A (sofort) in die Notaufnahme zu bringen. Anhaltspunkte für ein strafbares Verhalten sind in diesem Tatkomplex daher nicht ersichtlich (insbesondere enthält der Sachverhalt auch keine Angaben dazu, ob F beispielsweise in die Planung des Aufnahmerituals involviert war).

E. Konkurrenzen und Gesamtergebnis des 1. Tatkomplexes

- Die von B verwirklichte gefährliche Körperverletzung (§§ 223, 224 StGB) tritt hinter der Körperverletzung mit Todesfolge (§ 227 StGB) zurück (so etwa auch *Rengier BT/2 § 21 Rn. 1*, allerdings str.). Zwischen § 227 StGB und dem anschließenden Totschlag durch Unterlassen (§§ 212, 13 StGB) besteht Tateinheit (*MüKo/Hardtung § 227 Rn. 26*). Der ebenfalls von B verwirklichte § 231 StGB schützt nach h.M. auch Allgemeininteressen und wird daher nicht durch §§ 227; 212, 13 StGB verdrängt, sondern tritt tateinheitlich hinzu (vgl. *MüKo/Hohmann § 231 Rn. 31*; a.A. vertretbar).

B verwirklicht somit: §§ 227, 25 Abs. 2; 212, 13; 231 Abs. 1 Var. 2; 52 StGB.

- Da der Totschlag durch Unterlassen von C lediglich als Versuch verwirklicht wurde (§§ 212, 13, 22, 23 StGB), ist aus Klarstellungsgründen Tateinheit mit der gefährlichen Körperverletzung (§§ 223, 224 StGB) zu bejahen. Aus den bereits genannten Gründen steht § 231 StGB dazu ebenfalls in Tateinheit.

C verwirklicht somit: §§ 212, 13, 22, 23; 223, 224 Abs. 1 Nr. 4, 5, 25 Abs. 2; 231 Abs. 1 Var. 2; 52 StGB.

- **D verwirklicht ausschließlich:** § 212, 13, 22, 23 StGB.
- F hat sich im ersten Tatkomplex nicht strafbar gemacht.

Tatkomplex 2: Der Hofbräukeller

A. Strafbarkeit des F

I. Strafbarkeit gem. § 303 StGB durch Entfernen und Zerreißen des Aufklebers (+)

1. Obj. und subj. Tatbestand der Sachbeschädigung (hier in Form der Zerstörung) (+)

2. P: Rechtfertigung des F?

a) § 32 StGB? (-)

Eine Rechtfertigung gem. § 32 StGB scheidet schon deswegen aus, da kein beeinträchtigtes *Individualrechtsgut* ersichtlich ist. Insbesondere stellt das Anbringen des Aufklebers aus Anlass des letzten Besuchs des F auch keine Beleidigung diesem gegenüber dar.

b) § 34 StGB? (-)

Hinweis: Da die „Gefahr“ von dem Aufkleber und somit von einer Sache ausgeht, ist es ebenfalls vertretbar, stattdessen § 228 BGB zu prüfen. Dessen Anwendbarkeit in Bezug auf Gefahren für Kollektivrechtsgüter erscheint aufgrund der im Vergleich mit § 34 StGB günstigeren Abwägungsklausel zwar problematisch. Eine diesbezügliche Problematisierung wurde allerdings nicht erwartet.

aa) Vorliegen einer Gefahr für ein (Kollektiv-)Rechtsgut? Eine solche Gefahr wäre jedenfalls dann zu bejahen, wenn das Anbringen des durchgestrichenen Hakenkreuz-Symbols gegen § 86a Abs. 1 StGB verstoßen würde. Dieser Tatbestand ist hier daher **inzident zu prüfen**.

bb) Verstößt das Anbringen des durchgestrichenen Hakenkreuz-Symbols gegen § 86a Abs. 1 StGB?

