

Antrag
des Freistaates Bayern

**Entwurf eines Sechsten Gesetzes zur Reform des
Strafrechts (6. StrRG)**

Punkt 17 der 712. Sitzung des Bundesrates am 16. Mai 1997

Der Bundesrat möge beschließen:

Zu Artikel 1 Nr. 28 (§§ 223 ff StGB)

1. In Artikel 1 Nr. 7 ist Buchstabe a zu streichen.
2. In Artikel 1 ist die Nummer 28 wie folgt zu fassen:

'28. § 223 wird folgender Absatz 2 angefügt:

"(2) Der Versuch ist strafbar."

3. In Artikel 1 sind nach Nummer 28 folgende Nummern
28a bis 28e einzufügen:

'28a. In § 223 a werden in Absatz 1 die Wörter "bis
zu fünf Jahren" durch die Wörter "bis zu zehn
Jahren" ersetzt.

Ausgeliefert am 15. MAI 1997 ...

28b. In § 223 b werden in Absatz 1 die Wörter "von sechs Monaten bis zu fünf Jahren" durch die Wörter "von sechs Monaten bis zu zehn Jahren" ersetzt; folgender Satz wird angefügt:

"Der Versuch ist strafbar."

28c. In § 224 werden in Absatz 1 die Wörter "bis zu fünf Jahren" durch die Wörter "bis zu zehn Jahren" und in Absatz 2 die Wörter "von drei Monaten" durch die Wörter "von sechs Monaten" ersetzt."

28d. In § 225 wird der bisherige Absatz 1 gestrichen; im nunmehr einzigen Absatz werden die Wörter "von zwei Jahren bis zu zehn Jahren" durch die Wörter "nicht unter fünf Jahren" und die Wörter "von einem Jahr bis zu fünf Jahren" durch die Wörter "von einem Jahr bis zu zehn Jahren" ersetzt.

28e. In § 226 Abs. 2 werden die Wörter "von drei Monaten bis zu fünf Jahren" durch die Wörter "von einem Jahr bis zu zehn Jahren" ersetzt.'

4. In Artikel 1 ist die Nummer 75 wie folgt zu fassen:

'75. § 340 wird wie folgt geändert:

a) Dem Absatz 1 wird folgender Satz angefügt:

"Der Versuch ist strafbar."

b) Absatz 2 wird wie folgt geändert:

...

aa) In Satz 1 werden die Wörter "bis zu fünf Jahren" durch die Wörter "bis zu zehn Jahren" ersetzt.

bb) Satz 2 und 3 werden wie folgt gefaßt:

"Bei schwerer Körperverletzung (§ 224) ist die Strafe Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr, in minder schweren Fällen Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren. Bei besonders schwerer Körperverletzung (§ 225) ist die Strafe Freiheitsstrafe nicht unter fünf Jahren, in minder schweren Fällen Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr."

5. In Artikel 1 ist die Nummer 76 zu streichen.

6. In Artikel 3 sind

a) in Nummer 3 die Wörter 'werden die Angabe "nach den §§ 223a bis 226" durch die Angabe "nach § 223 Abs. 3, nach den §§ 224 bis 226" und' durch das Wort "wird" zu ersetzen,

b) in Nummer 5 der Buchstabe b wie folgt zu fassen:

'b) In Nummer 4 wird die Angabe ", 223a" gestrichen.'

c) Nummer 6 wie folgt zu fassen:

'6. In § 380 Abs. 1 Satz 1 wird die Angabe ", 223 a" gestrichen.' und

d) in Nummer 7 die Buchstaben a Doppelbuchstabe bb und Buchstabe b zu streichen.

7. In Artikel 4 sind die Absätze 5 und 6 zu streichen und in Absatz 8 die Wörter 'werden die Angabe "223 a, 230" durch die Angabe "228"' durch das Wort "wird" ersetzt.

Begründung:

Es besteht nicht der geringste Anlaß, den siebzehnten Abschnitt des StGB grundlegend umzugestalten. Die Strafvorschriften gegen die Körperverletzung sind erst durch das Verbrechensbekämpfungsgesetz wesentlich geändert worden. Die Praxis weist zu Recht darauf hin, daß es nicht angeht, ohne Not eine Vielzahl weiterer, in ihren Auswirkungen teils nicht absehbarer Umgestaltungen vorzunehmen. Dies gilt um so mehr, als die Vorschläge des Entwurfs den strafrechtlichen Schutz des Rechtsguts der körperlichen Unversehrtheit insgesamt gesehen entscheidend abschwächen würden. Dies läuft der Zielrichtung des Entwurfs, aber auch etwa der Entschließung des Bundesrats aus dem Jahr 1993 (BR-Drs. 793/92) diametral zuwider. Es kann nur darum gehen, Ungereimtheiten und Wertungswidersprüche des geltenden Rechts zu beseitigen.

