

Podcast Folge 19

Der „Hells Angels“- Fall

BGH, Urteil vom 2. 11. 2011 - 2 StR 375/11

Sachverhalt

Rocker R ist hochrangiges Mitglied beim Motorradclub „Hells Angels“. Ihm sind Gerüchte zu Ohren gekommen, dass ein Mitglied der verfeindeten „Bandidos“ ihn umbringen oder jedenfalls schwer verletzen will, um sich so eine Geldprämie sowie einen Aufnäher für die Kutte zu verdienen. Wegen einer anderen Sache erlassen die Strafverfolgungsbehörden einen Durchsuchungsbeschluss gegen R. Weil R als gefährlich gilt, und – mit behördlicher Erlaubnis – über Schusswaffen verfügt, soll der Beschluss mithilfe des SEK vollstreckt werden. Eines frühen morgens um 06:00 Uhr rückt das SEK an. Da die Wohnungstür des R durch drei Verriegelungen gesichert ist, ist unter den eingesetzten Beamten auch der Spezialist für Türöffnung S. S knackt mithilfe eines Hydraulik-Werkzeugs die ersten beiden Verriegelungen. Durch das laute Geräusch wird R geweckt. Er holt seine geladene Pistole und schaltet das Licht im Hausflur ein, kann aber durch das Ornamentglas der Wohnungstür nur die Umrisse einer Person erkennen. Trotz des jetzt eingeschalteten Lichts arbeiten die Beamten weiter verdeckt an der Tür und geben sich nicht zu erkennen.

Sachverhalt

Aus diesem Grund rechnet R nicht mit einem Polizeieinsatz, sondern geht von dem angekündigten Angriff der Bandidos aus. Er ruft „verpisst euch!“, was die Beamten jedoch nicht hören und daher mit der Öffnung fortfahren. R empfindet diese Situation als lebensbedrohlich, da er davon ausgeht, unmittelbar nach der drohenden Öffnung der Tür von Bandidos beschossen zu werden. Er gibt daher zu seiner Verteidigung und mit bedingtem Tötungsvorsatz zwei Schüsse auf die Umrisse hinter der Tür ab und trifft den S dabei tödlich. Ein anderer Beamter ruft darauf hin „sofort aufhören zu schießen, hier ist die Polizei!“. R legt sofort die Waffe weg und ruft „wie könnt ihr sowas machen, warum habt ihr nicht geklingelt?!“, und lässt sich dann widerstandslos festnehmen.

Strafbarkeit des R nach dem StGB

Gutachterliche Prüfung

A. § 212 I StGB

I. Tatbestand

1. Objektiver Tatbestand

- a) Erfolg, (+)
- b) Kausalität, (+)
- c) Objektive Zurechnung (+)

2. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz („dolus eventualis“) (+)

Gutachterliche Prüfung

A. § 212 I StGB

II. Rechtswidrigkeit

1. § 32 StGB (Notwehr)

a) (tatsächlich bestehende) Notwehrlage

aa) Angriff

- **Definition:** Unmittelbare Bedrohung rechtlich geschützter Güter durch menschliches Verhalten
- Wichtig: **Tatsächliche** Lage
- Geschützte Güter: Hausrecht, Eigentum (+)

bb) Gegenwärtigkeit

- **Definition:** unmittelbares Bevorstehen, andauern (+)

cc) Rechtswidrigkeit

Gutachterliche Prüfung

A. § 212 I StGB

II. Rechtswidrigkeit

1. § 32 StGB (Notwehr)

a) (tatsächlich bestehende) Notwehrlage

cc) Rechtswidrigkeit

- **(vereinfachte) Definition:** Angriff steht objektiv im Widerspruch zur Rechtsordnung
- Faustformel: Rechtswidrig, wenn der Angreifer selbst nicht gerechtfertigt ist
- BGH lässt Frage mit Verweis auf ETI offen; jedenfalls: Durchsuchungsbefehl laut Sachverhalt
- Rechtswidrigkeit (–); Notwehrlage (–)

b) Rechtfertigung nach § 32 (Notwehr) (–)

Gutachterliche Prüfung

A. § 212 I StGB

II. Rechtswidrigkeit

2. (P) (#) Erlaubnistatumsirrtum (ETI)

