

Objektive Bedingung der Strafbarkeit (§§ 231, 323a StGB)

I. Grundlagen

Von einer objektiven Bedingung der Strafbarkeit spricht man, wenn die Strafbarkeit einer vorsätzlichen Handlung (zB der Beteiligung an einer Schlägerei) nicht vom Eintritt eines daran geknüpften Erfolgs (zB einer Körperverletzung) oder einer aus der Handlung des Täters resultierenden schweren Folge i.S.v. § 18 resultiert, sondern vom außerhalb der kausalen Verursachung des Täters liegenden Eintritt eines objektiven Ereignisses abhängig ist. Dieses Ereignis kann einer schweren Folge bei einer Erfolgsqualifikation entsprechen (in § 231 muss es sich um eine der in §§ 226, 227 genannten schweren Folgen handeln), doch gilt – weil es sich eben nicht um eine Erfolgsqualifikation handelt - § 18 nicht, so dass der Täter bei der Beteiligung an der Schlägerei nicht zumindest fahrlässig in Bezug auf den Eintritt des Todes oder einer schweren Körperverletzung gehandelt haben muss. Deshalb die Bezeichnung als objektive Bedingung der Strafbarkeit: Sie muss nur (aber immerhin!) objektiv vorliegen.

Aufbauhinweis: Es empfiehlt sich daher, den Eintritt der objektive Bedingung der Strafbarkeit nicht bereits im objektiven Tatbestand zu prüfen (weil dieser ja regelmäßig vollumfänglich vom Vorsatz umfasst sein muss, vgl. § 15), sondern erst in einem nur bei diesen Delikten vorzusehenden eigenen dritten Unterpunkt der Tatbestandsprüfung. Nach Bejahung des (1) objektiven und (2) subjektiven Tatbestandes folgt hier (und nur hier!) ein (3) Objektive Bedingung der Strafbarkeit.

II. Delikte

1. Die Tatbestände

Straftatbestände mit einer objektiven Bedingung der Strafbarkeit sind im StGB selten. Prüfungsrelevant sind vor allem

- § 186 (Üble Nachrede – dieser wird bei den Ehrdelikten vorgestellt),
- § 231 (Beteiligung an einer Schlägerei),
- § 323a (Vollrausch).

Erst kürzlich wurde noch im – nicht examensrelevanten, aber kriminalpolitisch derzeit heiß diskutierten – Sexualstrafrecht mit § 184j (Straftaten aus Gruppen) ein weiterer Anwendungsfall geschaffen, der zukünftig vielleicht auch verfassungsrechtliche Probleme aufwerfen könnte.

2. Struktur der objektiven Bedingung der Strafbarkeit

Die Struktur der jeweiligen objektiven Bedingung der Strafbarkeit ist höchst unterschiedlich:

- In §§ 231, 184j geht es aus Tätersicht vor allem um für andere gefährliches Drittverhalten
- In § 186 geht es allein um das objektive Vorliegen der Nichterweislichkeit der Wahrheit
- In § 323a geht es um im schuldunfähigen Zustand begangenes eigenes tatbestandsmäßiges Verhalten des Täters

3. Vereinbarkeit mit dem Schuldprinzip

Unabhängig davon ist die Vereinbarkeit mit dem Schuldprinzip aus grundsätzlichen Erwägungen umstritten, denn bei § 323a handelt der Täter ja gerade im schuldunfähigen Zustand, bei §§ 231, 184j führt gefährliches Drittverhalten, welches ihm nicht persönlich (etwa über § 25 II oder § 129) zugerechnet werden kann und für ihn nicht einmal vorhersehbar gewesen sein muss, zu einer Strafbarkeit. Bei § 186 muss der Täter einer Üblen Nachrede nicht einmal Fahrlässigkeit bzgl. der nicht zu erbringenden Erweislichkeit der Wahrheit seiner Behauptung treffen, so dass aus seiner Sicht auch solche Behauptungen, die er für wahr hält und die auch ein objektiver Dritter vor dem Erkenntnishintergrund für wahr halten dürfte, zur Strafbarkeit führen, soweit später vor Gericht nicht deren Wahrheitsbeweis geführt werden kann.

→ Die hM hält diese Deliktsstruktur nur deshalb für mit dem Schuldgrundsatz vereinbar, weil bereits ohne den Eintritt der objektiven Bedingung ein grundsätzlich vorwerfbares Verhalten vorliegen muss, das der Täter ja auch vorsätzlich begangen hat.