Bei dem Hakenkreuz handelt es sich grundsätzlich um das Kennzeichen einer verfassungswidrigen Organisation, das hier der Öffentlichkeit optisch zugänglich gemacht und somit i.S.v. § 86a Abs. 1 Nr. 1 StGB verwendet

wurde (näher BeckOK/*Ellbogen* § 86a Rn. 3 ff., 17 ff.). Überwiegend wird allerdings eine **einschränkende Auslegung** bzw. teleologische Reduktion des Tatbestandes befürwortet: § 86a StGB ist seinem Schutzzweck nach dann nicht anwendbar, wenn der Gebrauch des Kennzeichens in einer Weise erfolgt, die offenkundig und eindeutig die Gegnerschaft zu der Organisation und die Bekämpfung von deren Ideologie zum Ausdruck bringt (BGH NJW 2007, 1602, 1603). Diese Voraussetzung ist vorliegend erfüllt: Das Hakenkreuz war durchgestrichen und wurde durch den Zusatz „Gegen Rechts!“ gesäumt. Es erfolgte also eine eindeutige und unmissverständliche Ablehnung der nationalsozialistischen Ideologie.

§ 86a Abs. 1 StGB (-)

cc) Eine Gefahr für andere Rechtsgüter (jenseits der von § 86a StGB geschützten) ist nicht ersichtlich.

§ 34 StGB daher (-)

3. P: Irrtum des F

F handelte aus seiner Sicht zur „Verteidigung der Rechtsordnung“. Fraglich ist, wie sich diese Fehlvorstellung auswirkt. F irrte vorliegend nicht im tatsächlichen Bereich, er erkannte also alle Sachverhaltsumstände. Die Auffassung, dass man auch ein durchgestrichenes Hakenkreuz entfernen bzw. zerreißen dürfe, stellt sich daher als Verbotsirrtum i.S.v. § 17 StGB dar. Dieser war auch vermeidbar (vgl. zur Vermeidbarkeit bereits oben unter A. II. 3.).

4. § 303 StGB (+)

B. Strafbarkeit des G

I. Strafbarkeit gem. § 86a StGB durch Anbringen des Aufklebers mit dem durchgestrichenen Hakenkreuz (-)

Siehe bereits die inzidente Prüfung im Kontext der Strafbarkeit des F (vorstehend).

II. Strafbarkeit gem. § 185 StGB gegenüber F (-)

Im Hinblick auf eine Beleidigung des G gegenüber F kommen **mehrere Anknüpfungspunkte** in Betracht:

1. Beleidigung durch die Bezeichnung des F als „rechtsradikal“

Beleidigung meint die Kundgabe eigener Missachtung oder Nichtachtung. Die Bezeichnung einer Person als „rechtsradikal“ kann grds. eine Kundgabe von Missachtung darstellen, da damit eine Prangerwirkung verbunden ist, die das Ansehen einer Person in der Öffentlichkeit herabzusetzen vermag (vgl. BVerfG NJW 2012, 3712, 3713). Hierbei handelt es sich auch um eine *wertende* Aussage und somit nicht um eine dem Beweis zugängliche Tatsache, so dass §§ 186 f. StGB von vornherein nicht einschlägig sind.

Allerdings ist bei Auslegung einzelner Tatbestandsmerkmale auch die Bedeutung und Tragweite der Grundrechte zu berücksichtigen. Die Bezeichnung einer anderen Person als „rechtsradikal“ stellt eine *Meinungsäußerung* dar, die vom Schutzbereich des Art. 5 I GG erfasst ist. Insbesondere handelt es sich dabei vorliegend nämlich auch nicht um eine sog. *Schmähkritik*, die nicht dem Schutz der Meinungsfreiheit unterfallen würde (vgl. dazu BVerfG NJW 2012, 3712, 3713): Denn bei dieser Bezeichnung als „rechtsradikal“ stand nicht die Diffamierung des F im Vordergrund, sondern die Äußerung erfolgte anlassbezogen und wies somit einen *Sachbezug* auf (insbes. bezugnehmend auf das Singen der 1. Strophe des Deutschlandliedes).

