

Name

Straße

Ort

Matrikel Nr.

2. Semester Jura

## **Übung im Strafrecht für Anfänger**

**bei Prof. Dr. X**

**SS 1998**

**2.**

**Hausarbeit**

## Sachverhalt

Die Schauspielerinnen D und J befinden sich zufällig zur gleichen Zeit in der Klinik des berühmten Schönheitschirurgen Dr. C. D, eine alternde Diva, möchte sich die Gesichtshaut im Bereich der Stirn und beider Backen straffen lassen. Indessen unterläuft der Sekretärin des C insofern ein Malheur, als sie beim Aufnahmegespräch, das C mit der D führt, das Diktat des C mißversteht und infolgedessen nur die Straffung der Backen, nicht jedoch die der Stirn in die Patientenunterlagen der D einträgt. J, eine junge Schönheit, beauftragt C, einen kleinen Höcker auf ihrer Nase sowie Ansätze eines Doppelkinns zu beseitigen. D und J sind verfeindet; J meint, D beschneide ihre Chancen; D befürchtet, von J aus attraktiven Engagements verdrängt zu werden. Der Assistenzarzt Dr. A macht sich an D und J heran; von J wird er abgewiesen, von D jedoch "erhört". Weil A nur noch wenige Tage in der Klinik arbeitet, beeilt sich D, ihn aufzufordern, J „aus dem Verkehr zu ziehen, wenn möglich, für immer". A schleicht sich daraufhin am letzten Abend seines Dienstes in der Klinik in das Sekretariat und nimmt in die Patientenunterlagen der J Einblick. Dort ist als Ergebnis der voroperativen Untersuchungen ein Befund eingetragen, der bei Verabreichung der Narkotika, die in der Klinik in erster Linie angewandt werden, zu schweren gesundheitlichen Störungen, ja zu dauernden Lähmungen führen kann. A erkennt das und löscht die Eintragung in den Unterlagen. Doch auch in den Patientenpapieren der D nimmt er Änderungen vor. Dort „erweitert" er den Operationsauftrag um die Straffung zweier Halspartien, welche die ängstliche D noch nicht operiert wissen wollte, die dem A aber bei seinem Schäferstündchen störend aufgefallen waren. C führt bei der D die in den Unterlagen vermerkten Eingriffe aus. Weil er eine zweite Gesichtsoption vom ärztlichen Standpunkt aus meint vermeiden zu sollen, strafft er auch gleich die Stirn, obwohl er davon ausgeht, von D dazu keinen Auftrag erhalten zu haben. Bei der J erinnert er sich dunkel an die konstitutionelle Empfindlichkeit gegen die von ihm verwendeten Narkotika und wundert sich darum über das Fehlen eines Eintrags in den Unterlagen. Er stoppt die Operationsvorbereitungen, klärt den Befund auf und kann so sicherstellen, daß die J nur mit Mitteln narkotisiert wird, die von ihr vertragen werden. Die D bedankt sich überschwenglich bei C, daß er mit einer einzigen Operation alle „nötigen" Eingriffe erledigt habe.

**Haben sich die Beteiligten wegen Körperverletzungs- und Tötungsdelikten strafbar gemacht?**

### III

## Inhaltsverzeichnis

<b>I. Strafbarkeit des C gemäß § 223 (Backen)</b>	<b>1</b>
A. Objektiver Tatbestand	1
1. Körperliche Mißhandlung	1
a) Herrschende Lehre	1
b) Rechtsprechung	2
c) Ergebnis	3
2. Gesundheitsbeschädigung	3
B. Subjektiver Tatbestand	3
C. Rechtswidrigkeit	3
D. Ergebnis	3
<b>II. Strafbarkeit des C gemäß § 223 (Stirn)</b>	<b>4</b>
A. Objektiver Tatbestand	4
B. Subjektiver Tatbestand	4
C. Rechtswidrigkeit	4
1. Einwilligung	4
2. Mutmaßliche Einwilligung	5
D. Schuld	6
E. Ergebnis	6
<b>III. Strafbarkeit des C gemäß § 224 (Stirn)</b>	<b>6</b>
A. Objektiver Tatbestand	6
B. Ergebnis	6
<b>IV. Strafbarkeit des C gemäß § 223 (Hals)</b>	<b>6</b>
A. Objektiver Tatbestand	6
B. Subjektiver Tatbestand	6
C. Rechtswidrigkeit	7
D. Schuld	7
1. Vorsatztheorie	7
2. Strenge Schuldtheorie	8
3. Eingeschränkte Schuldtheorie	8
a) Lehre von den negativen Tatbestandsmerkmalen	8
b) Vorsatzunrechtsverneinende eingeschränkte Schuldtheorie	8
c) Rechtsfolgenverweisende bzw. rechtsfolgenbeschränkte eingeschränkte Schuldtheorie	8
4. Ergebnis	8
E. Ergebnis	9
<b>V. Strafbarkeit des C gemäß § 229 (Hals)</b>	<b>9</b>
A. Objektiver Tatbestand	9
B. Ergebnis	11
<b>VI. Strafbarkeit des A gemäß §§ 223, 25 I 2.Var</b>	<b>11</b>
A. Objektiver Tatbestand	11
B. Subjektiver Tatbestand	11
C. Rechtswidrigkeit und Schuld	11
D. Ergebnis	12

## IV

<b>VII. Strafbarkeit des A gemäß §§ 212 I, 30 II 1. Alt</b>	<b>12</b>
A. Strafbarkeit	12
B. Objektiver Tatbestand	12
C. Ergebnis	12
<b>VIII. Strafbarkeit des A gemäß §§ 223, 224, 226 I, II, 25 I 2. Alt, 22</b>	<b>12</b>
A. Nichtvollendung und Strafbarkeit	12
B. Subjektiver Tatbestand	12
1. Vorsatzform	12
2. Vorsatz hinsichtlich § 223	13
a) Körperliche Mißhandlung	13
b) Gesundheitsschädigung	13
3. Vorsatz hinsichtlich §§ 224	13
a) Beibringung von Gift	13
b) Anwendung eines gefährlichen Werkzeugs	14
c) Hinterlistiger Überfall	14
d) Lebensgefährliche Behandlung	15
4. Vorsatz hinsichtlich § 226 I, II	15
5. Vorsatz hinsichtlich der mittelbaren Täterschaft	15
C. Objektiver Tatbestand	15
D. Rechtswidrigkeit und Schuld	16
E. Ergebnis	16
<b>IX. Strafbarkeit der D gemäß §§ 223, 224, 226 I, II, 25 I 2. Alt, 22, 26</b>	<b>16</b>
A. Objektiver Tatbestand	17
1. Haupttat	17
2. Anstifterhandlung	17
B. Subjektiver Tatbestand	17
1. Vorsatz bezüglich der Haupttat	17
2. Vorsatz hinsichtlich der Anstifterhandlung	18
C. Rechtswidrigkeit und Schuld	18
D. Ergebnis	18
<b>X. Strafbarkeit der D gemäß §§ 223, 224, 226 I, II, 25 I 2. Alt, 22, 27</b>	<b>18</b>
A. Objektiver Tatbestand	18
B. Subjektiver Tatbestand	18
C. Rechtswidrigkeit und Schuld	19
D. Ergebnis	19
<b>XI. Strafbarkeit der D gemäß §§ 212 I, 30 I S. 1 1. Alt</b>	<b>19</b>
A. Nichtvollendung und Versuchsstrafbarkeit	19
B. Subjektiver Tatbestand	19
1. Vorsatz bezüglich der Haupttat	19
2. Vorsatz hinsichtlich der Anstifterhandlung	19
C. Objektiver Tatbestand	19
D. Rechtswidrigkeit und Schuld	19
E. Ergebnis	19
<b>XII. Konkurrenzen / Endergebnis</b>	<b>20</b>
A. Strafbarkeit des C	20
B. Strafbarkeit des A	20
C. Strafbarkeit der D	20

**Literaturverzeichnis**

- Arzt / Weber** Strafrecht, Besonderer Teil, LH 1: Delikte gegen die Person, 3. Aufl. 1988  
(zitiert: Arzt/Weber)
- Arzt** Willensmängel bei der Einwilligung, 1970
- Baumann / Weber** Strafrecht, Allgemeiner Teil, 9. Aufl. 1985  
(zitiert: Baumann/Weber)
- Bockelmann / Koffka** Empfiehlt es sich, daß der Gesetzgeber die Fragen der ärztlichen Aufklärungspflicht regelt? Referat zum 44. DJT, 1962, II  
(zitiert: Bockelmann-Referat)
- Dreher, Eduard / Tröndle, Herbert** Strafgesetzbuch und Nebengesetze, 48. Aufl., München 1997  
(zitiert: Dreher/Tröndle)
- Engisch, Karl** in: Zeitschrift für die gesamte Rechtswissenschaft 1958, Seite 5  
(zitiert: ZStW *Jahr, Seite*)
- Frisch** in: Festschrift für Karl Lackner zum 70. Geburtstag am 18. Februar 1987, Berlin 1989  
(zitiert: Frisch, Lackner-Festschrift)
- Gallas** in: Festschrift für Paul Bockelmann zum 70. Geburtstag, München 1979  
(zitiert: Gallas, Bockelmann-Festschrift)
- Gössel** Strafrecht, Besonderer Teil, Band 1: Delikte gegen immaterielle Rechtsgüter des Individuums, 1987  
(zitiert: Gössel I)
- Hirsch** in: Strafgesetzbuch (Leipziger Kommentar) Großkommentar, hrsg. von Burkhard Jähnke, Heinrich-Wilhelm Laufhütte und Walter Odersky, 11. Aufl., Berlin 1992  
(zitiert: LK-Hirsch)
- Horn** in: Rudolphi / Horn / Samson, Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, Band 1, Allgemeiner Teil, 5. Aufl. 1992, Band 2, Besonderer Teil, 4. Aufl. 1991  
(zitiert: SK-Horn)
- Jakobs, Günther** Strafrecht, Allgemeiner Teil, 2. Aufl., Berlin, New York 1991  
(zitiert: Jakobs AT)
- Jescheck, Hans-Heinrich / Weigend, Thomas** Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, 5. Aufl., Berlin 1996  
(zitiert: Jescheck AT)
- Kohlhaas** Medizin und Recht, 1969  
(zitiert: Kohlhaas Medizin)

