

## § 16: Freiheitsberaubung (§ 239 StGB)

### I. Geschütztes Rechtsgut

Schutzgut des § 239 StGB ist die Fortbewegungsfreiheit, d.h. die Freiheit zur Verwirklichung des Willens, den derzeitigen Aufenthaltsort zu verlassen und sich fortzubewegen.

Nach h.M. (BGHSt. 32, 183, 188 f.; Sch/Sch/Eser § 239 Rn. 1; Rengier BT II § 22 Rn. 2) ist auch die potenzielle Bewegungsfreiheit geschützt, sodass auch derjenigen den Schutz des § 239 StGB genießt, der seine Einsperrung nicht bemerkt oder sich gar nicht fortbewegen will.

- ⊕ Umfassende Sicherung der Bewegungsfreiheit: Auch wer sich zum Zeitpunkt der Einsperrung nicht fortbewegen will, will noch lange nicht eingesperrt werden.
- ⊕ Ob das Opfer noch den Willen bildet, sich fortzubewegen, hängt bloß vom Zufall ab.

Nach a.A. ist nur die aktuelle Fortbewegungsfreiheit geschützt (Fischer § 239 Rn. 4; Joecks § 239 Rn. 11).

- ⊕ Die h.M. führt zur Vorverlagerung der Strafbarkeit, indem sie das Versuchsunrecht als vollendetes Delikt bestraft.
- ⊕ Nach Einführung der Versuchsstrafbarkeit in § 239 II StGB durch das 6. StrRG besteht dafür kein Bedürfnis mehr.

KK 92

§ 239 StGB ist ein Dauerdelikt. Es wird vollendet mit dem Eintritt des Freiheitsverlustes (Wessels/Hettinger Rn. 375). Beendigung tritt erst ein, wenn die Freiheitsentziehung wieder aufgehoben ist (BGHSt. 20, 227).

### II. Kriminologie

Die Polizeiliche Kriminalstatistik (PKS) 2007 weist lediglich 5.079 erfasste Fälle von Freiheitsberaubung auf. Das entspricht einem Anteil von 0,08 % an der Gesamtkriminalität. Dieser Kriminalitätsbereich weist eine Aufklärungsquote von 89,8 % auf.

### III. Grundtatbestand

#### 1. Tatobjekt

Taugliches Tatobjekt ist jeder Mensch, der die natürliche Fähigkeit und Möglichkeit besitzt, sich fortbewegen zu können und wollen (Wessels/Hettinger Rn. 370). Zu verneinen ist dies etwa bei Säuglingen (Rengier BT II § 22 Rn. 5).

Bei Schlafenden und Bewusstlosen ist ebenso wie in Fällen, in denen das Opfer seine Einsperrung nicht bemerkt hat, streitig, ob eine vollendete Freiheitsberaubung vorliegt. In dieser Streitfrage spiegelt sich die unterschiedliche Beurteilung des geschützten Rechtsguts von § 239 StGB wieder.

- Aktualitätstheorie (SK/Horn/Wolters § 239 Rn. 3): Eine vollendete Freiheitsberaubung liegt erst in dem Moment vor, in dem sich das Opfer tatsächlich fortbewegen will. Das Opfer muss sich bewusst sein, dass es seinen Aufenthaltsort nicht verlassen kann. Beim schlafenden Opfer ist die Freiheitsberaubung daher erst vollendet, wenn das Opfer nach Erwachen den Aufenthaltsort verlassen will.

KK 93

- Potenzialitätstheorie (BGHSt. 32, 183, 188; LK/*Träger/Schluckebier* § 239 Rn. 9; MK/*Wieck-Noodt* § 239 Rn. 13): Eine vollendete Freiheitsberaubung ist auch gegeben, wenn sich das Opfer gar nicht fortbewegen will bzw. seine Lage gar nicht bemerkt. Die Freiheitsberaubung ist bereits mit dem Einsperren des Schlafenden vollendet.
- Aktualisierbarkeitstheorie (*Rengier* BT II § 22 Rn. 5): Eine vollendete Freiheitsberaubung liegt vor, wenn das Opfer seinen potenziell vorhandenen Fortbewegungswillen jederzeit aktualisieren könnte, selbst wenn es die Lage nicht bemerkt hat. Wird ein Schlafender eingesperrt, ist die Freiheitsberaubung mit dessen Erwachen und unabhängig vom Willen, den Aufenthaltsort zu verändern, vollendet.

## 2. Tathandlung

Tathandlungen der Freiheitsberaubung sind das Einsperren und das auf andere Weise der Freiheit berauben. Eine bestimmte Dauer der Freiheitsberaubung wird nicht verlangt. Nur zeitlich völlig unerhebliche, ganz kurzfristige Beeinträchtigungen fallen aus dem Tatbestand (*Rengier* BT II § 22 Rn. 13). Verbreitet ist insoweit die Formel des RG, wonach die Dauer des Gebets eines „Vaterunser“ bereits genügt.

### a) Einsperren

Einsperren ist das Festhalten in einem umschlossenen Raum durch äußere Vorrichtungen, sodass der Betroffene objektiv daran gehindert ist, den Raum zu verlassen (*Wessels/Hettinger* Rn. 372). Das Hindernis muss nicht unüberwindlich sein. Beim Einsperren handelt es sich um einen Spezialfall der Alt. 2.

KK 94

### b) Auf andere Weise der Freiheit berauben

„Auf andere Weise der Freiheit berauben“ kann in jedem Verhalten (Tun oder Unterlassen) bestehen, durch das ein anderer Mensch daran gehindert wird, seinen aktuellen Aufenthaltsort zu verlassen (*Wessels/Hettinger* Rn. 372). Grundsätzlich sind die in Betracht kommenden Verhaltensweisen und Tatmittel also nicht beschränkt.