Im einzelnen:

1. Umgestaltung der §§ 223 a, 229 und 340 StGB in einen Strafzumessungsgrund (§ 223 Abs. 3 StGB-E)

Der Entwurf will die "in der modernen Strafgesetzgebung bevorzugte Technik" fortführen, Qualifikationstatbestände weitgehend durch Strafzumessungsgründe zu ersetzen, die durch Regelbeispiele erläutert werden (Begründung S. 130). Er geht jedoch nicht auf die Frage ein, ob sich diese Technik in der Praxis bewährt hat. Nach dem Ergebnis einer Umfrage bei der gerichtlichen und staatsanwaltschaftlichen Praxis scheint dies nicht der Fall zu sein. Mit großer Mehrheit warnt die Praxis davor, auf dem bislang beschrittenen Weg fortzuschreiten. Die Einwände reichen von den mit der Regelbeispielstechnik verbundenen dogmatischen Problemen bezüglich Vorsatz, Versuch oder eingeschränkter Akzessorietät bis hin zu dem Hinweis, daß die Technik die Aufgabe, den Strafraum zu bestimmen, vom Gesetzgeber auf die Gerichte verlagere. Demgegenüber seien die Vorteile einer größeren Flexibilität der Strafzumessungsgründe gering. Denn die revisionsgerichtliche Rechtsprechung lege Regelbeispiele im Ergebnis wie "echte" Tatbestandsmerkmale aus. Hinzu komme eine durch die Technik bedingte besondere Revisionsanfälligkeit, etwa deswegen, weil die Würdigung des besonders schweren Falles zwar im Rahmen der Bestimmung der Strafe erfolge, aber häufig zu einer Korrektur des Schuldspruches führe (etwa BGH 3 StR 33/82) oder typisierte Strafmilderungsgründe bereits bei der Frage zu prüfen seien, ob ein besonders schwerer Fall angenommen werden könne. Die "Strafzumessungsgrund-Technik" sei deshalb letztlich eine Fundgrube für Revisionsrügen. Auch aus dem

Schrifttum werden gewichtige Bedenken erhoben (u.a. Maiwald, NStZ 1994, 433).

Besonders bedenklich ist die Konzeption des Entwurfs dort, wo dem schweren Fall eine Mindeststrafe von einem Jahr korrespondiert. Die Kennzeichnung des durch den Täter verwirklichten schweren Unrechts als Verbrechen, auch im Bundeszentralregisterauszug geht genauso verloren wie die zahlreichen an die Einstufung als Verbrechen oder Vergehen anknüpfenden Regelungen des materiellen und formellen Strafrechts (z.B. § 23 Abs. 1, §§ 30, 31, § 45 Abs. 1, § 78 Abs. 4, § 261 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 StGB, § 140 Abs. 1 Nr. 1, § 240 Abs. 2 i.d.F. des Entwurfs §§ 153, 153 a, § 407 Abs. 1 StPO).

Vor diesem Hintergrund ist es nicht vertretbar, die Qualifikationstatbestände der §§ 223 a, 340 StGB und gar die Verbrechenstatbestände der § 224 und 229 StGB in bloßen Strafzumessungsgründen aufgehen zu lassen.

2. Verkomplizierung der Körperverletzungsdelikte

Entgegen der Entwurfsbegründung (S. 123) führen die Vorschläge des Entwurfs nicht zu einer "erheblichen Vereinfachung" der Körperverletzungsdelikte, sondern im Gegenteil zu einer unnötigen Verkomplizierung. Denn in Fällen schweren Unrechts nimmt der Entwurf durchgehend gravierende und in der Sache höchst problematische Restriktionen vor. Dies gilt namentlich für die Verursachung der konkreten Gefahr einer "schweren Gesundheitsschädigung" (§ 223 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2, § 224 Abs. 2 Nr. 1). Es ist abzusehen, daß dieses

