

# Inhaltsverzeichnis

|                                                                                                        |    |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| <b>A. Einleitung</b> .....                                                                             | 19 |
| I. Einführung .....                                                                                    | 19 |
| II. Gegenstand und Ziel der Untersuchung .....                                                         | 21 |
| III. Gang der Untersuchung .....                                                                       | 22 |
| <b>B. Zum Begriff der Schuldausschließungsgründe</b> .....                                             | 28 |
| I. Von Entschuldigungs- und Schuldausschließungsgründen .....                                          | 28 |
| 1. Kritik an der Differenzierung .....                                                                 | 29 |
| 2. Zum Begriffsverständnis im Rahmen der Arbeit .....                                                  | 30 |
| a) Kritische Auseinandersetzung mit dem gegenwärtigen Diskussions-<br>stand .....                      | 30 |
| b) Folgerungen für die eigene Untersuchung .....                                                       | 31 |
| 3. Zusammenfassung .....                                                                               | 33 |
| II. Abgrenzung zu Strafausschließungs- und Strafaufhebungsgründen .....                                | 33 |
| 1. Strafausschließungsgründe .....                                                                     | 34 |
| 2. Strafaufhebungsgründe .....                                                                         | 35 |
| a) Abgrenzungsschwierigkeiten mit Wurzeln im Besonderen Teil .....                                     | 35 |
| b) Abgrenzungsschwierigkeiten mit Wurzeln im Allgemeinen Teil: Der<br>Rücktritt .....                  | 36 |
| aa) Fehlendes Konfliktpotential .....                                                                  | 36 |
| bb) Notwendigkeit der Einordnung .....                                                                 | 37 |
| cc) Zur Einordnung des Rücktritts .....                                                                | 38 |
| (1) Einordnung auf Schuldebene .....                                                                   | 39 |
| (2) Erfassung durch die „vierte Deliktkategorie“ .....                                                 | 41 |
| (3) Stellungnahme .....                                                                                | 43 |
| 3. Zusammenfassung .....                                                                               | 45 |
| III. Schuldausschluss außerhalb gesetzlicher Regelung .....                                            | 46 |
| 1. Unzumutbarkeit normgemäßen Verhaltens .....                                                         | 47 |
| a) Zum Begriff .....                                                                                   | 47 |
| b) Zur Bedeutung bei den sog. Entschuldigungsgründen (insb. § 35<br>StGB) .....                        | 48 |
| aa) Bedeutung der (Un-)Zumutbarkeit für den Schuldausschluss<br>nach § 35 I 1 StGB .....               | 48 |
| bb) Bedeutung der (Un-)Zumutbarkeit für den Exkulpationsaus-<br>schluss nach § 35 I 2 HS. 1 StGB ..... | 51 |
| (1) Zur Widerlegbarkeit .....                                                                          | 52 |