- Hinweis: Prüfungsort umstritten; wo Prüfung erfolgt irrelevant

a) Vorliegen eines ETI

- **Voraussetzung des ETI:**
 - Täter stellt sich irrig Umstände vor, die – wenn sie tatsächlich vorlägen – die Rechtfertigung begründen würden, z.B. § 32 StGB, Einwilligung.
 - Hier: Wären die Schüsse, die R auf die Tür abgegeben hat, bei einem Angriff der Bandidos vom Notwehrrecht gedeckt?
 - Inzidente Notwehrprüfung unter Zugrundelegung der irrig vorgestellten Rahmenbedingungen

Gutachterliche Prüfung

A. § 212 I StGB

II. Rechtswidrigkeit

2. (P) (#) Erlaubnistatumsirrtum (ETI)

- Hinweis: Prüfungsort umstritten; wo Prüfung erfolgt irrelevant

a) Vorliegen der Voraussetzungen eines ETI

aa) Vorliegen einer Notwehrlage (unter Zugrundelegung der irrig vorgestellten Rahmenbedingungen)

- Gegenwärtiger, rechtswidriger Angriff auf Leben läge vor

Gutachterliche Prüfung

A. § 212 I StGB

II. Rechtswidrigkeit

2. (P) (#) Erlaubnistatumsirrtum (ETI)

a) Vorliegen der Voraussetzungen eines ETI

bb) Erforderliche und gebotene Notwehrhandlung

(1) Erforderlich

- **Definition:** Wenn das eingesetzte Mittel zum Abwehr des Angriffs geeignet und im Rahmen einer ex ante Betrachtung unter mehreren gleich geeigneten das relativ mildeste Mittel war
- Geeignetheit: Möglichkeit Angriff abzuschwächen, erschweren, verzögern
- Relativ mildeste Mittel:
 - (#) **Rechtbewährungsprinzip:** Schutz der eigenen Rechtsgüter und der Rechtsordnung
 - (#) **Das Recht braucht dem Unrecht nicht zu weichen.**
 - Sofort, endgültig und ohne Risiko

(2) Geboten

Gutachterliche Prüfung

A. § 212 I StGB

II. Rechtswidrigkeit

2. (P) (#) Erlaubnistatumsirrtum (ETI)

a) Vorliegen der Voraussetzungen eines ETI

bb) Erforderliche und gebotene Notwehrhandlung

(1) (P) Erforderlich: Besondere Prüfung der Erforderlichkeit bei Schusswaffen

➤ Grundsatz: Vier-Schritt

1. Androhung;
2. Warnschuss;
3. Nicht-tödlicher Schuss;
4. Ultima Ratio: Tödlicher Schuss.

➤ Ausnahme nach BGH:

- Wenn sich Verteidiger seines effektivsten Verteidigungsmittels berauben würde (Eskalation)
- Auf Kampf mit ungewissen Ausgang muss sich Verteidiger nicht einlassen

Gutachterliche Prüfung

A. § 212 I StGB

II. Rechtswidrigkeit

2. (P) (#) Erlaubnistatumsirrtum (ETI)

a) Vorliegen der Voraussetzungen eines ETI

bb) Erforderliche und gebotene Notwehrhandlung

(2) Gebotenheit (+)

- Kein krasses Missverhältnis (Gleichwertigkeit)

Zwischenergebnis

Voraussetzungen eines ETI (+)

Gutachterliche Prüfung

A. § 212 I StGB

II. Rechtswidrigkeit

2. (P) (#) Erlaubnistatbestandsirrtum (ETI)

b) Rechtsfolge des ETI (str.)

aa) Lehre von den negativen Tatbestandsmerkmalen (Kaum mehr vertreten)

- Tatbestand und Rechtswidrigkeit werden nicht voneinander getrennt
- Gesamtunrechtstatbestand
 - Erfüllung des objektiven und subjektiven Tatbestand = Positive Tatbestandsmerkmale
 - Nichtvorliegen von Rechtfertigungsgründe = Negative Tatbestandsmerkmale
- Folge:
 - Direkte Anwendung des § 16 I 1 StGB
 - Vorsatz müsste sich auch auf Nichtvorliegen von Rechtfertigungsgründen beziehen
- Kritik: Verkennt Ausnahmecharakter von Rechtfertigungsgründen