Auf der Seite von F ist dagegen das *allgemeine Persönlichkeitsrecht* (Art. 2 Abs. 1, Art. 1 Abs. 1 GG) betroffen. Zwischen diesen Grundrechtspositionen ist eine *Abwägung* vorzunehmen (vgl. BVerfG NJW 2012, 3712, 3713): Insofern fällt das Gewicht letztlich zugunsten der Meinungsfreiheit des G aus: F hatte nämlich zuvor im Hofbräukeller die 1. Strophe des Deutschlandliedes gesungen. Dies ist entgegen der Einschätzung des G zwar nicht strafbar (siehe den Sachverhaltshinweis), indes allgemein sozial unüblich und kann auch aus einer rechtsradikalen Gesinnung heraus erfolgen (Hintergrund ist die Verwendung allein der 1. Strophe des Deutschlandliedes durch die Nationalsozialisten). Zudem entfernte F vor den Augen des G das Symbol mit dem durchgestrichenen Hakenkreuz. Dass dies zur „Verteidigung der Rechtsordnung“ geschah, konnte G nicht wissen. Aufgrund dieser Umstände erscheint die Beeinträchtigung des Persönlichkeitsrechts von F hinnehmbar. Umgekehrt würde eine Beleidigungsstrafbarkeit einen beträchtlichen und nicht hinnehmbaren Eingriff in die Meinungsfreiheit des G darstellen.

Diesbezüglich scheidet also eine Beleidigung aus.

Hinweis: Die Abwägung kann systematisch auch im Rahmen des § 193 StGB thematisiert werden.

2. Beleidigung durch die Äußerung, F habe „in strafbarer Weise“ die erste Strophe des Deutschlandliedes gesungen

Eine Beleidigung könnte weiterhin darin liegen, dass G dem F (unzutreffend) ein *strafbares Verhalten* attestierte. Auch hierbei handelt es sich zunächst um ein *Werturteil* und nicht um eine Tatsache (§§ 186 f. StGB scheiden aus diesem Grunde aus): Dem Beweis zugänglich (und somit Tatsache) ist allein der Umstand, dass F die erste Strophe des Deutschlandliedes in den Räumen des Hofbräukellers gesungen hat. Dies ist allerdings unstreitig und wurde daher von G zutreffend wiedergegeben. Die Wertung, ob dieses konkrete Verhalten *strafbar* ist, beruht auf einem rechtlichen Subsumtionsakt, der nicht dem Beweis zugänglich ist und daher auch keine Tatsache darstellt.

Fraglich ist also, ob die Formulierung, F habe in „strafbare Weise“ die erste Strophe des Deutschlandliedes gesungen, eine Kundgabe eigener *Missachtung* oder *Nichtachtung* darstellt. Der Gehalt einer Äußerung ist dabei durch Auslegung zu ermitteln, wobei auch die *Umstände des Einzelfalles* (etwa die Situation, in der die Äußerung fiel) zu berücksichtigen sind (NK/Zaczyk § 185 Rn. 7). Bei Berücksichtigung dieser Einzelfallumstände wird man den Tatbestand der Beleidigung wohl verneinen können: Die Bewertung von Fs Verhalten als strafbar ist zwar unzutreffend (siehe Sachverhaltshinweis), sie erfolgt hier aber nicht in einer Weise, die sich als Ausdruck eigener Missachtung oder Nichtachtung verstehen lässt. Hierbei ist – wie gesehen – auch der *Kontext* der Äußerung zu berücksichtigen. G äußerte dies, um damit die *Zutrittsverweigerung* zur Gaststätte zu rechtfertigen. Die Äußerung sollte also nicht den Geltungsanspruch des F herabsetzen, sondern allein die Zurückweisung des G erklären. Im Übrigen spricht auch die von G gewählte Sprachwahl gegen eine Kundgabe von Missachtung: Die Äußerung bezog nicht nämlich auf ein konkretes, aus Sicht des G strafbares Verhalten („in strafbarer Weise die erste Strophe [...]“). Eine Beleidigung würde hingegen eher naheliegen, wenn die persönliche Herabsetzung des F im Vordergrund stehen würde, also wenn G beispielsweise geäußert hätte: F sei *Straftäter* und müsse daher draußen bleiben.