|           |                                                                                                          |            |
|-----------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| (a)       | Widerlegbarkeit bei besonderen Rechtsverhältnissen ...                                                   | 52         |
| (b)       | Widerlegbarkeit bei Selbstverursachung .....                                                             | 53         |
| (c)       | Zusammenfassung: Bedeutung der (Un-)Zumutbarkeit bei Widerlegung der Fallgruppen .....                   | 54         |
| (2)       | Zur Generalklausel .....                                                                                 | 54         |
| (a)       | Zumutbarkeit bei Garantenstellung .....                                                                  | 55         |
| (b)       | Zumutbarkeit und Außerverhältnismäßigkeit .....                                                          | 57         |
| (c)       | Zusammenfassung: Bedeutung der (Un-)Zumutbarkeit im Rahmen der Generalklausel .....                      | 62         |
| cc)       | Zwischenfazit .....                                                                                      | 63         |
| c)        | Die Rolle der Unzumutbarkeit normgemäßen Verhaltens bei Fahrlässigkeits- und Unterlassungsdelikten ..... | 63         |
| aa)       | Fahrlässigkeitsdelikte .....                                                                             | 63         |
| bb)       | Unechte Unterlassungsdelikte .....                                                                       | 66         |
| d)        | Zur Verallgemeinerungsfähigkeit .....                                                                    | 69         |
| e)        | Folgerungen .....                                                                                        | 71         |
| 2.        | Gewissenstat .....                                                                                       | 72         |
| 3.        | Übergesetzlicher entschuldigender Notstand .....                                                         | 73         |
| a)        | Die Euthanasie-Fälle .....                                                                               | 75         |
| b)        | Abgrenzung zum rechtfertigenden Notstand .....                                                           | 80         |
| aa)       | Zur historischen Dimension der Diskussion .....                                                          | 80         |
| bb)       | Zur gegenwärtigen Diskussion .....                                                                       | 82         |
| (1)       | Verfassungsrechtliche Dimension .....                                                                    | 84         |
| (2)       | Strafrechtliche Begründung einer Rechtfertigung .....                                                    | 87         |
| (3)       | Stellungnahme .....                                                                                      | 91         |
| c)        | Zur grundsätzlichen Anerkennung .....                                                                    | 100        |
| d)        | Zur Differenzierung im Einzelnen .....                                                                   | 107        |
| aa)       | Zum postulierten Erfordernis der Gefahrengemeinschaft .....                                              | 107        |
| bb)       | Wahl des (numerisch) kleineren Übels .....                                                               | 111        |
| IV.       | Schuldausschluss bei Handeln auf Weisung .....                                                           | 114        |
| V.        | Zusammenfassung .....                                                                                    | 115        |
| <b>C.</b> | <b>Beteiligung im Umfeld entschuldigter Taten</b> .....                                                  | <b>117</b> |
| I.        | Zu den relevanten Entschuldigungsgründen .....                                                           | 117        |
| 1.        | § 33 StGB als Entschuldigungsgrund .....                                                                 | 118        |
| a)        | Abweichende Deutungen .....                                                                              | 118        |
| b)        | Stellungnahme .....                                                                                      | 120        |
| aa)       | Zur Bedeutung präventiver Gesichtspunkte .....                                                           | 122        |
| (1)       | Präventionsgesichtspunkte als Säule des § 35 StGB? .....                                                 | 122        |
| (2)       | Präventionsgesichtspunkte als Säule des § 33 StGB? .....                                                 | 123        |

|      |                                                              |     |
|------|--------------------------------------------------------------|-----|
| bb)  | Einwände gegen das Modell der doppelten Schuldminderung ..   | 125 |
| (1)  | Einwände mit Blick auf § 35 StGB .....                       | 125 |
| (2)  | Einwände mit Blick auf § 33 StGB .....                       | 127 |
| c)   | Zwischenfazit .....                                          | 130 |
| 2.   | Konsequenzen für Teilnahme-Konstellationen .....             | 132 |
| II.  | Denkbare Konfliktlagen .....                                 | 133 |
| 1.   | § 35 StGB .....                                              | 134 |
| a)   | Vorliegen einer Gefahrengemeinschaft .....                   | 134 |
| aa)  | Gefahrengemeinschaft mit gleichmäßiger Chancenverteilung ... | 135 |
| (1)  | Karneades-Fall 1 .....                                       | 135 |
| (2)  | Ballon-Fall .....                                            | 135 |
| bb)  | Gefahrengemeinschaft mit einseitiger Chancenverteilung ..... | 136 |
| (1)  | Bergsteiger-Fall 1 .....                                     | 136 |
| (2)  | Schotten-dicht-Fall .....                                    | 136 |
| b)   | Nichtvorliegen einer Gefahrengemeinschaft .....              | 137 |
| aa)  | Haustyrannen-Fall 1 .....                                    | 137 |
| bb)  | Weichensteller-Fall 1 .....                                  | 137 |
| 2.   | Übergesetzlicher entschuldigender Notstand .....             | 138 |
| a)   | Vorliegen einer Gefahrengemeinschaft .....                   | 138 |
| aa)  | Gefahrengemeinschaft mit gleichmäßiger Chancenverteilung ... | 138 |
| bb)  | Gefahrengemeinschaft mit einseitiger Chancenverteilung ..... | 138 |
| (1)  | Flugzeug-Fall .....                                          | 138 |
| (2)  | Bergsteiger-Fall 2 .....                                     | 139 |
| b)   | Nichtvorliegen einer Gefahrengemeinschaft .....              | 139 |
| III. | Lösung der Konfliktlagen nach gängigem Verständnis .....     | 140 |
| 1.   | § 35 StGB .....                                              | 140 |
| a)   | Vorliegen einer Gefahrengemeinschaft .....                   | 140 |
| aa)  | Gefahrengemeinschaft mit gleichmäßiger Chancenverteilung ... | 140 |
| (1)  | Karneades-Fall 1 .....                                       | 140 |
| (2)  | Ballon-Fall .....                                            | 142 |
| bb)  | Gefahrengemeinschaft mit einseitiger Chancenverteilung ..... | 144 |
| (1)  | Bergsteiger-Fall 1 .....                                     | 144 |
| (2)  | Schotten-dicht-Fall .....                                    | 146 |
| b)   | Nichtvorliegen einer Gefahrengemeinschaft .....              | 147 |
| aa)  | Haustyrannen-Fall 1 .....                                    | 147 |
| bb)  | Weichensteller-Fall 1 .....                                  | 148 |
| 2.   | Übergesetzlicher entschuldigender Notstand .....             | 149 |
| a)   | Vorliegen einer Gefahrengemeinschaft .....                   | 149 |
| aa)  | Gefahrengemeinschaft mit gleichmäßiger Chancenverteilung ... | 149 |