## VI

- Kühl, Kristian** Strafrecht, Allgemeiner Teil, 2. Aufl., München 1997  
(zitiert: Kühl)
- Kühl** in: Juristische Schulung 1983, Seite 180  
(zitiert: JuS *Jahr, Seite*)
- Küper** in: Juristenzeitung 1983, Seite 361  
(zitiert: JZ *Jahr, Seite*)
- Lackner, Karl** Strafgesetzbuch mit Erläuterungen, erläutert von Karl Lackner, Heidelberg 1996  
(zitiert: Lackner)
- Maurach, Reinhart** in: Maiwald, Manfred / Maurach, Reinhart / Schroeder, Friedrich-Christian, Strafrecht, Besonderer Teil, Teilband 1: Straftaten gegen Persönlichkeits- und Vermögenswerte, 7. Aufl. 1989  
(zitiert: M-Maurach BT)
- Roxin, Claus** Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band 1, 3. Aufl., München 1997  
(zitiert: Roxin AT)
- Roxin, Claus** in: Strafgesetzbuch (Leipziger Kommentar) Großkommentar, hrsg. von Burkhard Jähnke, Heinrich-Wilhelm Laufhütte und Walter Odersky, 11. Aufl., Berlin 1992  
(zitiert: LK-Roxin)
- Schmidhäuser** in: Juristische Schulung 1987, Seite 377  
(zitiert: JuS *Jahr, Seite*)
- Schneider** in: Neue Juristische Wochenschrift 1956, Seite 1364  
(zitiert: JuS *Jahr, Seite*)
- Schönke, Adolf / Schröder, Horst** Strafgesetzbuch, Kommentar, bearbeitet von Theodor Lenckner, Peter Cramer, Albin Eser und Walter Stree, 25. Aufl., München 1997  
  
(zitiert: SchSch)
- Schroeder, Friedrich-Christian** in: Strafgesetzbuch (Leipziger Kommentar) Großkommentar, hrsg. von Burkhard Jähnke, Heinrich-Wilhelm Laufhütte und Walter Odersky, 11. Aufl., Berlin 1992  
(zitiert: LK-Schroeder)
- Schroeder, Friedrich-Christian** in: Maurach / Schroeder / Maiwald, Strafrecht, Besonderer Teil, Teilband 1: Straftaten gegen Persönlichkeits- und Vermögenswerte, 7. Aufl. 1989  
(zitiert: M-Schroeder BT)
- Schroeder, Friedrich-Christian** in: Juristenzeitung 1989, Seite 776  
(zitiert: JZ *Jahr, Seite*)
- Schröder** in: Juristische Schulung 1967, Seite 291  
(zitiert: JuS *Jahr, Seite*)
- Spendel** in: Strafgesetzbuch (Leipziger Kommentar) Großkommentar, hrsg.

## VII

von Burkhard Jähne, Heinrich-Wilhelm Laufhütte und Walter  
Odersky, 11. Aufl., Berlin 1992  
(zitiert: LK-Spendel)

### **Welzel, Hans**

Das deutsche Strafrecht. Eine systematische Darstellung, 11. Aufl.,  
Berlin 1969  
(zitiert: Welzel)

### **Wessels, Johannes**

Strafrecht, Allgemeiner Teil, 27. Aufl., Heidelberg 1997  
(zitiert: Wessels AT)

### **Wessels, Johannes**

Strafrecht, Besonderer Teil, Teilband 1: Straftaten gegen  
Persönlichkeits- und Gemeinschaftswerte, 21. Aufl., Heidelberg 1997  
(zitiert: Wessels BT)

## Gutachten

### I. Straf barkeit des C gemäß § 223 (Backen)

C könnte sich durch seine Operation der D an den Backen wegen Körperverletzung nach § 223 strafbar gemacht haben.

#### A. **Objektiver Tatbestand**

##### 1. Körperliche Mißhandlung

C könnte D körperlich mißhandelt haben. Eine körperliche Mißhandlung ist eine üble und unangemessene Behandlung, so daß entweder das körperliche Wohlbefinden oder die körperliche Unversehrtheit nicht nur unerheblich beeinträchtigt wird. Durch Cs operativen Eingriff zur Entfernung von Haut usw. wurde nicht unerheblich in Ds körperliche Integrität eingegriffen.

Umstritten ist jedoch, ob ärztliche Eingriffe überhaupt den Tatbestand der Körperverletzung erfüllen.

##### a) Herrschende Lehre

Die hL ist der Auffassung, daß ärztliche Heileingriffe den Tatbestand der Körperverletzung nicht erfüllen, da diese insgesamt ja gerade auf die Wiederherstellung der Gesundheit gerichtet sind; Eingriffe ohne Heilcharakter erfüllen den objektiven Tatbestand, können aber durch Einwilligung gerechtfertigt sein. An den Heileingriff sind besondere Anforderungen zu stellen; nicht unbedingt erforderlich ist aber die Einwilligung des Patienten. Strittig ist, ob und wann kosmetische Operationen Heileingriffe sind.

aa) E i n e  
Ansicht verneint generell, daß kosmetische Operationen Heileingriffe sein können. Danach hätte C keinen Heileingriff vorgenommen und somit den Tatbestand der Körperverletzung erfüllt.

ab) D i e  
Gegenmeinung bejaht generell den Heilcharakter von kosmetischen Eingriffen. Danach wäre Cs Eingriff als Heilbehandlung der D zu sehen.

ac) E i n e  
vermittelnde Meinung sieht dann einen Heileingriff als gegeben, wenn eine kosmetische Operation angeborene Mißbildungen und Unebenheiten wie etwa abstehende Ohren oder spätere Verletzungen beseitigen soll, deren Nichtbehebung zumindest eine seelische Belastung bedeuten. Aufgrund ihrer Tätigkeit als Schauspielerin kann davon ausgegangen werden, daß die J als "junge Schönheit" von den Ansätzen eines Doppelkinns und dem kleinen Höcker auf ihrer Nase als angeborene Unschönheiten seelisch belastet ist. Damit ist auch nach dieser Meinung der Heilcharakter des Eingriffs zu bejahen.

Für die beiden letztgenannten Meinungen ist aber entscheidend, unter welchen Bedingungen ein Heileingriff tatbestandsausschließend wirkt. Diese Frage ist umstritten.



## II

(1) N a c h  
einer Auffassung ist dies dann der Fall, wenn der Eingriff das körperliche Wohl des Patienten wiederherstellt oder wenigstens bewahrt. Der Sachverhalt enthält keine Anhaltspunkte für die Annahme, die Backenoperation der D sei mißlungen. Daher hätte C nach dieser Ansicht den objektiven Tatbestand der Körperverletzung nicht erfüllt.

(2) N a c h  
einer anderen Ansicht setzt die obige Auffassung den Arzt unter einen ungerechtfertigten Erfolgsdruck. Der lege artis erfolgte Heileingriff ist niemals Körperverletzung: Bei einem gelungenem Eingriff ist der objektive Tatbestand nicht erfüllt, bei einem mißlungenem Eingriff fehlt es am Vorsatz. Der Sachverhalt enthält keine Anhaltspunkte für die Annahme, die Backenoperation der D sei nicht lege artis durchgeführt worden. Daher hätte C nach dieser Ansicht den objektiven Tatbestand der Körperverletzung nicht erfüllt.

(3) N a c h  
einer weiteren Auffassung ist der gelungene Eingriff ohne wesentlichen Substanzverlust tatbestandsmäßig keine Körperverletzung, wenn er das körperliche Wohl des Patienten wiederherstellt oder wenigstens bewahrt. Bei anderen Eingriffen, die indiziert waren und lege artis durchgeführt wurden, kann durch Einverständnis des Patienten der Tatbestand der Körperverletzung entfallen. Ein wesentlicher Substanzverlust soll erst bei Amputationen, Änderungen oder Abtötung von Funktionen oder Persönlichkeitsveränderungen vorliegen. Im vorliegenden Fall hat C das körperliche Wohl der D durch die Backenoperation ohne große Substanzverluste wenigstens bewahrt, so daß er auch nach dieser Ansicht den objektiven Tatbestand der Körperverletzung nicht erfüllt.