→ Das Erfordernis des Eintritts einer objektiven Bedingung der Strafbarkeit grenzt dann den Kreis vorwerfbarer und damit schuldhafter Taten auf diejenigen ein, bei denen zusätzlich (zu dem vorwerfbaren Verhalten des Täters) auch die objektive Bedingung der Strafbarkeit gegeben ist. Da der Schuldgrundsatz etwa die Beteiligung an allen Schlägereien erfasst, handelt jeder Schläger in diesem Sinne persönlich vorwerfbar und damit schuldhaft. Von diesem Kreis schuldhaft Handelnder werden dann nur diejenigen tatsächlich bestraft, die an einer am Ende besonders gefährlichen Schlägerei beteiligt gewesen sind (das lässt sich mit der ultima ratio-Funktion des Strafrechts begründen). Der Eintritt der schweren Folge ist damit für die Frage der Schuld des Schlägers irrelevant; vielmehr haben die Schläger im Rechtsinne Glück, deren Schlägerei keine Toten oder schwer Verletzten hervorbringt.

III. § 231 (Beteiligung an einer Schlägerei)

Eine Schlägerei ist der tätliche Streit von mindestens drei aktiven Personen (BGHSt 31, 124, 125), wobei auch ein wegen Notwehr strafloser Angegriffener (der sich nur aktiv verteidigt) mitzählt (BGHSt 15, 369). Ausnahmsweise genügen sogar mind. Zwei parallele tätliche Auseinandersetzungen von jeweils nur zwei Personen, sofern diese ein einheitliches Gesamtgeschehen darstellen (BGH, NSTZ 2014, 147). Für einen von mehreren verübten Angriff sind wechselseitige Tötlichkeiten nicht erforderlich; es genügt, wenn mind. 2 Personen in feindseliger Willensrichtung unmittelbar auf den Körper eines Dritten einwirken; Mittäterschaft gem. § 25 II (dh ein gemeinsamer Tatplan) ist nicht notwendig, doch muss es sich um einen einheitlichen Angriff handeln.

Für eine Beteiligung genügt, dass ein am Tatort Anwesender (= Täter) durch einen physischen oder psychischen Beitrag in feindseliger Weise an den Tötlichkeiten teilnimmt. Umstr. ist, ob der Täter des § 231 sich zzt des Eintritts des Todes oder der schweren KV an der Schlägerei beteiligt haben muss, oder es auch ausreicht, wenn er davor ausgestiegen oder erst danach eingestiegen ist. Die Rspr. lässt alle Varianten genügen (BGHSt 14, 132, 134 f.; 16, 130, 132 f.; dagegen die hM, wobei str. ist, ob nur die während der Beteiligung eingetretenen Folgen maßgeblich sein sollen oder auch eine Beteiligung vor deren Eintritt genügen soll, weil diese zu der Gefährdungssituation beigetragen hat; vgl. Krey/Hellmann/Heinrich BT 1 Rn. 321 ff.).

Der Vorsatz bezieht sich allein auf das Vorliegen einer Schlägerei und die Beteiligung daran im genannten Sinne.

Der Eintritt der schweren Folge i.S.v. §§ 226, 227 ist nur objektive Bedingung der Strafbarkeit. Die Folge muss nicht durch eine strafbare Handlung verursacht worden

sein; möglich ist auch eine versehentliche Selbstverletzung oder -tötung bzw. eine Verursachung, die ihrerseits durch Notwehr gerechtfertigt ist (z.B. das Opfer eines Angriffs wehrt sich gegen diesen mit tödlichen Mitteln). Verletzt sich das Opfer selbst schwer, ist es trotzdem nach § 231 strafbar.

Hat jemand die Folge durch eine strafbare Handlung (oder selbst im Zuge der Tätlichkeiten eine weniger schwere KV) verursacht, kommt für diesen Tateinheit mit §§ 211 ff., 223 ff. in Betracht (BGHSt 33, 100).

Verabreden sich Hooligans zu einer Schlägerei, führt nach umstr. Rspr. die § 231-Strafbarkeit zu einer Bejahung der Sittenwidrigkeit gem. § 228 und damit zu einem Ausschluss einer Einwilligungs-Rechtfertigung für die wechselseitig begangenen Körperverletzungen (BGHSt 60, 166; dagegen zB Mitsch NJW 2015, 1545).

§ 231 II enthält nach hM eine auf Rechtfertigungs- (zB § 32) und Entschuldigungsgründe (zB § 33) verweisende Tatbestandseinschränkung (Lackner/Kühl, § 231 Rn. 4), dh wer zB sich aus Furcht in Überschreitung der Notwehrgrenzen selbst tötlich in eine Schlägerei eingreift, erfüllt nicht den Tatbestand von § 231 I.

IV. § 323a (Vollrausch)

Tathandlung ist hier allein das – vorsätzliche oder fahrlässige (!) – Sichversetzen in einen Rausch (auch durch legale Drogen). Die Strafbewehrung bereits des Berausehens soll mit dem Schuldprinzip vereinbar sein (BGHSt 16, 124, 125).

Objektive Bedingung der Strafbarkeit ist die sog. Rauschtat, dh eine rechtswidrige Straftat, die wegen (nicht auszuschließender) rauschbedingter (!) Schuldunfähigkeit (§ 20) nicht bestraft werden kann. Dabei muss die Rauschtat auch in subj. Hinsicht vorliegen; führt etwa der Rauschzustand zu einem Irrtum iSv § 16, scheidet die Strafbarkeit auch wegen § 323a aus.