|                                                                                         |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| bb) Gefahrengemeinschaft mit einseitiger Chancenverteilung                              | 149 |
| (1) Flugzeug-Fall                                                                       | 149 |
| (2) Bergsteiger-Fall 2                                                                  | 150 |
| b) Nichtvorliegen einer Gefahrengemeinschaft                                            | 150 |
| 3. Fazit                                                                                | 151 |
| IV. Begründungswege der gängigen Auffassung                                             | 151 |
| 1. Die limitierte Akzessorietät                                                         | 152 |
| a) Entwicklungsstufen                                                                   | 152 |
| aa) Die Constitutio Criminalis Carolina vor dem Hintergrund italienischen Rechtsdenkens | 153 |
| bb) Vom neuen Abstraktionsniveau des Naturrechts                                        | 155 |
| cc) Die Entwicklung im 19. Jahrhundert                                                  | 156 |
| dd) Das Reichsstrafgesetzbuch von 1871                                                  | 165 |
| ee) 1943 bis 1975                                                                       | 172 |
| (1) Nationalsozialistischer Hintergrund                                                 | 172 |
| (2) Anerkennung der Limitierung                                                         | 176 |
| ff) Der Weg zum Zweiten Strafrechtsreformgesetz                                         | 180 |
| gg) Zwischenergebnis                                                                    | 183 |
| b) De lege lata                                                                         | 184 |
| aa) § 29 StGB                                                                           | 184 |
| (1) Reichweite nach gängiger Auffassung                                                 | 185 |
| (2) Kritische Würdigung                                                                 | 185 |
| (3) Fazit                                                                               | 188 |
| bb) §§ 26, 27 StGB                                                                      | 189 |
| (1) Reichweite nach gängiger Auffassung                                                 | 189 |
| (2) Der abweichende Handlungsbegriff nach <i>Jakobs</i>                                 | 189 |
| (3) Kritische Würdigung                                                                 | 191 |
| 2. Wesen der Entschuldigungsgründe                                                      | 192 |
| 3. „Wesen der Teilnahme“                                                                | 193 |
| 4. Strafmilderung als Kompromiss                                                        | 197 |
| V. Abweichende Lösungsansätze                                                           | 198 |
| 1. Gebotene Differenzierung nach alter und neuer Rechtslage                             | 198 |
| 2. Lösungsansätze auf dem Boden der §§ 48, 49 StGB a. F.                                | 199 |
| a) <i>Rudolphis</i> abweichende Bestimmung der gesetzgeberischen Intention              | 199 |
| aa) Zur Reichweite des § 50 StGB (a. F.)                                                | 199 |
| bb) Zum Wesen des Notstands                                                             | 201 |
| cc) Zu Wesen und Strafgrund der Teilnahme                                               | 203 |
| dd) <i>Rudolphis</i> Blick in die Zukunft                                               | 208 |
| ee) Kritische Würdigung                                                                 | 208 |