Nicht unproblematisch ist jedoch, wie bei einem faktischen Zwang des Opfers, den Aufenthaltsort nicht zu verändern, zu entscheiden ist.

Bsp.: Wegnahme der Kleider während des Nacktbadens.

Entscheidend ist hierbei, ob nach den konkreten Umständen des Einzelfalls die Überwindung der Barriere für Leib oder Leben unzumutbar gefährlich ist (*Rengier* BT II § 22 Rn. 12; *Sch/Sch/Eser* § 239 Rn. 6).

Das Einverständnis des Betroffenen wirkt tatbestandsausschließend und nicht lediglich rechtfertigend, da § 239 StGB seiner Struktur nach ein Handeln gegen den Willen des Verletzten voraussetzt (*Rengier* BT II § 22 Rn. 16; *Lackner/Kühl* § 239 Rn. 5).

Das Aussperren ist tatbestandlich nicht erfasst.

Eine Freiheitsberaubung ist durch Unterlassen begehbar.

KK 95

#### IV. Erschwerungsgründe (§ 239 III, IV StGB)

Bei den Erschwerungsgründen nach § 239 III Nr. 2, IV StGB handelt es sich nach allgemeiner Ansicht (*Rengier* BT II § 22 Rn. 19; *Wessels/Hettinger* Rn. 377) um Erfolgsqualifikationen. Es gilt § 18 StGB.

Zu den tatbestandsspezifischen Gefahren der Freiheitsberaubung, als deren Verwirklichung sich der Eintritt der jeweils genannten Folge darstellen muss (vgl. KK 79 ff.), zählen etwa das Verhungern, Verdursten oder die Zufügung von schweren Verletzungen am gefesselten Opfer (*Rengier* BT II § 22 Rn. 22; vgl. auch BGH NStZ-RR 2002, 139). Unternimmt das Opfer einen Befreiungsversuch und erleidet dabei die schwere Folge, stellt sich auch dies als typische Folge der Verwirklichung des Grundtatbestands dar (*Wessels/Hettinger* Rn. 377). Insoweit führt ein letztlich selbstschädigendes Verhalten des Opfers – nicht wie bei § 227 StGB – grundsätzlich nicht zum Ausschluss des tatbestandsspezifischen Gefahrzusammenhangs.

Hinsichtlich § 239 III Nr. 1 StGB ist umstritten, ob es sich ebenfalls um eine Erfolgsqualifikation handelt (so *Rengier* BT II § 22 Rn. 19; *Lackner/Kühl* § 239 Rn. 9), oder ob die Modalität nicht als „normale“ Qualifikation (so *Wessels/Hettinger* Rn. 377; *Sch/Sch/Eser* § 239 Rn. 12; *Fischer* StGB § 239 Rn. 15) anzusehen ist, sodass auch die Dauer von über einer Woche vom Vorsatz des Täters umfasst sein muss. Für letztgenannte Sicht spricht der „aktive“ Wortlaut („wenn der Täter ... beraubt“), der von der herkömmlich auf eine Erfolgsqualifikation deutende Formulierung „verursacht“ abweicht. Vertreter der erstgenannten Auffassung können sich auf die Gesetzesbegründung (BT-Drucks 13/8587 S. 84) berufen, sowie darauf, dass beide Erschwerungsgründe in § 239 III StGB parallel ausgelegt werden sollen.

KK 96

Soweit ersichtlich wurde ist in der Literatur die Frage nach dem Beginn des Versuchs der Erfolgsqualifikation bei § 239 III Nr. 1 StGB noch nicht problematisiert.

Bsp.: Um die Teilnahme des starken Konkurrenten O am Sportfest in einer Woche zu verhindern, sperrt T ihn an einem einsamen Ort ein. O gelingt nach einem Tag die Flucht.

Fraglich ist, ob T mit dem Einsperren des O auch zu § 239 III Nr. 1 StGB unmittelbar angesetzt hat (dafür – ohne Begründung – *SK/Horn/Wolters* § 239 Rn. 16). Dafür spricht, dass T alles seinerseits Erforderliche getan hat, um O über eine Woche einzusperren. Andererseits kann von einem unmittelbaren Ansetzen noch nicht die Rede sein, wenn es noch sechs Tage dauert, bis der Tatbestand verwirklicht sein wird. Jede rein zeitliche Bestimmung des Versuchsbeginns (z.B. nach fünf oder sechs Tagen) sieht sich dem Willkürvorwurf ausgesetzt. Erwägenswert wäre eine entsprechende Heranziehung der Grundsätze des Versuchsbeginns beim Unterlassungsdelikt, da es der Täter nach dem Einsperren unterlässt, den freiheitsberaubenden Zustand zu beenden.

#### V. Konkurrenzen

Gesetzeseinheit ist anzunehmen, wenn die Freiheitsberaubung notwendiger Bestandteil oder regelmäßige Begleiterscheinung einer anderen Straftat ist (BGH NStZ-RR 2003, 45, 46; *Rengier* BT II § 22 Rn. 27).

Kommt ihr innerhalb des deliktischen Geschehens Eigenbedeutung zu, ist Tateinheit anzunehmen.

Soll zu mehr als der bloßen Duldung einer Freiheitsberaubung genötigt werden, so stehen § 240 und § 239 StGB in Tateinheit. Ist einziger Zweck der Nötigung, dem Opfer die Möglichkeit einer Ortsveränderung zu nehmen, verdrängt § 239 StGB die Nötigung als *lex specialis* (*Rengier* BT II § 22 Rn. 26).

KK 97