Exkurs: Wiederholung der actio libera in causa (alic)

1. Vorüberlegung: Da die alic nur eine Hilfskonstruktion zur Erfassung einer nicht explizit im Gesetz angeordneten Strafbarkeit trotz Schuldunfähigkeit darstellt, **setzt ihre Erörterung im Prüfungsaufbau notwendig eine Feststellung der Schuldunfähigkeit gem. § 20 bzw. deren Nichtausschließbarkeit in dubio pro reo voraus** (nicht bloß verminderter Schuldfähigkeit gem. § 21). Da nach der Rspr. für die Verneinung von § 20 genügt, wenn der Täter zu Beginn der Tatausführung (= unmittelbares Ansetzen i. S. v. § 22) noch schuldfähig war und erst während der Tatausführung schuldunfähig wurde, scheidet in diesen Fällen ein Rekurs auf die alic aus.

Daher ist regelmäßig mit der Prüfung des „normalen“ Delikts zu beginnen (z. B. „I. § 212“) und erst unter „3. Schuld“ nach Bejahung von § 20 (bzw. des Nichtausschließbarkeit) zu prüfen, ob aufgrund des Vorliegens einer alic ausnahmsweise doch Schuldfähigkeit gegeben sein soll.

2. Voraussetzungen der alic: Wie bei der Prüfung eines ETI **empfiehlt es sich m. E. auch hier, erst die Voraussetzungen einer alic zu prüfen**; sind diese zu verneinen, ist der Streit um die rechtlich „richtige“ Behandlung der alic irrelevant. Die **vorsätzliche alic** setzt voraus:

- **Vorsatz bzgl. des Betrunkens** (dol. event genügt)
- **Vorsatz bzgl. der nachmalig zu begehenden Tat bereits z. Z. des Betrunkens** (jedenfalls vor Eintritt des zur Schuldunfähigkeit führenden „Trinkerschlucks“); hier müssen alle subj. Tatbestandselemente der geplanten Tat vor-

liegen, d. h. auch Zueignungsabsicht bei § 242 etc. Spezielle Probleme ergeben sich bei einem error in persona während der Rauschtat (dazu der Fall)
Bei der **fahrlässigen alic** muss mind. Fahrlässigkeit in Bezug auf das Sich-Betrinken sowie auf die spätere Tatbegehung vorliegen.

3. Zur rechtlichen Behandlung der alic gibt es drei Lösungswege:

(1) **Ausnahmemodell** (Annahme von Schuldfähigkeit trotz des Vorliegens der Voraussetzungen des § 20 z. Z. der Tatbegehung aufgrund der alic) – dafür sprechen sicherlich systematische und Gerechtigkeitserwägungen, dagegen m. E. der eindeutige Wortlaut von § 20 und damit Art. 103 GG.

(2) **Tatbestandsmodell** (in den Tatbestand wird das Betrinken als Vorstufe der Tatbegehung miteinbezogen; zu diesem Zeitpunkt war der Täter schuldfähig und damit § 20 noch nicht einschlägig) – dafür spricht der jedenfalls nicht offensichtliche Verstoß gegen Art. 103 GG, dagegen allerdings, dass normalerweise mit Tatbegehung und Tatbestandsverwirklichung nicht auch im Vorfeld davon liegende Trinkhandlungen gemeint sind; schließlich scheidet nach dem Tatbestandsmodell eine alic bei Tätigkeitsdelikten aus.

(3) **Verneinung der alic in beiden Varianten und Beschränkung auf § 323a** – das vermeidet Verstöße gegen Art. 103 GG und Friktionen mit dem strafrechtlichen Tatbegriff, führt aber m. E. unter Gerechtigkeitsaspekten zu problematischen Fällen (z. B. Mord durch einen Täter, der sich absichtlich Mut dazu angetrunken hatte)

4. Prüfungsreihenfolge: Da das **Ausnahmemodell** unmittelbar an § 20 ansetzt („dies gilt ausnahmsweise nicht bei der alic“) und überdies grundsätzlich für jeden Tatbestand geeignet ist, kann und sollte es im „normalen Aufbau“ in der Schuld geprüft werden. Verneint man seine Anwendbarkeit (insbes. wegen Art. 103 GG), muss man diese Prüfung mit dem Satz beenden: „Da der Täter zur Zeit der Tatbegehung nicht schuldfähig war, hat er sich nicht nach ... strafbar gemacht“. Da muss man das **Tatbestandsmodell** prüfen (Überschrift z. B. „II. § 212 i. V. m. alic“); verneint man generell (insbes. wegen des überdehnten Tatbegriffs) oder konkret für das betroffene Delikt (bei Tätigkeitsdelikten) dessen Anwendbarkeit bleibt als **subsidiärer Auffangtatbestand § 323a** (unter „III. § 323a“). Bejaht man die alic in irgendeiner Konstellation, entfällt für diesen Fall eine Prüfung von § 323a.