|                                                                                        |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| ff) Lösung der Konfliktlagen nach <i>Rudolphi</i> .....                                | 210 |
| b) Weitere Ansätze .....                                                               | 211 |
| aa) <i>Niethammer</i> .....                                                            | 211 |
| bb) <i>Peters</i> .....                                                                | 216 |
| cc) <i>Baumann</i> .....                                                               | 218 |
| c) Der AE zu E 62 .....                                                                | 219 |
| 3. Lösungsansätze auf dem Boden der §§ 26, 27 StGB .....                               | 222 |
| a) <i>Maurachs</i> Lehre von der Tatverantwortung .....                                | 222 |
| aa) Zum Inhalt der Lehre .....                                                         | 222 |
| bb) Auswirkungen auf die Teilnahme .....                                               | 224 |
| cc) Kritische Würdigung .....                                                          | 226 |
| dd) Lösung der Konfliktlagen nach <i>Maurach</i> .....                                 | 231 |
| b) Die Lehre vom rechtsfreien Raum .....                                               | 232 |
| aa) Zum Inhalt der Lehre .....                                                         | 233 |
| bb) Konkretisierende und verwandte Konzeptionen .....                                  | 234 |
| cc) Auswirkungen auf die Teilnahme .....                                               | 237 |
| dd) Kritische Würdigung .....                                                          | 238 |
| (1) Logik .....                                                                        | 238 |
| (2) Rechtstheorie .....                                                                | 240 |
| (3) Dogmatik .....                                                                     | 241 |
| (4) Fazit .....                                                                        | 244 |
| ee) Lösung der Konfliktlagen bei Anerkennung eines rechtsfreien<br>Raumes .....        | 245 |
| c) <i>Jägers</i> differenzierender Ansatz .....                                        | 245 |
| aa) Zum Inhalt .....                                                                   | 245 |
| bb) Kritische Würdigung .....                                                          | 248 |
| cc) Lösung der Konfliktlagen nach <i>Jäger</i> .....                                   | 252 |
| VI. Fazit zu den gefundenen Ergebnissen .....                                          | 252 |
| VII. Der umgekehrte Fall .....                                                         | 254 |
| 1. Bergsteiger-Fall 3 .....                                                            | 254 |
| 2. Karneades-Fall 2 .....                                                              | 254 |
| 3. Haustyranen-Fall 2 .....                                                            | 254 |
| 4. Lösungsansätze .....                                                                | 255 |
| <b>D. Beteiligung im Umfeld von Schuldaußschließungsgründen im engeren Sinne</b> ..... | 257 |
| I. Beteiligung im Umfeld des § 17 StGB .....                                           | 258 |
| 1. Konstellationen mittelbarer Täterschaft .....                                       | 258 |
| a) Exkurs: Der Katzenkönig-Fall des BGH .....                                          | 258 |
| b) Handeln im unvermeidbaren Verbotsirrtum .....                                       | 260 |
| 2. „Echte“ Teilnahme .....                                                             | 262 |

|                                                                                                     |            |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| a) Teilnahme bei Unkenntnis .....                                                                   | 262        |
| b) Sonderdelikte .....                                                                              | 264        |
| c) Eigenhändige Delikte .....                                                                       | 265        |
| II. Beteiligung im Umfeld des § 20 StGB .....                                                       | 267        |
| 1. Konstellationen mittelbarer Täterschaft .....                                                    | 267        |
| 2. „Echte“ Teilnahme .....                                                                          | 273        |
| a) Teilnahme bei Unkenntnis .....                                                                   | 273        |
| b) Sonderdelikte .....                                                                              | 274        |
| c) Eigenhändige Delikte .....                                                                       | 277        |
| III. Beteiligung im Umfeld des § 19 StGB .....                                                      | 279        |
| 1. Konstellationen mittelbarer Täterschaft .....                                                    | 279        |
| 2. „Echte“ Teilnahme .....                                                                          | 282        |
| IV. Fazit .....                                                                                     | 282        |
| <b>E. Entwicklung einer eigenen Konzeption .....</b>                                                | <b>286</b> |
| I. Zusammenfassung der bisherigen Erkenntnisse .....                                                | 286        |
| 1. Terminologie .....                                                                               | 286        |
| 2. Von der Untersuchung erfasste Schuldausschließungsgründe .....                                   | 286        |
| 3. Die Unzumutbarkeit normgemäßen Verhaltens .....                                                  | 287        |
| 4. Anerkennung eines übergesetzlichen entschuldigenden Notstandes .....                             | 288        |
| 5. Die Teilnahme im Umfeld entschuldigter Taten .....                                               | 289        |
| a) Die Sonderrolle des Notwehrexzesses .....                                                        | 289        |
| b) Zur Nachrangigkeit von Strafzweckerwägungen .....                                                | 290        |
| c) Limitierung der Akzessorietät .....                                                              | 290        |
| d) Weitergehende Erwägungen .....                                                                   | 292        |
| e) Abweichende Konzeptionen .....                                                                   | 293        |
| aa) Lösungsansätze auf dem Boden der §§ 48, 49 StGB a.F. ....                                       | 293        |
| bb) Lösungsansätze auf dem Boden der §§ 26, 27 StGB .....                                           | 294        |
| cc) Anknüpfungspunkte .....                                                                         | 295        |
| 6. Schuldausschließungsgründe im engeren Sinne als Prüfstein für die Tat-<br>herrschaftslehre ..... | 296        |
| II. Eigene Auffassung .....                                                                         | 297        |
| 1. Die Teilnahme an entschuldigter Tat .....                                                        | 297        |
| a) Mögliche Kriterien .....                                                                         | 299        |
| aa) Der Gesichtspunkt der Gefahrengemeinschaft .....                                                | 301        |
| bb) Der Gesichtspunkt der Konfliktnähe .....                                                        | 302        |
| (1) Zur Bedeutung der Zufälligkeit .....                                                            | 302        |
| (a) Wann ist zufällig „zufällig“ mit Blick auf die Gefahr-<br>verteilung? .....                     | 303        |
| (b) Präkludierte Fälle .....                                                                        | 305        |