Merkmal, das in der Entwurfsbegründung überdies nur rudimentär erläutert wird (S. 99/100), jedenfalls in subjektiver Hinsicht allenfalls sehr selten und dann nur mit erheblichem Begründungsaufwand und einer damit verbundenen sehr großen Revisionsanfälligkeit nachweisbar sein wird. Im wesentlichen das gleiche gilt für die Merkmale der "körperlich schweren Mißhandlung" (§ 223 Abs. 3 Satz 2 Nr. 3), auch im Vergleich zu den Merkmalen des "Quälens" bzw. der "rohen Mißhandlung" (§ 224 Abs. 1), sowie der "Leichtfertigkeit" (§ 225 Abs. 1, § 226 Abs. 1). Die vom Entwurf intendierte "Vereinfachung" würde deshalb darauf hinauslaufen, daß die Gerichte in der Breite der Fälle auf den Grundtatbestand des § 223 Abs. 1 StGB ausweichen. Das ist mit Blick auf den hohen Stellenwert des Rechtsguts der körperlichen Unversehrtheit keinesfalls wünschenswert. Zugleich wird daraus deutlich, daß die vom Entwurf mehrfach ausgesprochene Wertung, § 223 StGB werde "verschärft", keinesfalls zutrifft. Denn soweit überhaupt "Verschärfungen" (wohl im Strafraumen) feststellbar sind, werden sie durch die tatbestandlichen Einschränkungen mehr als wieder aufgehoben. Die "Verschärfungen" werden über weite Strecken hin leerlaufen.

3. § 223 a StGB

Indem der Entwurf § 223 a StGB in einem Strafzumessungsgrund aufgehen lassen und zusätzlich noch Restriktionen vornehmen will, fällt er weit hinter die Rechtslage vor dem Inkrafttreten des Verbrechensbekämpfungsgesetzes zurück. Er nimmt in Kauf, daß etwa der

Messerstecher oder derjenige, der ein auf dem Boden liegendes Opfer mit festem Schuhwerk tritt, in der Regel nur noch aus dem Grundtatbestand des § 223 Abs. 1 StGB belangt werden kann. Die Kennzeichnung der Tat als besonders schweres Unrecht im Schuldspruch (und im Bundeszentralregister) ginge ohnehin verloren. Dies ist mit Blick auf die Entwicklung der Gewaltdelinquenz mit allem Nachdruck abzulehnen. Es muß, um Gewalthandlungen effektiv entgegenzuwirken, weiterhin ausreichen, daß der Täter beispielsweise die Umstände kennt, aus denen sich die Eignung ergibt, das Leben zu gefährden. Gleichfalls muß der Verwendung von Waffen oder anderen gefährlichen Werkzeugen bereits im Ansatz entgegengetreten werden. Andernfalls würde die generalpräventive Wirkung der Strafnorm entscheidend abgeschwächt. § 223 a StGB ist deshalb unverändert beizubehalten. Um die vom Entwurf angesprochenen Ungereimtheiten im Kontext mit den Tötungsdelikten auszuräumen, erscheint es freilich geboten, die Höchststrafe von fünf auf zehn Jahre zu erhöhen.

4. § 340 StGB

Die Aufhebung des § 340 StGB und dessen Aufgehen in einem lediglich besonders schweren Fall des § 223 unter gleichzeitiger Einschränkung des Tatbestandes stößt auf nahezu einhellige Kritik der Praxis. Es erscheint weiterhin erforderlich, das in einer durch einen Amtsträger verwirklichten Körperverletzung liegende spezifische Unrecht in einem gesonderten Tatbestand (einschließlich der Auswirkungen für Schuldspruch und Bundeszentralregister) zu kennzeichnen. Für die darüber

hinaus noch vorgeschlagene Einschränkung auf der Ebene des Regelbeispiels ("körperlich schwere Mißhandlung") bleibt der Entwurf hinreichende Erklärungen schuldig. § 340 StGB ist daher - nach den erforderlichen Anpassungen - beizubehalten.

5. § 224, § 225 Abs. 1 StGB

Gleichfalls kein Anlaß besteht, die Fälle der durch die Körperverletzung schuldhaft verursachten schweren Folgen nur noch bei Leichtfertigkeit gesondert zu erfassen und im übrigen in § 223 einzubeziehen und so zum Vergehen herabzustufen. § 224 StGB erhält seinen besonderen Unrechtsgehalt aus dem Eintritt der in der Vorschrift genannten, weithin nicht wiedergutzumachenden Folgen. Den Auswirkungen auf das Opfer muß das Strafrecht nach wie vor bereits auf der Tatbestandsebene Rechnung tragen. Entscheidend kommt hinzu, daß das Kriterium der "Leichtfertigkeit" im Hinblick auf seine Unbestimmtheit nicht geeignet erscheint, die Strafbarkeit zutreffend einzugrenzen. Auf das Kriterium der Leichtfertigkeit ist daher zu verzichten. Der Unrechtsgehalt des erfolgsqualifizierten Delikts rechtfertigt auch ohne Benennung des Erfordernisses eines gesteigerten Grades der Fahrlässigkeit den höheren Strafraum. Dies entspricht der in § 18 StGB getroffenen Grundentscheidung des Gesetzgebers.