### a) Rechtsprechung

Zu folgen ist jedoch der Rechtsprechung: Nach der ständigen Rechtsprechung und einem Teil der Literatur ist jede ärztliche Behandlung, die in die körperliche Integrität des Patienten eingreift, eine tatbestandsmäßige Körperverletzung. Sie kann nur durch die (auch mutmaßliche) Einwilligung des Patienten gerechtfertigt sein. Damit ist das Selbstbestimmungsrecht des Patienten über seinen eigenen Körper gewährleistet. Kein Arzt darf danach ohne Einwilligung des Patienten handeln, wohingegen nach der hL auch ein ungenehmigter aber erfolgreicher und indizierter Eingriff schon den Tatbestand der Körperverletzung nicht erfüllen würde. Gegen die Auffassung der Rechtsprechung wird eingewandt, sie stelle den Arzt einem Messerstecher gleich. Eine solche vergleichbare Behandlung ist aber durchaus richtig, da in beiden Fällen das gleiche Rechtsgut zu schützen ist. Weiter wird eingewandt, daß nach der Rechtsprechung bereits eine eigenmächtige schmerzbefreiende Injektion eine Körperverletzung sein könne. Berücksichtigt man aber, daß ein Patient bei Bewußtsein durchaus legitime Gründe etwa religiöser Art haben kann, auch eine lediglich schmerzbefreiende Injektion abzulehnen, erscheint die kritisierte Vorgehensweise richtig. In die gleiche Richtung weist der Gedanke des Rechts auf einen natürlichen Tod.

### III

#### b) Ergebnis

C hat D also körperlich mißhandelt. Diese Mißhandlung war auch kausal für den Erfolg (entfernte Knochenteile usw.). Ein bereits tatbestandsausschließendes Einverständnis kommt nach der hier vertretenen Auffassung nicht in Betracht (s.o.).

##### 1. Gesundheitsbeschädigung

C könnte auch eine Gesundheitsschädigung der D verursacht haben. Eine Gesundheitsschädigung ist jedes Hervorrufen oder Steigern eines vom normalen Zustand der körperlichen Funktionen nachteilig abweichenden körperlichen Zustandes. Der Sachverhalt bietet keine Anhaltspunkte für die Annahme, die Operation der D hätte einen krankheitsähnlichen Zustand zur Folge gehabt. Daher hat C nicht Ds Gesundheit geschädigt.

##### **A. Subjektiver Tatbestand**

C wollte D am Backen operieren, wie dies auf seinen Unterlagen vermerkt war. Es liegt also Vorsatz im Hinblick auf die körperliche Mißhandlung vor. Der subjektive Tatbestand ist erfüllt.

##### **B. Rechtswidrigkeit**

C könnte aber durch wirksame Einwilligung der D in die Körperverletzung gerechtfertigt sein.

D ist einwilligungsfähig. Sie ist auch alleine zur Verfügung über ihren Körper berechtigt. Die Schönheitsoperation verstößt nicht gegen die guten Sitten (§ 228). Die körperliche Unversehrtheit ist auch ein disponibles, dh einwilligungsfähiges Rechtsgut.

D hat C vor der Operation beauftragt, die Backenstraffung vorzunehmen. Damit willigte sie in die dazu nötigen Eingriffe in ihre körperliche Unversehrtheit ein; die Einwilligung blieb bis zur Operation bestehen. Es ist davon auszugehen, daß C im Gespräch mit D seiner ärztlichen Aufklärungspflicht genüge getan hat. D erklärte ihre Einwilligung daher auch, ohne unter Willensmängeln zu leiden. C operierte auch in Kenntnis und aufgrund von Ds Einwilligung.

Damit hat D wirksam in die Backenoperation durch C eingewilligt.

C ist also durch wirksame Einwilligung der D für die Backenoperation gerechtfertigt; er handelte nicht rechtswidrig.

##### **C. Ergebnis**

C hat sich durch die Backenoperation der D nicht nach § 223 wegen Körperverletzung strafbar gemacht.

### II. Strafbarkeit des C gemäß § 223 (Stirn)

C könnte sich aufgrund seiner Operation der D an der Stirn wegen Körperverletzung nach § 223 strafbar gemacht haben.

##### **A. Objektiver Tatbestand**

Eine körperliche Mißhandlung der D ist aus den unter I A 1 genannten Gründen zu bejahen. Als Gesundheitsschädigung kann auch diese Operation nicht gewertet werden (s. I A 2).

##### **B. Subjektiver Tatbestand**

C wollte D an der Stirn operieren, weil er einen zweiten Eingriff vermeiden wollte. Im Hinblick auf die körperliche Mißhandlung handelte er also vorsätzlich. Der subjektive Tatbestand ist erfüllt.

##### **C. Rechtswidrigkeit**

###### 1. Einwilligung

C könnte aber durch wirksame Einwilligung der D in die Körperverletzung gerechtfertigt gewesen sein.

## IV

Die wirksame Einwilligung in die Backenoperation (s. I C) erstreckte sich auch auf die Stirnstraffung. Eine wirksame Einwilligung der D lag also vor.

C ging aber durch den fehlenden Vermerk der S davon aus, ohne Auftrag und damit ohne Einwilligung zu handeln. Fraglich ist, inwiefern sich dies auswirkt. Diese Frage ist umstritten.

Nach einer Ansicht erfordert die Rechtfertigung keine Kenntnis des Handelnden von der rechtfertigenden Sachlage. Danach wäre C gerechtfertigt und nicht strafbar.

Eine andere Ansicht ist der Auffassung, daß Rechtfertigung dann eintritt, wenn der Handelnde in Kenntnis der rechtfertigenden Sachlage handelt. Danach wäre C nicht wegen Einwilligung der D gerechtfertigt.

Eine dritte Ansicht läßt Rechtfertigung erst dann eintreten, wenn der Handelnde in Kenntnis der rechtfertigenden Sachlage handelt und aufgrund der rechtfertigenden Sachlage handeln will. Nach dieser Auffassung wäre C erst recht nicht wegen Einwilligung der D gerechtfertigt.

Die beiden letztgenannten Auffassungen kommen also im vorliegenden Fall zum selben Ergebnis. Lediglich die erste Meinung läßt Rechtfertigung des C eintreten. Diese Ansicht verkennt aber, daß der Unrechtsgehalt einer Tat nicht nur durch ihren Erfolgsunwert, sondern auch durch ihren Handlungsunwert bestimmt wird, wobei letzterer nur durch die subjektiven Elemente eines Rechtfertigungsgrundes kompensiert werden kann. Diese Ansicht ist daher abzulehnen.

Der weitere Theorienstreit ist hier nicht zu entscheiden, da die beiden anderen Theorien im vorliegenden Fall zum gleichen Ergebnis kommen: C ist also nicht wegen Einwilligung der D in die Körperverletzung gerechtfertigt gewesen.

Strittig ist jedoch auch, welche Konsequenz sich daraus ergibt, daß Rechtfertigung wegen Fehlens des subjektiven Rechtfertigungselements entfällt.

Ein Teil der Literatur wendet in solchen Fällen die Versuchsregeln analog oder unmittelbar an, weil sich, wie beim untauglichen Versuch, der Unwertgehalt der Tat auf den subjektiven Handlungsunwert beschränkt; der objektive Erfolgsunwert wird durch die objektive Rechtfertigungslage kompensiert. Diese Ansicht überzeugt jedoch nicht, da sie die verschiedenen strafatsystematischen Ebenen (Tatbestand und Rechtswidrigkeit) unzulässig miteinander vermischt. Außerdem bereitet eine Bestrafung wegen Versuchs trotz Vollendung der Tat bei der Abgrenzung zum echten Versuch Schwierigkeiten. Zudem wäre nach dieser Ansicht eine fahrlässige Begehung trotz erfolgter Sorgfaltspflichtverletzung nicht strafbar. Diese Auffassung ist somit abzulehnen.

Daher ist der Rechtsprechung und dem anderen Teil der Lehre zu folgen, die bei Fehlen des subjektiven Rechtfertigungselements konsequent wegen vollendeter Tat bestrafen.

## V

### 2. Mutmaßliche Einwilligung

C könnte aber durch mutmaßliche Einwilligung der D in die Körperverletzung gerechtfertigt gewesen sein.

Dazu müßte Gefahr im Verzug bestanden haben und die tatsächliche Einwilligung nicht oder nicht rechtzeitig eingeholt haben können. Die Umstände, aufgrund derer C meinte, eine zweite Gesichtsoption vom ärztlichen Standpunkt aus vermeiden zu müssen, waren ihm aber schon vor Beginn der Operation bekannt; es bestand keine Gefahr in Verzug. C hätte D also rechtzeitig um tatsächliche Einwilligung fragen können.

Eine mutmaßliche Einwilligung kann aber auch aufgrund mangelnden Interesses des Betroffenen in Betracht kommen. Dazu mußte der Handelnde ohne weiteres davon ausgehen können, daß der Betroffene auf die Befragung keinen Wert legt. Als Schauspielerin ist die D auf ihr Äußeres besonders angewiesen. C durfte daher keinesfalls ohne weiteres davon ausgehen, daß D auf die Befragung über eine Operation einer solch wichtigen Stelle wie der Stirn keinen Wert gelegt hätte, auch nicht angesichts der dafür sprechenden ärztlichen Gesichtspunkte.

Damit scheidet eine Rechtfertigung des C wegen mutmaßlicher Einwilligung der D aus.

Bezüglich der Stirnoperation handelte C somit rechtswidrig.

#### **D. Schuld**

Entschuldigungsgründe liegen nicht vor. C handelte schuldhaft.

#### **E. Ergebnis**

C hat sich bezüglich der Stirnoperation wegen vollendeter Körperverletzung der D gemäß § 223 strafbar gemacht. Antragsdelikt, § 230 I 1.