Auch unter diesem Aspekt scheidet somit eine Beleidigung aus (a.A. vertretbar, dann wäre allerdings noch der subjektive Tatbestand zu problematisieren).

3. Beleidigung durch die Zutrittsverweigerung zum Hofbräukeller

Schließlich kommt auch das *Nichteinlassen* in den Hofbräukeller als Anknüpfungspunkt einer Beleidigung in Betracht: Die Zurückweisung als Besucher einer Gaststätte kann grds. den Tatbestand der Beleidigung erfüllen, siehe etwa BayObLGSt 1983, 32. Auszugehen ist allerdings vom Grundsatz der Privatautonomie, es besteht also grundsätzlich kein Kontrahierungszwang des Gaststättenbetreibers und ein solcher sollte auch im Regelfall nicht mittelbar über § 185 StGB begründet werden. Dieser Grundsatz schließt es indes nicht aus, dass nach den Umständen des Einzelfalles die Voraussetzungen einer Beleidigung verwirklicht sein können (etwa wenn der Einlass ohne erkennbaren Grund verweigert wird, BayObLGSt 1983, 32, 35). Hier erfolgte die Zutrittsverweigerung gegenüber F indes nicht ohne jeden erkennbaren Grund, sondern insbesondere deswegen, da dieser in der Räumlichkeit zuvor die erste Strophe des Deutschlandliedes gesungen hatte. Da das Singen dieser Strophe in der Bevölkerung oftmals mit einer rechtsextremen Gesinnung verbunden wird und somit *auch andere Gäste von einem Besuch der Gaststätte abschrecken kann*, erfolgte die Zutrittsverweigerung hier aus nachvollziehbaren Gründen. Auch hierin ist also keine Beleidigung zu sehen.

4. Ergebnis

§ 185 StGB (-)

C. Gesamtergebnis des 2. Tatkomplexes

F verwirklicht den Tatbestand der Sachbeschädigung (§ 303 StGB). Die Verfolgung der Tat setzt einen Strafantrag bzw. die Bejahung des besonderen öffentlichen Interesses durch die Staatsanwaltschaft voraus (§ 303c StGB).

G hat sich nicht strafbar gemacht.

Tatkomplex 3: Die Steinwürfe gegen das Verbindungshaus

I. Strafbarkeit des F gem. §§ 303, 25 Abs. 2 StGB durch die Steinwürfe auf die Scheiben (-)

1. Obj. und subj. Tatbestand (+) („Fensterscheiben gingen zu Bruch“). In Bezug auf den obj. Tatbestand liegen auch die Voraussetzungen der Mittäterschaft vor. F muss sich also auch die anderen Steinwürfe zurechnen lassen. Ein gemeinsamer Tatplan kann insofern *konkludent* (Rengier AT § 44 Rn. 11) und auch noch nach Versuchsbeginn geschlossen werden (sukzessive Mittäterschaft). Insbesondere liegt hier auch nicht die umstrittene Fallgruppe vor, in der die Mittäter *erst nach Vollendung* des Delikts zusammenwirken (dazu etwa MüKo/Joecks § 25 Rn. 204 ff.): Dem Sachverhalt lässt sich nämlich nicht entnehmen, dass die Fenster bereits vor der Mitwirkung des F zerstört waren).