Notwendig sind im Rahmen des § 224 die Anpassungen bei der Höchststrafe und beim minder schweren Fall. Des Qualifikationstatbestandes des § 225 Abs. 1 StGB bedarf es demgegenüber nicht mehr.

6. § 225 Abs. 2 StGB

Der Entwurf rechnet die mit direktem Vorsatz erfolgte Herbeiführung der in § 224 StGB aufgeführten schweren Folgen zu Recht der Schwerkriminalität zu. Freilich erscheint es geboten, den darin liegenden Unrechtsgehalt durch eine Erhöhung der Mindeststrafe zum Ausdruck zu bringen. Nur so kann auch dem Gebot schuldangemessenen Strafens etwa in Fällen entsprochen werden, in denen der Täter ein Kind blendet oder in denen der der professionellen Kriminalität zuzurechnende Täter seinem Opfer die Gliedmaßen zertrümmert, so daß es sein Leben lang an den Rollstuhl gefesselt ist. Die bestehenden Wertungswidersprüche, u.a. zu § 250 StGB oder zu § 316 a StGB werden auf diese Weise beseitigt.

7. § 226 StGB

Mit allem Nachdruck ist auch der Vorschlag des Entwurfs abzulehnen, die Körperverletzung mit Todesfolge nur noch bei Leichtfertigkeit gesondert zu erfassen und im übrigen in § 223 StGB einzubeziehen und so zum Vergehen herabzustufen. Die Erwägungen oben 2 gelten hier sinngemäß. Entscheidend kommt hinzu, daß das Kriterium der "Leichtfertigkeit" im Hinblick auf seine Unbestimmtheit nicht geeignet ist, die Scheidelinie zwischen "einfacher" Körperverletzung und fahrlässiger Tötung einerseits (Strafraumen in der Regel bis zu fünf Jahre oder Geldstrafe) und § 226 StGB andererseits (Strafraumen nicht unter drei Jahren) zu bilden. Auf das Kriterium der Leichtfertigkeit ist daher zu verzichten.

8. § 227 StGB

In der Praxis wird die vom Entwurf als entbehrlich erachtete Strafvorschrift des § 227 StGB weiterhin für erforderlich gehalten. Ein Beispiel gibt folgende Stellungnahme:

"Auch mag sein, daß theoretisch keine Strafbarkeitslücken entstehen, weil bisherige Beteiligungshandlungen auch anderweitig geahndet werden können. Äußerst schwierig gestaltet sich aber die Beweisbarkeit. Erfahrungsgemäß sind bei Schlägereien Zeugenaussagen ungenau und widersprüchlich oder parteiisch, so daß eine allgemeine Mitwirkung bestimmter Täter an Auseinandersetzungen gerade noch belegt werden kann. Inwieweit allerdings Handlungen sich konkret als Hilfe zu bestimmten Körperverletzungen ausgewirkt haben, wird kaum je geklärt werden können."

Diese Einschätzung wird durch andere Äußerungen aus der Praxis bestätigt; sie gehen dahin, daß in der Vergangenheit gravierende Fälle aufgetreten sind, die ohne § 227 StGB nicht hätten erfaßt werden können. Das würde sich auch nach den vom Entwurf vorgeschlagenen "Verschärfungen" (vgl. dazu schon oben) nicht ändern. Die Vorschrift, die auch der Bundesgerichtshof seiner Rechtsprechung zugrunde legt (etwa jüngst BGHSt 39, 305, mit zustimmender Anmerkung Seitz NSTZ 1994, 185), ist daher beizubehalten.

9. § 229 StGB

Auch für die vorgeschlagene teilweise Aufhebung und teilweise

"Rückführung" der Vergiftung vom Verbrechen in einen besonders schweren Fall der Körperverletzung sind durchgreifende Gründe nicht vorhanden. Gelegentliche kritische Stimmen in der Literatur genügen für eine derart einschneidende Maßnahme keinesfalls. Die damit verbundene Signalwirkung ist zu vermeiden.

10. § 233 StGB

Für § 233 StGB besteht im Hinblick namentlich auf § 153 b StPO weiterhin ein Bedürfnis.