### III. Strafbarkeit des C gemäß § 224 (Stirn)

C könnte sich aufgrund seiner Operation der D an der Stirn aber auch wegen gefährlicher Körperverletzung nach § 224 strafbar gemacht haben.

#### **A. Objektiver Tatbestand**

C könnte bei der Operation ein gefährliches Werkzeug eingesetzt haben. Ein gefährliches Werkzeug ist ein solches, das nach seiner objektiven Beschaffenheit und der Art seiner Benutzung im Einzelfall geeignet ist, erhebliche Körperverletzungen zuzufügen. Dem Abstellen auf die Art der Benutzung im Einzelfall ist zuzustimmen, da sonst fast jedes Werkzeug als gefährlich zu sehen wäre, auch wenn sich das Opfer wegen der harmlosen Art der Verwendung nicht in erhöhter Gefahr befand (zB bei einer lege artis eingesetzte Injektionsspritze). Es kann angenommen werden, daß C bei der Operation Skalpelle und ähnliche Werkzeuge benutzt hat; sie sind nach ihrer objektiven Beschaffenheit zu Körperverletzungen geeignet. Sie wurden jedoch sachgerecht und lege artis von einem qualifizierten Schönheitschirurgen eingesetzt, so daß sie nach der Art ihrer Benutzung im vorliegenden Fall nicht geeignet waren, der D erhebliche Körperverletzungen zuzufügen. C hat bei der Operation also keine gefährlichen Werkzeuge eingesetzt.

Der objektive Tatbestand des § 224 ist somit nicht erfüllt.

#### **B. Ergebnis**

C ist nicht nach § 224 wegen der Operation von Ds Stirn strafbar.

#### IV. Strafbarkeit des C gemäß § 223 (Hals)

C könnte sich aufgrund seiner Operation der D am Hals wegen Körperverletzung nach § 223 strafbar gemacht haben.

##### A. **Objektiver Tatbestand**

Eine körperliche Mißhandlung der D ist aus den unter I A 1 genannten Gründen zu bejahen. Als Gesundheitsschädigung kann auch diese Operation nicht gewertet werden (s. I A 2).

##### B. **Subjektiver Tatbestand**

C wollte D am Hals operieren, weil dies auf seinen Unterlagen vermerkt war. Er handelte also mit Vorsatz im Hinblick auf die körperliche Mißhandlung. Der subjektive Tatbestand ist erfüllt.

##### C. **Rechtswidrigkeit**

C könnte aber durch wirksame Einwilligung der D in die Eingriffe gerechtfertigt sein.

D ist einwilligungsfähig. Sie ist auch alleine Verfügungsberechtigt. Die Schönheitsoperation verstieß nicht gegen die guten Sitten (§ 228). Die körperliche Unversehrtheit ist ein disponibles, dh einwilligungsfähiges Rechtsgut.

D müßte aber die Einwilligung in die Körperverletzung zwecks Halsoperation überhaupt erteilt haben. Das ist jedoch nicht der Fall, denn laut Sachverhalt wollte sie diesen Eingriff aus Angst gerade nicht. Somit lag vor der Operation keine Einwilligung vor. Ds späteres Danken könnte aber als nachträgliche Einwilligung von Bedeutung sein. Dies ist jedoch nicht der Fall. Eine Einwilligung muß vor der Tat erteilt worden sein; eine nachträgliche Genehmigung ist im Strafrecht bedeutungslos, so daß D nicht wirksam in die Halsoperation durch C eingewilligt hat. Eine Rechtfertigung wegen mutmaßlicher Einwilligung kommt aus den unter II C 2 genannten Gründen ebenfalls nicht in Betracht.

Bezüglich der Halsoperation handelte C also rechtswidrig.

##### D. **Schuld**

Schuldfähigkeit des C ist gegeben. Fraglich ist allerdings, ob C in einem Erlaubnistatbestandsirrtum gehandelt hat, der nach der hM (rechtsfolgenverweisende eingeschränkte Schuldtheorie) den Vorsatzschuldvorwurf zugunsten des C entfallen ließe.

Ein Erlaubnistatbestandsirrtum ist ein Irrtum über die tatsächlichen Umstände eines anerkannten Rechtfertigungsgrunds. Aufgrund des Eintrags in den Unterlagen könnte C irrtümlich angenommen haben, eine wirksame Einwilligung der D in die Operation bestehe. Dazu müßten nach seiner Vorstellung alle Voraussetzungen der Einwilligung vorgelegen haben und das subjektive Rechtfertigungselement gegeben gewesen sein. Aufgrund des Eintrags in den Unterlagen ging C davon aus, daß D die Halsoperation gewünscht hatte. Es ist nicht anzunehmen, daß C sich die Einwilligung der D abweichend von der tatsächlich erteilten und wirksamen Einwilligung bezüglich ihrer Backen vorstellte. C dachte also, daß D in die Körperverletzung wirksam eingewilligt hatte. Er handelte auch aufgrund der vermeintlich erteilten Einwilligung. Wäre Cs Vorstellung richtig gewesen, wäre er somit gerechtfertigt gewesen. C nahm also irrtümlich die tatsächlichen Voraussetzungen der rechtfertigenden Einwilligung an; er hat folglich diesbezüglich in einem Erlaubnistatbestandsirrtum gehandelt.

Die Behandlung des Erlaubnistatbestandsirrtums ist strittig.

##### 1. **Vorsatztheorie**

## VII

Die Vorsatztheorie sieht das Unrechtsbewußtsein als einen Teil des Vorsatzes an, so daß bei Fehlen des Unrechtsbewußtseins der Vorsatz zu verneinen ist. Die Bestrafung wegen fahrlässiger Begehung bleibt unberührt. C handelte ohne Unrechtsbewußtsein, so daß er nach dieser Theorie keine vorsätzliche Körperverletzung begangen hätte. Die Bestrafung wegen fahrlässiger Körperverletzung käme allerdings in Betracht.

### 2. Strenge Schuldtheorie

Diese Theorie betrachtet das Unrechtsbewußtsein als selbständiges Schuld-element mit der Folge, daß bei Fehlen des Unrechtsbewußtseins der Vorsatz unberührt bleibt und ein Verbotsirrtum iSd § 17 vorliegt. Obwohl C ohne Unrechtsbewußtsein handelte, hätte er nach dieser Theorie eine vorsätzliche Körperverletzung begangen. Allerdings greift der Schuldausschließungsgrund des § 17 S. 1, wenn der Irrtum unvermeidbar war.

### 3. Eingeschränkte Schuldtheorie

Auch die eingeschränkte Schuldtheorie sieht das Unrechtsbewußtsein nicht als Teil des Vorsatzes an. Es gibt drei Varianten dieser Theorie:

#### a) Lehre von den negativen Tatbestandsmerkmalen

Nach dieser Theorie sind die Rechtfertigungsgründe negative Tatbestandsmerkmale. Der Gesamtunrechtstatbestand erfordert das Nichtvorliegen von Rechtfertigungsgründen. Der Erlaubnistatbestandsirrtum wird somit als Tatbestandsirrtum aufgefaßt; § 16 wird direkt angewandt. Dies hat den Wegfall der Tatbestandsmäßigkeit der Tat zur Folge. C hätte nach dieser Theorie keine Körperverletzung begangen. Die Bestrafung wegen fahrlässiger Körperverletzung käme allerdings in Betracht.

#### b) Vorsatzunrechtsverneinende eingeschränkte Schuldtheorie

Diese Theorie hält den Erlaubnistatbestandsirrtum dem Tatbestandsirrtum (Unkenntnis eines Tatbestandsmerkmals) für vergleichbar, so daß § 16 analog angewandt wird. Dies hat zur Folge, daß der Vorsatz entfällt. Die Bestrafung wegen fahrlässiger Begehung bleibt analog § 16 I 2 unberührt. C hätte nach dieser Theorie keine vorsätzliche Körperverletzung begangen. Die Bestrafung wegen fahrlässiger Körperverletzung käme allerdings in Betracht.

#### c) Rechtsfolgenverweisende bzw. rechtsfolgenbeschränkte eingeschränkte Schuldtheorie

Nach dieser Theorie berührt der Erlaubnistatbestandsirrtum nicht den Vorsatz, sondern er läßt die Vorsatzschuld entfallen, weil der Tat ein der vorsätzlichen Begehung entsprechender Schuldgehalt fehlt. § 16 wird nur insoweit angewandt, als er die Bestrafung wegen vorsätzlicher Begehung als deren Rechtsfolge ausschließt. Die Bestrafung wegen fahrlässiger Begehung bleibt möglich. C hätte auch nach dieser Theorie keine vorsätzliche Körperverletzung begangen. Die Bestrafung wegen fahrlässiger Körperverletzung käme allerdings in Betracht.

### 4. Ergebnis

Die Theorien unterscheiden sich dogmatisch gravierend voneinander und führen im vorliegenden Fall zu verschiedenen Ergebnissen. Daher ist zu entscheiden, welcher Theorie zu folgen ist.

Sowohl Vorsatztheorie als auch die drei Varianten der eingeschränkten Schuldtheorie kommen zu dem Ergebnis, daß C straflos bleibt; die Bestrafung wegen fahrlässiger Begehung bleibt möglich.