|                                                                                                 |            |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| (2) Zur Bedeutung der bestimmungsgemäßen Geschehenssteuerung .....                              | 305        |
| (a) Einfluss von Garantenstellungen .....                                                       | 309        |
| (b) Gefahrbefasstheit durch Einbeziehung? .....                                                 | 311        |
| (3) Mögliche Weiterungen .....                                                                  | 312        |
| b) Zwischenfazit .....                                                                          | 312        |
| c) Mögliche Einwände .....                                                                      | 312        |
| aa) Verengung auf Lebensnotstand .....                                                          | 313        |
| bb) Dominieren generalisierender Wertungen .....                                                | 313        |
| 2. Konsequenzen für die Mittäterschaft .....                                                    | 315        |
| 3. Konsequenzen für den Anwendungsbereich des übergesetzlichen entschuldigenden Notstands ..... | 317        |
| <b>F. Übertragung der Konzeption auf die Konfliktlagen .....</b>                                | <b>318</b> |
| I. § 35 StGB .....                                                                              | 318        |
| 1. Karneades-Fall 1 .....                                                                       | 318        |
| 2. Ballon-Fall .....                                                                            | 319        |
| 3. Bergsteiger-Fall 1 .....                                                                     | 319        |
| 4. Schotten-dicht-Fall .....                                                                    | 320        |
| 5. Haustyrrannen-Fall 1 .....                                                                   | 321        |
| 6. Weichensteller-Fall 1 .....                                                                  | 321        |
| II. Übergesetzlicher entschuldigender Notstand .....                                            | 322        |
| 1. Fährmann-Fall .....                                                                          | 322        |
| 2. Flugzeug-Fall .....                                                                          | 323        |
| 3. Bergsteiger-Fall 2 .....                                                                     | 325        |
| 4. Weichensteller-Fall 2 .....                                                                  | 325        |
| III. Der umgekehrte Fall .....                                                                  | 325        |
| 1. Bergsteiger-Fall 3 .....                                                                     | 325        |
| 2. Karneades-Fall 2 .....                                                                       | 326        |
| 3. Haustyrrannen-Fall 2 .....                                                                   | 326        |
| IV. Zusammenfassende Betrachtung .....                                                          | 326        |
| V. Exkurs: Der übergesetzliche Schuldabschluss im Zeitalter automatisierten Fahrens .....       | 327        |
| 1. Strafrechtliche Dilemmata beim automatisierten Fahren .....                                  | 328        |
| 2. Mögliche Lösungswege .....                                                                   | 329        |
| a) Beispiel 1 .....                                                                             | 329        |
| aa) Fahrzeugführer .....                                                                        | 329        |
| bb) Hersteller .....                                                                            | 333        |
| b) Beispiel 2 .....                                                                             | 336        |
| aa) Fahrzeugführer .....                                                                        | 336        |

|                                                                                                                    |            |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| bb) Hersteller .....                                                                                               | 336        |
| c) Würdigung und Ausblick .....                                                                                    | 336        |
| <b>G. Zusammenfassung .....</b>                                                                                    | <b>339</b> |
| I. Der übergesetzliche entschuldigende Notstand als notwendige „Fortschreibung“ der Prinzipien des § 35 StGB ..... | 339        |
| II. Ausblick .....                                                                                                 | 341        |
| <b>Literaturverzeichnis .....</b>                                                                                  | <b>342</b> |
| <b>Sachverzeichnis .....</b>                                                                                       | <b>365</b> |