2. P: Rechtfertigung des F

a) § 32 StGB

Notwehr scheidet offensichtlich aus, da sich die Angriffshandlung nicht gegen den Angreifer richtete.

b) Aggressivnotstand (§ 904 BGB)

Unabhängig davon, welcher Gefahr F tatsächlich ausgesetzt war, scheidet eine diesbezügliche Rechtfertigung schon wegen der fehlenden *Notwendigkeit* der Angriffshandlung i.S.v. § 904 BGB aus: Die Einwirkungshandlung auf die fremde Sache ist nämlich nur dann „notwendig“, wenn die Handlung objektiv erforderlich ist und den Eigentümer am wenigsten belastet (vgl. dazu BeckOK BGB/Fritzsche § 904 BGB Rn. 13). Diese Voraussetzung ist hier zu verneinen, da die *aussichtsreiche Möglichkeit einer Flucht* gegeben war. Auch eine Rechtfertigung gemäß dem allgemeinen rechtfertigenden Notstand scheitert – sofern man § 904 BGB nicht ohnehin als *lex specialis* betrachtet, vgl. dazu Lackner/Kühl/Kühl § 34 Rn. 14) – jedenfalls wegen der *fehlenden Erforderlichkeit* der Notstandshandlung (im Hinblick auf die Fluchtmöglichkeit).

c) mutmaßliche Einwilligung

Auch diejenigen Stimmen, die der Einwilligung grundsätzlich bereits eine *tatbestandsausschließende* Wirkung beimessen, verorten die *mutmaßliche* Einwilligung auf der *Rechtswidrigkeitsebene* (vgl. KK 279 der Strafrecht AT-Vorlesung).

Erforderlich ist die Ermittlung des hypothetischen Willens des Berechtigten aus Sicht *ex ante* (Wessels/Beulke/Satzger AT Rn. 577; BGH JZ 1983, 268): Hier waren die alten Herren über das Verhalten des F verstimmt und somit mit nicht damit einverstanden. Dieser entgegenstehende Wille ergab sich bei zutreffender Ermittlung des hypothetischen Willens *auch bereits aus Sicht ex ante*: F kannte laut Bearbeitungshinweis nämlich die Devise der alten Herren („keine Schwäche zeigen“). Es hätte klar sein müssen, dass diese somit (wenn sie gefragt worden wären) nicht mit den Steinwürfen einverstanden gewesen wären. Eine Rechtfertigung kommt daher nicht über dieses Institut in Betracht.

3. P: Irrtum über die Voraussetzungen der mutmaßlichen Einwilligung (Erlaubnistatbestandsirrtum)

F ging laut Sachverhalt davon aus, „die alten Herren als Eigentümer des Hauses würden [die Steinwürfe] sicher verstehen“. Er unterlag somit einer Fehlvorstellung über *deren hypothetischen Willen*. Denn wie vorstehend unter c) gesehen, hätte eine zutreffende Ermittlung dieses hypothetischen Willens ergeben, dass die alten Herren *nicht* damit einverstanden gewesen wären. Der Irrtum über den *wahren Willen des Berechtigten* stellt einen **Erlaubnistatbestandsirrtum** dar (etwa Kühl AT § 9 Rn. 47). Fraglich ist, wie dieser zu behandeln ist.

Hinweis: Mit sehr guter Argumentation war es hier auch vertretbar, stattdessen einen Verbotsirrtum zu bejahen. So heißt es etwa bei Roxin (der im Vergleich zur h.M. einen leicht restriktiveren Standpunkt einnimmt), ein Erlaubnistatbestandsirrtum komme bei der mutmaßlichen Einwilligung nur dann in Betracht, wenn sich der Betroffene konkrete Umstände vorgestellt habe, die den Schluss auf eine mutmaßliche Einwilligung zuließen (Roxin AT/1 § 14 Rn. 86). Auch hiernach ist allerdings eher ein Erlaubnistatbestandsirrtum zu bejahen: Denn bei lebensnaher Auslegung ging F von konkreten Umständen aus (er befand sich in einer akuten Gefahrensituation und stellte sich vor, die alten Herren würden von ihm als Verbindungsmitglied nicht die Blöße einer Flucht erwarten und wären daher mit den Würfeln einverstanden), die eine Einwilligung der alten Herren legitimieren würden. Ein Verbotsirrtum war aber mit entsprechender Argumentation vertretbar.

a) Ausschluss des Vorsatzes bzw. der Strafbarkeit wegen eines Vorsatzdeliktes

Die *eingeschränkte Schuldtheorie*, die *Lehre von den negativen Tatbestandsmerkmalen* sowie die *rechtsfolgenverweisende eingeschränkte Schuldtheorie (h.M.)* gelangen letztlich zu dem gleichen Ergebnis, nämlich dass eine Strafbarkeit des F wegen vorsätzlicher Sachbeschädigung ausscheidet.