Lediglich die strenge Schuldtheorie kommt zu einem abweichenden Ergebnis. Sie berücksichtigt jedoch nicht den gravierenden Unterschied

## VIII

zwischen Erlaubnistatbestandsirrtum, bei dem ein Irrtum über Tatsachen vorliegt, und Erlaubnisirrtum, bei dem eine rechtliche Fehlbewertung gegeben ist. Sie berücksichtigt auch nicht die Ähnlichkeit zwischen Erlaubnistatbestandsirrtum und Tatbestandsirrtum, denen beide ein Irrtum über Tatsachen zugrunde liegt. Damit ist die strenge Schuldtheorie abzulehnen.

Die Vorsatztheorie ist nicht mit der gesetzlichen Regelung des Verbotsirrtums (§ 17) zu vereinbaren, der bei Fehlen des Unrechtsbewußtseins gerade keinen Vorsatzausschluß, sondern allenfalls eine Strafmilderungsmöglichkeit vorsieht. Somit ist der Vorsatztheorie nicht zu folgen.

Die Lehre von den negativen Tatbestandsmerkmalen geht von einem Gesamtunrechtstatbestand aus (s.o.), der aber den verschiedenartigen Funktionen von Tatbestand als Typisierung des Unrechts und Rechtswidrigkeit als Ausnahmesituation des Erlaubtseins nicht gerecht wird. Dieser Lehre widerspricht auch das Gesetz, wenn es eine durch Notwehr gedeckte (§ 32) oder im rechtfertigenden Notstand begangene Tat (§ 34) als "nicht rechtswidrig" bezeichnet, was die Tatbestandsmäßigkeit der Tat nicht berührt. Somit ist diese Meinung abzulehnen.

Gegen die vorsatzunrechtsverneinende eingeschränkte Schuldtheorie spricht, daß sie im Falle des Erlaubnistatbestandsirrtums die objektiv vorsätzlich begangene und rechtswidrige Tat dennoch objektiv rechtmäßig werden läßt. Dies führt dazu, daß sich ein nicht irrender Dritter gegen den im Erlaubnistatbestandsirrtum begangenen Angriff nicht wehren darf. Zudem kann ein nicht irrender Teilnehmer mangels rechtswidriger Haupttat nicht bestraft werden. Aus diesen Erwägungen ist dieser Theorie nicht zu folgen.

Damit ist der hM folgend die Vorsatzschuld des C zu verneinen.

### **E. Ergebnis**

C hat sich bezüglich der Halsoperation nicht wegen Körperverletzung der D gemäß § 223 strafbar gemacht.

## V. Strafbarkeit des C gemäß § 229 (Hals)

C könnte sich aber einer fahrlässigen Körperverletzung gemäß § 229 strafbar gemacht haben, denn der Erlaubnistatbestandsirrtum läßt die Strafbarkeit wegen fahrlässiger Begehung unberührt (s.o.). Bezugspunkt der Fahrlässigkeitsprüfung ist der Irrtum des C, nicht die durch ihn verursachte Körperverletzung.

### **A. Objektiver Tatbestand**

C hat der D durch sein Tun eine Körperverletzung zugefügt (s.o.). Welche zusätzlichen Merkmale das Fahrlässigkeitsunrecht voraussetzt, ist umstritten.

Nach der hM ist außerdem eine objektive Sorgfaltspflichtverletzung und die objektive Voraussehbarkeit der Tatbestandsverwirklichung erforderlich. Zu prüfen ist danach zunächst, ob C im Hinblick auf den Irrtum objektiv sorgfaltswidrig gehandelt hat. Objektiv sorgfaltswidrig handelt, wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht läßt. Entscheidend dafür ist, ob ein besonnener und gewissenhafter Mensch in der Lage des C den Irrtum aufgrund der falschen Eintragung hätte vermeiden können. Ein Arzt, der täglich viele Patientengespräche führt, kann sich nicht den Inhalt jedes einzelnen Gesprächs merken. Er muß auch nicht damit rechnen, daß andere einen Eintragungsfehler machen

## IX

oder sogar vorsätzlich eine Patientenakte fälschen, wenn sich dafür keine Anhaltspunkte ergeben und solange er selbst sorgfältig handelt (Vertrauensgrundsatz). Aufgrund der Arbeitsteilung in der Klinik ist nicht der C sondern etwa die S für die Eintragungen in Patientenunterlagen zuständig. Wenn C schon nicht mit dem Fehlverhalten der zuständigen Personen rechnen muß, so muß er erst recht nicht mit der Eintragungsänderung durch eine überhaupt nicht zuständige Person rechnen, zumal die Unzuverlässigkeit des A äußerlich nicht in Erscheinung getreten war. Somit hätte auch ein besonnener und gewissenhafter Mensch in der Lage des C den Irrtum aufgrund der falschen Eintragung nicht vermeiden können.

Da es keine Anhaltspunkte für die Annahme gibt, an C persönlich seinen andere als die verkehrsüblichen Sorgfaltsanforderungen zu stellen, führt die mM, nach der nicht die objektive Sorgfaltspflicht sondern das objektivierte individuelle Leistungsvermögen des Handelnden den Maßstab darstellen, hier zum selben Ergebnis:

Nach der hM hätte C im Hinblick auf den Irrtum nicht objektiv sorgfaltswidrig gehandelt und wäre nicht strafbar.

Nach anderer Ansicht ist nicht die objektive Sorgfaltspflichtverletzung, sondern allein die objektive Erkennbarkeit erforderlich. Letztere liegt vor, wenn der eingetretene tatbestandsmäßige Erfolg nach allgemeiner Lebenserfahrung als nicht ganz ungewöhnliche Folge erwartet werden konnte (Adäquanzzusammenhang).

C mußte nicht damit rechnen, daß vorsätzlich eine Patientenakte gefälscht wird, wenn sich dafür keine Anhaltspunkte ergeben und solange er selbst sorgfältig handelt (Vertrauensgrundsatz). Die Unzuverlässigkeit des A war äußerlich nicht in Erscheinung getreten. Ohne daß im Sachverhalt weitere Anhaltspunkte gegeben wären, ist davon auszugehen, daß es in Cs Praxis völlig außergewöhnlich und außerhalb der Lebenserfahrung des C war, daß trotz der entsprechenden Eintragung in den Patientenunterlagen kein Auftrag seitens der D vorlag. Damit war der Irrtum für C objektiv nicht erkennbar. Somit wäre C auch nach dieser Ansicht nicht strafbar.

Eine weitere Meinung sieht die Merkmale der objektiven Sorgfaltspflichtverletzung und die objektiven Voraussehbarkeit der Tatbestandsverwirklichung als in der alleine maßgeblichen Lehre von der objektiven Zurechnung enthalten an. Nach dieser Ansicht führen die selben Gründe, die oben zur Verneinung der Sorgfaltspflichtverletzung des C geführt haben, zur Verneinung der objektiven Zurechnung. Der eingetretene Erfolg wäre dem C folglich nicht zuzurechnen mit der Folge, daß seine Strafbarkeit entfielen.

Der Streit zwischen diesen Ansichten ist hier nicht zu entscheiden, da sie im vorliegenden Fall zum selben Ergebnis führen: C hat den objektiven Tatbestand nicht erfüllt.

### **B. Ergebnis**

C hat sich somit nicht nach §229 wegen fahrlässiger Körperverletzung der D strafbar gemacht.



X

## **VI. Strafbarkeit des A gemäß §§ 223, 25 I 2.Var**

A könnte sich einer Körperverletzung von Ds Hals in mittelbarer Täterschaft gemäß §§ 223, 25 I 2.Var strafbar gemacht haben.

### **A. Objektiver Tatbestand**

A könnte der D eine Körperverletzung durch C zugefügt haben, der den objektiven Tatbestand des § 223 selbst erfüllte, aber in einem Erlaubnistatbestandsirrtum handelte (s. IV D). Dazu müßte A, nicht C, Tatherrschaft über das Geschehen gehabt haben. Tatherrschaft bedeutet das vom Vorsatz umfaßte in-den-Händen-Halten des tatbestandsmäßigen Geschehensablaufs. Bei der mittelbaren Täterschaft kann dies nur in Form von Willensherrschaft vorliegen. Dazu müßte der A den C kraft seines planvoll lenkenden Willens in der Hand gehabt haben. C schloß aus der von A vorgenommenen Eintragung in Ds Patientenunterlagen, daß diese die Operation der Halspartien wünschte. Er befand sich also in einem Erlaubnistatbestandsirrtum (s.o.). Diesen auf mangelnder Situationskenntnis beruhenden Irrtum des C hat A absichtlich und planmäßig herbeigeführt, um C als sein Werkzeug nutzen zu können. Somit hatte A Willensherrschaft über C. A hat der D eine Körperverletzung durch sein Werkzeug C zugefügt; er wird so behandelt, als habe er die Handlungen des C selbst vorgenommen.

Der objektive Tatbestand des § 223 ist damit erfüllt. § 224 kommt aus den unter III A genannten Gründen nicht in Betracht.

### **B. Subjektiver Tatbestand**

A verfolgte mit seiner Eintragung die Absicht, Ds "störende" Halspartien straffen zu lassen. Er wollte den Erfolg auch durch Täuschung des C herbeiführen und so den Willen seines Werkzeugs beherrschen. Vorsatz liegt also in Form von Absicht (dolus directus I) vor.

Der subjektive Tatbestand des § 223 ist damit erfüllt.