Gutachterliche Prüfung

A. § 212 I StGB

II. Rechtswidrigkeit

2. (P) (#) Erlaubnistatumstandsirrtum (ETI)

b) Rechtsfolge des ETI (str.)

bb) Eingeschränkte Schuldtheorie

- Analoge Anwendung des § 16 I 1 StGB
- Sowohl beim Tatumstandsirrtum als auch beim ETI: Fehlvorstellung über tatsächliche Gegebenheiten
 - Tatumstandsirrtum: Irrtum über Umstand, der zum gesetzlichen Tatbestand gehört
 - ETI: Irrtum über das tatsächliche Vorliegen einer Notwehrlage/ Rechtfertigungsgrundes
- Verteidiger will sich eigentlich rechtstreu verhalten, daher: kein (#) Vorsatzunrecht
 - Nur (#) Vorsatzunrecht entfällt gem. § 16 I 1 StGB; nicht Vorsatz per se

Gutachterliche Prüfung

A. § 212 I StGB

II. Rechtswidrigkeit

2. (P) (#) Erlaubnistatumsirrtum (ETI)

b) Rechtsfolge des ETI (str.)

cc) Strenge Schuldtheorie

- Direkte Anwendung des § 17 S. 1 StGB
- Unrechtsbewusst des Täters = Element der Schuld
 - Sowohl bei Irrtum über Vorliegen eines Rechtfertigungsgrundes
 - Als auch bei dessen rechtlicher Bewertung
- Entscheidend: Vermeidbarkeit
- Hier unvermeidbar, da R Irrtum nicht erkennen konnte

Gutachterliche Prüfung

A. § 212 I StGB

II. Rechtswidrigkeit

2. (P) (#) Erlaubnistatumsstandsirrtum (ETI)

b) Rechtsfolge des ETI (str.)

dd) Rechtsfolgenverweisende Schuldtheorie

- Analoge Anwendung des § 16 I 1 StGB bzgl. des (#) **Vorsatzschuldvorwurfs** (Element der Schuld)
- Vorsätzliche rechtswidrige Haupttat bleibt bestehen, **aber** persönliche Vorwerfbarkeit (–)

Gutachterliche Prüfung

A. § 212 I StGB

II. Rechtswidrigkeit

2. (P) (#) Erlaubnistatumsirrtum (ETI)

b) Rechtsfolge des ETI (str.)

ee) Streitentscheid

- Strenge Schuldtheorie:
 - Contra – § 17 StGB nicht der richtige normative Anknüpfungspunkt
- Eingeschränkte Schuldtheorie:
 - Contra – Teilnahmestrafbarkeit nicht möglich, mangels vorsätzliche rechtswidrige Haupttat

BGH ➤ Rechtsfolgenverweisende Schuldtheorie

- Pro – Teilnahmestrafbarkeit möglich, da nicht Vorsatz entfällt, sondern nur (#) **Vorsatzschuldvorwurf**
- Contra – Fraglich, ob der tatbestandsmäßige Vorsatz bei Entfall des (#) **Vorsatzunrechts** für eine Teilnahme ausreicht oder nicht (eingeschränkte Schuldtheorie) von der Irrtumslehre (durch die rechtsfolgenverweisende Schuldtheorie) beantwortet werden sollte.
- (#) **Vorsatzschuldvorwurf** unspezifisch („schwammig“)

Gutachterliche Prüfung

A. § 212 I StGB

III. Ergebnis

§ 212 I StGB (–)

B. § 222 StGB

I. Tatbestand

- Erfolg, Handlung, Kausalität (+)
- **(P)** Fahrlässigkeit
 - Objektive und subjektive Vorhersehbarkeit und Vermeidbarkeit
 - Bezugspunkt: **Nicht** Todeserfolg, weil Schüsse vorsätzlich abgegeben wurden
 - Sondern: Vorhersehbarkeit und Vermeidbarkeit des ETI
 - Verweis nach oben (verdecktes Vorgehen der Polizei, daher nicht erkennbar)
 - Fahrlässigkeit (–)

II. Ergebnis: § 222 StGB (–)

Danke für's Zuhören ☺

www.examenspodcast.de

www.instagram.com/examenspodcast

www.facebook.com/juracast