Unterschiede bestehen lediglich bei der Begründung (siehe zusammenfassend *Wessels/Beulke/Satzger* AT Rn. 696 ff. m.w.N.; *Hillenkamp*, 32. Probleme aus dem Strafrecht AT, Problem Nr. 10): Nach den ersten beiden Ansichten entfällt der *Vorsatz*, wobei dies entweder mit einer direkten Anwendung des § 16 StGB (Lehre von den negativen Tatbestandsmerkmalen) oder eine analogen Anwendung dieser Vorschrift (eingeschränkte Schuldtheorie) begründet wird. Nach der h.M. (rechtsfolgenverweisende eingeschränkte Schuldtheorie) bleibt der tatbestandsbezogene Vorsatz hingegen unberührt und es entfällt allein die *Vorsatzschuld*. Diese Ansicht stellt den Irrtum allerdings in seinen Rechtsfolgen dem Tatbestandsirrtum gleich, so dass eine Strafbarkeit wegen eines Vorsatzdeliktes ausscheidet.

Eine Entscheidung zwischen diesen Ansichten ist *nicht erforderlich*, da vorliegend nicht die Teilnahme strafbarkeit eines weiteren Beteiligten zu prüfen ist (diese würde eine *vorsätzlich* begangene Haupttat voraussetzen).

b) Behandlung als Verbotsirrtum

Zu einem anderen Ergebnis gelangt die *strenge Schuldtheorie*: Hiernach werden Irrtümer, die das Unrechtsbewusstsein des Täters in Frage stellen, ausschließlich von § 17 StGB erfasst. Da der Irrtum des F vorliegend auch vermeidbar war (er hätte den hypothetischen Willen der alten Herren korrekt ermitteln können), wäre F hiernach wegen vorsätzlicher Sachbeschädigung strafbar.

c) Stellungnahme

Die strenge Schuldtheorie, die zu einem anderen Ergebnis als die anderen Ansichten gelangt, vermag nicht zu überzeugen. Sie trägt nämlich nicht ausreichend dem Umstand Rechnung, dass sich derjenige, der sich in einem Erlaubnistatbestandsirrtum befindet, „an sich rechtstreu“ verhält und lediglich den tatsächlichen Sachverhalt nicht richtig erfasst hat (vgl. *Kühl* AT § 13 Rn. 72). Insofern besteht also ein wertungsmäßiger Unterschied zu den Fällen des § 17 StGB: In diesen nimmt sich der Täter nämlich Rechtfertigungsmöglichkeiten heraus, die ihm die Rechtsordnung überhaupt nicht gewährt. Der im Erlaubnistatbestandsirrtum Handelnde schätzt dagegen aufgrund mangelnder Aufmerksamkeit bzw. Sorgfalt die tatsächliche Situation falsch ein (*Kühl* AT § 13 Rn. 72). Dabei handelt es sich also letztlich um das typische Unrecht eines *Fahrlässigkeitsdelikts*. Die Strafbarkeit wegen vorsätzlicher Sachbeschädigung ist somit zu verneinen.

4. § 303 StGB (-)

Die fahrlässige Sachbeschädigung ist nicht strafbar.