### **C. Rechtswidrigkeit und Schuld**

Die nachträgliche Genehmigung der D kommt aus den unter IV C genannten Gründen nicht als Rechtfertigung in Betracht. Es kommen auch sonst keine Rechtfertigungs- oder Entschuldigungsgründe in Frage. A handelte somit rechtswidrig und schuldhaft.

### **D. Ergebnis**

A hat sich einer Körperverletzung von Ds Hals in mittelbarer Täterschaft gemäß §§ 223, 25 I 2.Var strafbar gemacht. Antragsdelikt, § 230 I 1.

## **VII. Strafbarkeit des A gemäß §§ 212 I, 30 II 1. Alt**

### **A. Strafbarkeit**

Das sich-Bereiterklären zum Totschlag ist strafbar nach §§ 212 I, 30 II 1. Alt, 12 I.

D könnte sich also wegen Bereiterklärung zum Totschlag der J nach §§ 212 I, 30 II 1. Alt strafbar gemacht haben.

### **B. Objektiver Tatbestand**

A müßte sich zum Totschlag der J bereit erklärt haben. Sich-Bereiterklären bedeutet die ernst gemeinte Kundgabe der Bereitwilligkeit zur Begehung eines Verbrechens gegenüber einer Person, die entweder dem Deliktsplan zustimmen soll oder den Täter zur Begehung des Verbrechens aufgefordert hat. Die D hat den A zum

## XI

Totschlag der J angestiftet (s.u.). Im Sachverhalt ist jedoch nicht davon die Rede, daß sich A ihr gegenüber bereit erklärt hat, ihrer Aufforderung nachzukommen. Es ist vorstellbar, daß sich beide verabschiedet haben, ohne weiter darüber zu sprechen oder daß A sich noch nicht sicher war. Von einem Bereiterklären des A kann daher nicht ausgegangen werden.

Der objektive Tatbestand ist somit nicht erfüllt.

### **C. Ergebnis**

A hat sich also nicht wegen Bereiterklärung zum Totschlag der J nach §§ 212 I, 30 II 1. Alt strafbar gemacht.

## **VIII. Strafbarkeit des A gemäß §§ 223, 224, 226 I, II, 25 I 2. Alt, 22**

### **A. Nichtvollendung und Strafbarkeit**

Die Narkose mit für J gefährlichen Mitteln wurde nicht vorgenommen; die Tat gelangte also nicht zur Vollendung.

Der Versuch einer schweren Körperverletzung ist strafbar nach §§ 226 I, 23 I, 12 I.

A könnte sich also durch das Löschen der Eintragung wegen versuchter beabsichtigter schwerer Körperverletzung der J in mittelbarer Täterschaft nach §§ 223, 224, 226 I, II, 25 I 2. Alt, 22 strafbar gemacht haben.

### **B. Subjektiver Tatbestand**

#### **1. Vorsatzform**

A erkannte, daß seine Eintragungsänderung zur schweren Körperverletzung und sogar zu Lähmungen der J führen konnte. D hatte ihn dazu aufgefordert, J “wenn möglich für immer” aus dem Weg zu ziehen. Um ihrem Wunsch möglichst gerecht zu werden, beabsichtigte A die Herbeiführung einer möglichst schweren Körperverletzung bis hin zur Herbeiführung der dauernden Lähmungen, da nur so die J “für immer” ausgeschaltet werden konnte. Daß A die Tatausführung möglicherweise “nur” der D zuliebe wollte (Motivation), schließt nicht aus, daß er die zielgerichtete Absicht verfolgte, die dauernden Lähmungen der J herbeizuführen (Ziel). Denn nur dann, wenn der Erfolg auch eingetreten wäre (Ziel), wäre er dem Wunsch der D möglichst nah gekommen. Als zusätzlicher Motivationsfaktor kommt hinzu, daß die J ihn zuvor zurückgewiesen hatte. Es kam dem A somit gerade auf die Erfolgsherbeiführung an; er handelte also mit Vorsatz in Form von Absicht (dolus directus I) hinsichtlich Vollendung der Tat und Herbeiführung aller schweren Folgen (Tatentschluß). Dabei genügt es, daß er die Tatbestandsverwirklichung für möglich hielt.

Zu prüfen ist jedoch, auf welche Merkmale der gesetzlichen Tatbestände im einzelnen sich die Absicht des A bezog.

#### **2. Vorsatz hinsichtlich § 223**

##### **a) Körperliche Mißhandlung**

A könnte eine körperliche Mißhandlung der J gewollt haben. Dazu müßte er eine üble, unangemessene Behandlung gewollt haben, durch die das körperliche Wohlbefinden oder die körperliche Unversehrtheit der J nicht nur unerheblich beeinträchtigt worden wäre. Die von A gewollte falsche Narkose hätte bei J zu schweren gesundheitlichen Störungen und zu dauernden Lähmungen führen können, die eine erhebliche Störung des physischen Wohlbefindens zweifellos zur Folge gehabt hätten; auf diese üble, unangemessene Behandlung erstreckte sich der Tatentschluß des A.

## XII

### b) Gesundheitsschädigung

A könnte auch eine Gesundheitsschädigung der J gewollt haben. Eine Gesundheitsschädigung ist jedes Hervorrufen oder Steigern eines vom normalen Zustand der körperlichen Funktionen nachteilig abweichenden körperlichen Zustandes. Die von A gewollten schweren gesundheitlichen Störungen und dauernden Lähmungen der J stellen einen solchen Zustand dar, so daß er auch insofern zur Tat entschlossen war.

### 3. Vorsatz hinsichtlich §§ 224

#### a) Beibringung von Gift

A könnte die Beibringung von Gift beabsichtigt haben. Gift ist jeder organische oder anorganische Stoff, der unter bestimmten Bedingungen durch chemische oder chemisch-physikalische Wirkung die Gesundheit erheblich zu schädigen geeignet ist. Dabei kommt es darauf an, wie sich die Substanz nach den Umständen des jeweiligen Falles unter Berücksichtigung von Menge, Art der Verabreichung und Körperbeschaffenheit des Opfers auf die Gesundheit auswirken konnte. A wollte, daß die in erster Linie eingesetzten Narkosemittel zum Einsatz kommen. Wie A beabsichtigte, können diese Narkotika als chemische Stoffe durch chemische Wirkung die Gesundheit erheblich schädigen, wenn der Patient eine bestimmte Körperbeschaffenheit oder Empfindlichkeit aufweist, wie hier die J. Sie stellten also im vorliegenden Fall ein Gift dar, von dem A wollte, daß C es der J durch ihre Narkose beibringe.

#### b) Anwendung eines gefährlichen Werkzeugs

A könnte beabsichtigt haben, ein gefährliches Werkzeug gegen J einsetzen zu lassen. Dazu müßten die Narkotika ein solches darstellen. Werkzeug ist jeder Gegenstand, mittels dessen durch Einwirkung auf den Körper eine erhebliche Verletzung zugefügt werden kann. Gefährlich ist jeder Gegenstand, der nach seiner objektiven Beschaffenheit und nach der Art seiner Benutzung im Einzelfall geeignet ist, erhebliche Verletzungen zuzufügen, in Frage kommen auch innere Einwirkungen auf chemischem Wege. Lege artis eingesetzte Arztgegenstände scheiden aus.

Die Einwirkung der Narkotika auf den Körper der J kann zu schweren Gesundheitsschädigungen führen (s.o.); eine derartige Narkose wäre also nicht lege artis. Die Narkotika, die A einsetzen lassen wollte, stellten daher ein gefährliches Werkzeug dar.

#### c) Hinterlistiger Überfall

A könnte möglicherweise einen hinterlistigen Überfall auf die J beabsichtigt haben. Ein Überfall ist ein Angriff auf den Verletzten, dessen er sich nicht versieht und auf den er sich nicht vorbereiten kann. Der unwissenden J hätten sich keine Anhaltspunkte für die bevorstehende Vergiftung geboten. Fraglich ist allerdings, ob die von J grundsätzlich erwünschte, aber mit gefährlichen Mitteln vorgenommene Narkose einen Angriff darstellt. Die Rechtsprechung hat dies im Falle der heimlichen Beibringung eines Schlafmittels bejaht, welches das arglose Opfer mit Nahrungsmitteln zusammen aufnahm. Auch hier wollte A, daß die J die Narkotika in dem Glauben einatmet, sie seien völlig ungefährlich. Damit kann man auch in der Narkose einen "Angriff" und somit einen "Überfall" sehen.

Hinterlistig ist der Überfall, wenn der Täter seine wahre Absicht planmäßig berechnend verdeckt, um gerade dadurch dem Angegriffenen die Abwehr zu erschweren. Auch dies hat die Rechtsprechung im Falle der heimlichen Beibringung eines Schlafmittels bejaht (s.o.). A wollte

### XIII

zur Herbeiführung der Körperverletzung nach seinem Plan die falsche Sicherheit ausnutzen, in der sich J geglaubt hätte, so daß sich erst nach erfolgter Narkose die schlimmen Folgen herausgestellt hätten. Daher wollte A auch einen hinterlistigen Überfall auf J durchführen.

#### d) Lebensgefährliche Behandlung

A könnte eine das Leben der J gefährdende Behandlung vorgehabt haben. Dazu hätte die Verletzungshandlung nach den konkreten Umständen geeignet gewesen sein müssen, das Leben des Opfers in Gefahr zu bringen. Dies wird jedoch durch As Kenntnis davon ausgeschlossen, daß die Anwendung der Narkotika schlimmstenfalls zur Lähmung der J und nicht zu einer objektiven Lebensgefahr hätte führen können. A beabsichtigte daher keine lebensgefährliche Behandlung.

#### 4. Vorsatz hinsichtlich § 226 I, II

A könnte beabsichtigt haben, daß J in Folge seiner Tat in Lähmung verfällt. Lähmung ist die erhebliche Beeinträchtigung der Bewegungsfreiheit eines Körperteils, die den ganzen Körper in Mitleidenschaft zieht. Die falsche Narkose der J hätte solche Lähmungen zur Folge haben können. A beabsichtigte auch die Herbeiführung dieser Lähmungen.

#### 5. Vorsatz hinsichtlich der mittelbaren Täterschaft

Nach As Vorstellung von der Tat sollte C bei der Narkose der J mangels warnender Eintragung die normalerweise angewandten Narkotika verwenden, die dann bei der dagegen empfindlichen J zu schweren gesundheitlichen Schäden führen sollten. A wollte also Cs Vertrauen auf die Richtigkeit der Eintragung ausnutzen, das zu seiner Straflosigkeit führt. Durch Hervorrufen dieses Irrtums wollte A Willensherrschaft über C ausüben und durch diesen als sein menschliches Werkzeug die schwere Körperverletzung begehen lassen. A hatte also auch diesbezüglich Vorsatz in Form der Absicht (dolus directus I).

### **C. Objektiver Tatbestand**

Fraglich ist, ob A zur Verwirklichung des Tatbestandes unmittelbar angesetzt hat. Wann ein mittelbarer Täter zur Tatbestandsverwirklichung ansetzt, ist umstritten.

Eine Ansicht stellt auf den Beginn oder den Abschluß der Einwirkung auf das Werkzeug ab. A hatte die Veränderung der Karteikarte, durch die er C manipulieren wollte, bereits abgeschlossen, so daß er nach dieser Ansicht zur Tatbestandsverwirklichung bereits unmittelbar angesetzt hätte. Nach dieser Ansicht würde ein Versuch aber bereits dann vorliegen, wenn die Tat noch fern läge und noch wesentliche Zwischenschritte zur Verwirklichung nötig wären; dies widerspricht der Formulierung "unmittelbar" des § 22. Daher ist diese Ansicht abzulehnen.

Nach anderer Ansicht ist ein Versuch erst dann gegeben, wenn das Werkzeug zur Tatausführung ansetzt und die Gesamttat unmittelbar in die Tatbestandsverwirklichung einmündet. C bricht schon die Operationsvorbereitung ab und hatte somit noch nicht zur Tatausführung angesetzt; ein Versuch des A wäre nach dieser Ansicht also ausgeschlossen. Diese Meinung berücksichtigt aber nicht ausreichend die Besonderheit der mittelbaren Täterschaft, bei der das Werkzeug durch die Willensherrschaft des Täters beherrscht wird. Daher ist hauptsächlich auf das Ansetzen des Täters abzustellen. Zudem

## XIV

kann ein Täter nicht straffrei bleiben, wenn sich das Rechtsgut nach seiner Vorstellung bereits in konkreter Gefahr befindet. Somit ist der hier dargestellten Meinung nicht zu folgen.

Der hM folgend ist von folgender Definition auszugehen: “Wer die Tat durch einen anderen begehen will, setzt zur Verwirklichung des Tatbestandes der geplanten Straftat an, wenn er den Tatmittler zur Tatausführung bestimmt hat und ihn aus seinem Einwirkungsbereich in der Vorstellung entläßt, daß er die tatbestandsmäßige Handlung nunmehr vornehmen werde”. Ein unmittelbares Ansetzen soll dann noch nicht gegeben sein, wenn der Tatmittler nach Vorstellung des Täters erst nach längerer Zeit oder nach erheblichen Vorbereitungshandlungen mit der Tatausführung beginnen soll, so daß noch ungewiß sei, wann eine konkrete Gefahr für das Opfer entstehen würde.

Im vorliegenden Fall hat A seinen Tatmittler (sein Werkzeug) C zur Ausführung der schweren Körperverletzung nach seiner Vorstellung endgültig bestimmt, also alles dazu erforderliche getan, indem er die Eintragung über die Empfindlichkeit der J löschte. Daher konnte er danach, am Ende seines letzten Abends in der Klinik, den Einwirkungsbereich in der Vorstellung verlassen, daß C Js Operation wie von A geplant (s.o.) vornehmen würde. Mit Ablauf von As letztem Abend in der Klinik war der C auch dem Einwirkungsbereich des A entzogen.

Fraglich ist, ob dem Unmittelbarkeitserfordernis des § 22, konkretisiert durch die obige Definition, genüge getan wurde. Mangels anderweitiger Angaben im Sachverhalt kann eine bald darauf geplante und ausgeführte Operation, etwa am nächsten Tag, angenommen werden, so daß sich J nach As Vorstellung alsbald in konkreter Gefahr der schweren Körperverletzung befinden würde. Somit setzte A zur Verwirklichung aller gewollten Merkmale des Tatbestandes der geplanten Straftat unmittelbar an.

### **D. Rechtswidrigkeit und Schuld**

Es kommen keine Rechtfertigungs- oder Entschuldigungsgründe in Betracht. A handelte somit rechtswidrig und schuldhaft.

### **E. Ergebnis**

A hat sich also durch das Löschen der Eintragung wegen versuchter beabsichtigter schwerer Körperverletzung der J in mittelbarer Täterschaft nach §§ 223, 224, 226 I, II, 25 I 2. Alt, 22 strafbar gemacht.

## **IX. Strafbarkeit der D gemäß §§ 223, 224, 226 I, II, 25 I 2. Alt, 22, 26**

D könnte sich durch ihre Aufforderung an A, die J “aus dem Verkehr zu ziehen”, wegen Anstiftung zur versuchten beabsichtigten schweren Körperverletzung gemäß §§ 223, 224, 226 I, II, 25 I 2. Alt., 22, 26 strafbar gemacht haben.

### **A. Objektiver Tatbestand**

#### **1. Haupttat**

Wegen der Akzessorietät der Teilnahme ist das Vorliegen einer Haupttat erforderlich, eine versuchte Haupttat genügt. Haupttat ist die von A begangene versuchte beabsichtigte schwere Körperverletzung der J in mittelbarer Täterschaft (s.o.).

#### **2. Anstifterhandlung**

D muß As Entschluß hervorgerufen, dh ihn zur Ausführung dieser Tat bestimmt haben. As Entschluß zur Tat wurde dadurch hervorgerufen, daß D ihn aufforderte, J “für immer” “aus dem Verkehr zu ziehen”. Damit liegt die nach § 26 erforderliche Bestimmung des A zur Haupttat vor.

## **B. Subjektiver Tatbestand**

### **1. Vorsatz bezüglich der Haupttat**

Die Haupttat des A müßte vom Vorsatz der D umfaßt gewesen sein. Fraglich ist, inwieweit die Tat, zu der die D bestimmen wollte, mit der von A tatsächlich versuchten übereinstimmen muß. Dabei muß sich die Anstiftung zwar auf eine konkrete Tat beziehen, innerhalb desselben Tatbestands müssen aber Einzelheiten hinsichtlich Zeit, Ort und Modalitäten der Ausführung noch nicht feststehen. Es reicht aus, daß sich die vom Anstifter vorgestellte und die tatsächlich durchgeführte Haupttat innerhalb des aufgezeigten Rahmens halten, dh sich nach Unrecht und Angriffsrichtung im wesentlichen entsprechen.

Entscheidend ist also, ob sich die Vorstellung der D und die Tat des A in diesem Rahmen hielten. D überließ dem A die nähere Ausführung der Tat. Sie beabsichtigte lediglich, daß J “für immer aus dem Verkehr gezogen” werde und daß A alles dazu erforderliche tun solle. D und J sind verfeindet; der Sachverhalt soll hier so aufgefaßt werden, daß D mit ihrer Aufforderung an A, J “endgültig aus dem Verkehr” zu ziehen, deren Tötung beabsichtigte. Es kann angenommen werden, daß D sich ihren Wunsch an A zwar primär in der Tötung der J aber auch “hilfsweise” in ihrer schweren Lähmung verwirklicht vorgestellt hat; in beiden Fällen wäre J endgültig “aus dem Verkehr gezogen” gewesen. D wollte zwar primär (“wenn möglich”) die Tötung der J, sonst (“hilfsweise”) aber auch eine möglichst schwere Körperverletzung, um ihre Engagements so lange wie möglich vor der J zu schützen. D hatte also Alternativvorsatz bezüglich beider Delikte. Damit ist davon auszugehen, daß der Unrechtsgehalt einer der vorgestellten und beabsichtigten Taten im wesentlichen dem der ausgeführten Tat entspricht. In diesem von ihrem Vorsatz umfaßten Rahmen hielten sich damit sowohl, daß A die Tat von einem Tatmittler ausführen ließ, als auch die einzelnen Tatbestandsmerkmale, die der A erfüllen wollte. Der versuchte Angriff des A hatte auch, wie von D beabsichtigt, die J zum Ziel. D handelte also mit Vorsatz hinsichtlich der Haupttat.