Tatkomplex 4: Das zweite Aufnahmehitual

Strafbarkeit des F gem. §§ 223, 224 Nr. 1, Nr. 5, 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB durch das Übergeben der Hefe zum Verzehr (-)

1. Objektiver Tatbestand

a) Aufgrund des Verzehrs der Hefe musste sich N sehr heftig übergeben. Dies erfüllt die Voraussetzungen einer körperlichen Misshandlung sowie einer Gesundheitsschädigung.

b) Möglicherweise wurden durch das Verabreichen der Hefe zugleich qualifizierende Umstände (§ 224 StGB) verwirklicht.

aa) § 224 Abs. 1 Nr. 1 StGB

Bei der Hefe könnte es sich um ein Gift i.S.v. § 224 Abs. 1 Nr. 1 Var. 1 StGB handeln. Ein solches meint jeden organischen oder anorganischen Stoff, der unter bestimmten Bedingungen durch chemische oder chemisch-physikalische Wirkung die Gesundheit schädigen kann (*Lackner/Kühl/Kühl* § 224 Rn. 1a; *Rengier* BT/2 § 14 Rn. 9). In Betracht kommen dabei nicht nur Stoffe, die *typischerweise* gesundheitsschädlich sind. Erfasst werden vielmehr auch Substanzen des täglichen Bedarfs, sofern sie aufgrund der Dosierung bzw. einer bestimm-

ten Konstitution des Opfers Gesundheitsschäden hervorrufen können (*Rengier* BT/2 § 14 Rn. 10; vgl. *NK/Paeffgen* § 224 Rn. 7). Zur Rechtfertigung des erhöhten Strafrahmens der Qualifikation und zur Vermeidung von Friktionen (insbesondere zu § 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB) verlangt die h.M. einschränkend, dass der Stoff zur Herbeiführung erheblicher Gesundheitsschäden geeignet sein muss (*NK/Paeffgen* § 224 Rn. 7 m.w.N.; *Sch/Sch/Stree/Sternberg-Lieben* § 224 Rn. 2a).

Legt man dies zugrunde, ist die verabreichte Hefe als Gift in diesem Sinne anzusehen: Insbesondere aufgrund der Konstitution des N (vorangehender Konsum von Alkohol) war der Verzehr von reiner frischer Hefe geeignet, erhebliche Gesundheitsschäden zu bewirken, was auch daran deutlich wird, dass dieser sich sehr heftig übergeben musste (a.A. vertretbar).

Zudem ist auch das Tatbestandsmerkmal der „**Beibringung**“ zu bejahen. Dieses ist nämlich dann unproblematisch erfüllt, wenn der Stoff seine Wirkung im *Körperinneren* entfaltet (siehe dazu *Rengier* BT/2 § 14 Rn. 19 f.).

bb) § 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB

Es liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass der Konsum der Hefe (auch unter Berücksichtigung des vorangehenden Alkoholkonsums) generell geeignet gewesen wäre, das Leben einer Person zu gefährden. § 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB (lebensgefährdende Behandlung) wurde daher nicht verwirklicht.

c) P: mittelbare Täterschaft, Abgrenzung zwischen (strafloser) Teilnahme an Selbstschädigung und Fremdschädigung

aa) Laut Sachverhalt ist davon auszugehen, dass N die Speisen letztlich selbst verzehrt hat, so dass die tatbestandliche Verletzungshandlung von ihm selbst ausgeführt wurde. Eine Strafbarkeit des F kommt daher nur dann in Betracht, wenn die Voraussetzungen der *mittelbaren Täterschaft* (§ 25 Abs. 1 Var. 2 StGB) vorliegen würden (es geht hier um die Konstellation, in der der Täter das Werkzeug gegen sich selbst einsetzt, vgl. dazu etwa *Wessels/Beulke Satzger* AT Rn. 780).

N konnte den Test jederzeit abbrechen. Er hatte also dem *äußeren Anschein* nach die *Tatherrschaft* über die tatbestandliche Handlung inne. Fraglich ist aber, ob N auch *eigenverantwortlich* handelte. Wäre dies nicht der Fall, bestünde bei ihm nämlich ein Defizit, das die Annahme einer **Willensherrschaft** des F gestatten würde (vgl. *Wessels/Beulke/Satzger* AT Rn. 777).

bb) Die Konturierung der **Eigenverantwortlichkeit** ist umstritten:

(1) Exkulpationslösung

Die sog. Exkulpationslösung bestimmt die Freiverantwortlichkeit unter Rückgriff auf die Schuldausschließungs- bzw. Entschuldigungsgründe (siehe etwa *Roxin* AT/2 § 25 Rn. 54, 57; *Bottke* GA 1983, 22, 30). Danach wäre die Eigenverantwortlichkeit des N zu bejahen, da bei ihm keine Umstände vorliegen, die *seine Schuld in Frage stellen* (etwa §§ 19, 20, 35 StGB). Im Ergebnis wäre also eine mittelbare Täterschaft des F zu verneinen und es läge hiernach eine bloße straflose Teilnahme an einer eigenverantwortlichen Selbstschädigung des N vor.