Ihr Entschluß müßte aber auch endgültig gewesen sein. Wegen Ds Einschränkung “wenn möglich” könnte das fraglich sein. Es schadet dem endgültigen Entschluß jedoch nicht, daß die Ausführung noch von objektiven, dh vom Täter nicht beeinflussbaren und von seinem Entschluß unabhängigen Bedingungen abhängig ist. D war endgültig entschlossen, die J von A töten zu lassen, wenn ihm das möglich sein würde. Ob diese Möglichkeit bestehen würde, konnte D nicht beeinflussen. Diese objektive Bedingung ändert an ihrem endgültigen Entschluß also nichts.

D wußte und wollte auch, daß A absichtlich vorgehen würde. Bezüglich der Vollendung der beabsichtigten schweren Körperverletzung an J, die A versucht hatte, hatte D also Vorsatz in Form von Absicht (dolus directus I).

### **2. Vorsatz hinsichtlich der Anstifterhandlung**

Der D kam es gerade auf die Anstiftung des A an. Sie handelte diesbezüglich also vorsätzlich in Form von Absicht (dolus directus I).

**C. Rechtswidrigkeit und Schuld**

Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe greifen nicht ein; Rechtswidrigkeit und Schuld sind damit zu bejahen.

**D. Ergebnis**

D hat sich also durch ihre Aufforderung an A wegen Anstiftung zur versuchten beabsichtigten schweren Körperverletzung gemäß §§ 223, 224, 226 I, II, 25 I 2. Alt., 22, 26 strafbar gemacht.

**X. Strafbarkeit der D gemäß §§ 223, 224, 226 I, II, 25 I 2. Alt, 22, 27**

D könnte sich durch ihre Aufforderung an A, die J “aus dem Verkehr zu ziehen”, wegen Beihilfe zur versuchten beabsichtigten schweren Körperverletzung gemäß §§ 223, 224, 226 I, II, 25 I 2. Alt., 22, 27 strafbar gemacht haben.

**A. Objektiver Tatbestand**

Haupttat ist die von A begangene versuchte beabsichtigte schwere Körperverletzung der J in mittelbarer Täterschaft (s.o.).

D könnte A zu dieser vorsätzlich begangenen Tat Hilfe geleistet haben. Als Beihilfe kommt auch psychische Hilfeleistung durch Stärkung des Entschlusses des Täters in Betracht. Wenn aber die Entschlußstärkung schon eine Hilfeleistung ist, dann muß es die Entschlußweckung erst recht sein. D hat As Entschluß zu seiner versuchten beabsichtigten schweren Körperverletzung der J geweckt (s.o.); sie hat damit einen kausalen Tatbeitrag erbracht.

**B. Subjektiver Tatbestand**

D beabsichtigte die Verwirklichung der Haupttat (s.o.). Ihr kam es auch gerade auf das Hervorrufen von As Entschluß dazu an. Sie handelte also vorsätzlich in Form von Absicht (dolus directus I).

**C. Rechtswidrigkeit und Schuld**

Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe greifen nicht ein; Rechtswidrigkeit und Schuld sind damit zu bejahen.

**D. Ergebnis**

D hat sich also durch ihre Aufforderung an A wegen Beihilfe zur versuchten beabsichtigten schweren Körperverletzung gemäß §§ 223, 224, 226 I, II, 25 I 2. Alt., 22, 27 strafbar gemacht.

**XI. Strafbarkeit der D gemäß §§ 212 I, 30 I S. 1 1. Alt**

**A. Nichtvollendung und Versuchsstrafbarkeit**

Die Tötung der J wurde von A weder vollendet noch versucht.

Der Versuch der Anstiftung zum Totschlag ist strafbar nach §§ 212 I, 30 I S. 1 1. Alt, 12 I.

D könnte sich also wegen versuchter Anstiftung des A zum Totschlag der J nach §§ 212 I, 30 I S. 1 1. Alt strafbar gemacht haben.

**B. Subjektiver Tatbestand**

1. Vorsatz bezüglich der Haupttat

D müßte Vorsatz bezüglich des Totschlags gehabt haben. Maßgeblich für die Bestimmung der vorgestellten Tat ist die “erklärte Vorstellung” des Anstifters. D und J sind verfeindet; der Sachverhalt soll hier so aufgefaßt werden, daß D mit ihrer Aufforderung an A, J “endgültig aus dem Verkehr” zu ziehen, deren Tötung beabsichtigte.

## XVII

Die Einschränkung "wenn möglich" ändert daran nichts. D hatte also Vorsatz in Form von Absicht (dolus directus I) bezüglich des Totschlags der J.

### 2. Vorsatz hinsichtlich der Anstifterhandlung

D wollte gerade, daß A die J endgültig aus dem Verkehr ziehe. Bezüglich der Anstiftung handelte sie also mit Vorsatz in Form der Absicht (dolus directus I).

### **C. Objektiver Tatbestand**

Mit dem Vornehmen der Anstifterhandlung hat die D die Schwelle zum unmittelbaren Ansetzen zur Anstiftung des A überschritten.

### **D. Rechtswidrigkeit und Schuld**

Weder Rechtfertigungs- noch Entschuldigungsgründe liegen vor. D hat daher rechtswidrig und schuldhaft gehandelt.

### **E. Ergebnis**

D hat sich also wegen versuchter Anstiftung des A zum Totschlag der J nach §§ 212 I, 30 I S. 1 1. Alt strafbar gemacht.

## XII. Konkurrenzen / Endergebnis

### **A. Strafbarkeit des C**

C hat sich durch die Operation der D an der Stirn wegen vollendeter Körperverletzung nach § 223 strafbar gemacht.

### **B. Strafbarkeit des A**

A hat sich gemäß §§ 223, 25 I 2. Var (Änderung von Ds Unterlagen) und nach §§ 223, 224, 226 I, II, 25 I 2. Alt, 22 (Löschen der Eintragung in Js Unterlagen) strafbar gemacht.

Die §§ 226 II, 25 I 2. Alt, 22 verdrängen die §§ 223, 224, 226 I, 25 I 2. Alt, 22 im Wege der Gesetzeskonkurrenz (Spezialität); sie wurden durch eine Handlung erfüllt (Löschen der Eintragung in Js Unterlagen). Fraglich ist, ob die beiden Eintragungsänderungen in einer Form der Handlungseinheit miteinander verbunden sind; in Frage kommt allenfalls eine natürliche Handlungseinheit. A hat durch seine beiden Eintragungsänderungen mehrere verschiedene Delikte verwirklicht. Eine natürliche Handlungseinheit liegt vor, wenn ein Willensentschluß durch mehrere Betätigungen des Täters umgesetzt wird, die nach der natürlichen Lebensauffassung unter Berücksichtigung des zeitlichen und räumlichen Zusammenhangs noch als Einheit zu sehen sind. Beide Eintragungsänderungen erfolgten in zeitlich und räumlich engem Zusammenhang. Allerdings waren verschiedene Rechtsgüter betroffen, und es kann nicht angenommen werden, daß A bezüglich J und D lediglich einen einzigen Willensentschluß hatte. Die beiden Eintragungsänderungen sind also in keiner Form der Handlungseinheit miteinander verbunden und stehen im Verhältnis der Realkonkurrenz (Tatmehrheit), § 53.

A hat sich somit gemäß §§ 226 II, 25 I 2. Alt, 22 und §§ 223, 25 I 2. Var strafrechtlich zu verantworten.

### **C. Strafbarkeit der D**

D hat sich gemäß §§ 223, 224, 226 I, II, 25 I 2. Alt., 22, 26 und §§ 223, 224, 226 I, II, 25 I 2. Alt., 22, 27 sowie gemäß §§ 212 I, 30 I S. 1 1. Alt durch eine Handlung (Auffordern des A) strafbar gemacht.

Die §§ 223, 224, 226 I, II, 25 I 2. Alt., 22, 26 verdrängen die §§ 223, 224, 226 I, II, 25 I 2. Alt., 22, 27 im Wege der Gesetzeskonkurrenz (Subsidiarität). Die §§ 226 II, 25 I 2. Alt, 22, 26 verdrängen die §§ 223, 224, 226 I, 25 I 2. Alt, 22, 26 im Wege der Gesetzeskonkurrenz



## **XVIII**

(Spezialität). Die §§ 212 I, 30 I S. 1 1. Alt stehen zu den §§ 226 II, 25 I 2. Alt, 22, 26 im Verhältnis der Idealkonkurrenz (Tateinheit), § 52.  
D hat sich also gemäß §§ 226 II, 25 I 2. Alt., 22, 26 und §§ 212 I, 30 I S. 1 1. Alt strafrechtlich zu verantworten.

## **Anhang**

Die seit dem 01.04.1998 gültige Fassung des StGB liegt dieser Arbeit zugrunde, nicht aber der zitierten Literatur und Rechtsprechung.

Die Beschränkung des Gutachtenumfangs auf maximal 20 Seiten à 2800 Zeichen wurde eingehalten.

Hiermit versichere ich, die vorgelegte Hausarbeit selbständig angefertigt und keine anderen Quellen und Hilfsmittel als die angegebenen benutzt zu haben.

## II

Korrekturbemerkungen:

“Eine ordentliche Hausarbeit mit geringfügigen Schwächen und Mängeln. Leider übersehen Sie am Ende §§ 211, 30 I gänzlich. [...]”

“[...] Die Arbeit zeigt Schwächen eigentlich nur bei der nicht ausreichend genauen Subsumtion des ärztlichen Eingriffs sowie – im Rahmen des § 30 I – bei den Mordqualifikationen. [...] gut (13 P)”