(2) Einwilligungslösung

Die sog. Einwilligungslösung (h.M.) rekurriert zur Bestimmung der Freiverantwortlichkeit sinngemäß auf die Einwilligungsregeln. Bei Zugrundelegung dieser Auffassung ist insbesondere fraglich, ob das schädigende Verhalten des N (Verzehr der Hefe) *frei von (beachtlichen) Willensmängeln* erfolgte:

N war sich der Folgen seines Handelns bewusst, er unterlag also jedenfalls *keiner* rechtgutsbezogenen *Fehlvorstellung*. Möglicherweise sah er sich indes einer **Zwangslage** (Gruppenzwang) ausgesetzt, die seine Freiverantwortlichkeit in Frage stellt. Welcher *Grad der Einflussnahme* auf den Betroffenen dafür erforderlich ist, ist umstritten. Während teilweise die Grenze am *Maßstab des § 35 StGB* gezogen wird, reicht nach wohl h.M. bereits, dass die Zwangslage *Nötigungsqualität* aufweist (siehe zum Streitstand *Kühl* AT § 9 Rn. 36 m.w.N.).

Auch bei Zugrundelegung dieser letzteren Ansicht (Orientierung an § 240 StGB) kann man vorliegend eine (die Willensfreiheit in Frage stellende) Zwangslage verneinen: N sah sich zwar einem enormen Gruppenzwang ausgesetzt, er wusste aber auch zugleich, was ihn erwartete und dass er den „Test“ jederzeit abbrechen konnte. Insbesondere ging es hier auch lediglich um ein Aufnahme ritual zu einer Studentenverbindung: Ein Abbrechen des „Tests“ hätte also mangels anderer Hinweise keine sozial relevanten Nachteile

(etwa in Bezug auf einen Arbeitsplatz etc.) gehabt. Von N hätte somit erwartet werden können, dem Gruppenzwang in besonnener Selbstbehauptung (vgl. zu diesem Maßstab BGH NJW 2014, 401, 403) standzuhalten.

cc) Sowohl die Exkulpations- als auch die Einwilligungslösung gelangen vorliegend zu dem gleichen Ergebnis, ein Streitentscheid ist demnach nicht erforderlich. Es liegt somit kein Defizit vor, das eine Tatherrschaft von F (mittelbare Täterschaft) begründen könnte. N hat sich vielmehr eigenverantwortlich selbstgeschädigt.

dd) Zu keinem anderen Ergebnis gelangt schließlich die **subjektive Theorie** der Rechtsprechung: Es liegen keine Anhaltspunkte für einen „Täterwillen“ des F vor. Im Übrigen stellt der BGH auch ergänzend auf die Tatherrschaft bzw. den Willen dazu ab, so dass insofern auf die vorstehenden Ausführungen Bezug genommen werden kann.

2. Ergebnis

§§ 223, 224 Nr. 1, Nr. 5, 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB (-)

Gesamtergebnis

Die Beteiligten haben sich insgesamt wie folgt strafbar gemacht:

B: §§ 227, 25 Abs. 2; 212, 13; 231 Abs. 1 Var. 2; 52 StGB.

C: §§ 212, 13, 22, 23; 223, 224 Abs. 1 Nr. 4 und Nr. 5, 25 Abs. 2; 231 Abs. 1 Var. 2; 52 StGB.

D: § 212, 13, 22, 23 StGB.

F: § 303 StGB (in Bezug auf Tatkomplex 2).

G und N haben sich hingegen nicht strafbar gemacht.