

F A M O S

(Der **F**all des **M**onats im **S**trafrecht)

August 2002

Handtaschen - Fall

Schwerer Raub: Gefahr einer schweren Gesundheitsschädigung / Verhältnis von Raub und räuberischem Diebstahl im Fall des Eingreifens einer dritten Person

§§ 249, 250 Abs. 1 Nr. 1 c, 252, 240 StGB

Leitsatz des Gerichts:

- 1. Die Gefahr einer schweren Gesundheitsschädigung umfasst außer den Risiken, die generell für jeden Betroffenen von der Raubhandlung ausgehen, auch die konkreten Gefahren, denen das Opfer allein wegen seiner individuellen Schadensdisposition ausgesetzt ist.**

Leitsatz der Verf.:

- 2. Zwischen Raub und räuberischem Diebstahl besteht Gesetzeseinheit in der Weise, dass § 249 StGB grundsätzlich § 252 StGB verdrängt. Beim Einsatz von Nötigungsmitteln gegen einen weiteren, bisher nicht selbst durch den Raub Geschädigten kommt jedoch eine Verurteilung nach §(§) 240 (22, 23) StGB oder § 241 StGB in Betracht.**

BGH, Urteil vom 18. April 2002 (3 StR 52/02), abgedruckt in NJW 2002, 2043

1. Sachverhalt

A will der 80jährigen Rentnerin B die über die Schulter gehängte Handtasche entwenden. Da sie wider Erwarten die Tasche festhält, reißt er diese mit solchem Kraftaufwand an sich, dass der Trageriemen abreißt. Durch den heftigen Ruck am Arm erleidet B eine schmerzhafte und komplizierte Schulterverletzung und stürzt zu Boden, wobei sie sich eine Platzwunde am Kopf zuzieht. Der sofort flüchtende A bemerkt von alledem nichts. Er hat jedoch die Möglichkeit einer Verletzung seines Opfers erkannt und in Kauf genommen. Das Tatgeschehen wird von C beobachtet, der die Verfolgung des A aufnimmt. Um sich seines Verfolgers zu entledigen, droht A, ihn mit einem angeblich mitgeführten Messer zu erstechen. C lässt A daraufhin entkommen.

2. Problem(e) und bisheriger Meinungsstand

Die Entscheidung beschäftigt sich mit zwei zentralen Vorschriften im Bereich der Eigentumsdelikte: mit dem schweren Raub und dem räuberischen Diebstahl. Zum einen gibt der Sachverhalt Gelegenheit, die **Raubqualifikation in § 250 Abs. 1 Nr. 1 c StGB** zu erörtern, die voraussetzt, dass der Täter eine andere Person durch die Tat in die Gefahr einer schweren Gesundheitsschädigung gebracht hat. Einen zweiten Schwerpunkt bildet die **Frage des Verhältnisses von Raub und nachfolgendem räuberischem Diebstahl mit der Besonderheit, dass eine hinzukommende Person Opfer der weiteren Nötigungshandlung wird.**

Wenden wir uns zunächst dem schweren Raub zu. Bei der Sichtung des Schrifttums fällt folgendes auf. Während heftig diskutiert wird über die 1998 reformierte Strafschärfung im Zusammenhang mit dem Bei-Sich-Führen und Verwenden einer Waffe oder eines anderen gefährlichen Werkzeugs,¹ so wird dem seinerzeit gleichfalls reformierten Qualifikationsmerkmal der Gesundheitsgefährdung deutlich weniger Aufmerksamkeit geschenkt. Das liegt wohl daran, dass die Änderung weniger spektakulär war. Der Strafschärfungsgrund hat die **Rechtsnatur eines konkreten Gefährdungsdelikts beibehalten**. Es wurde lediglich das **Bezugsobjekt der Gefahr durch eine Ausweitung² auf schwere Gesundheitsschädigungen geändert**. Die Anwendungsprobleme, die dieses Merkmal gleichwohl in sich birgt, zeigen sich erst bei einer Detailanalyse.

Unzweifelhaft ist das Merkmal der **schweren Gesundheitsschädigung**, was die Form der davon erfassten Gesundheitsbeeinträchtigungen angeht, **weiter gefasst als der Katalog schwerer Körperverletzungen in § 226 StGB**.³ Der Gesetzgeber verband mit diesem Begriff **ernstliche, einschneidende oder nachhaltige Beeinträchtigungen der Gesundheit**.⁴ Davon sollen z.B. erfasst sein: das Verfallen in langwierige ernste oder qualvolle Krankheiten physischer oder psychischer Natur⁵, lebensbedrohliche Zustände, erhebliche Beeinträchtigungen der Leistungsfähigkeit und Arbeitskraft des Opfers und die Notwendigkeit langwieriger Behandlungen⁶. Eine andere Frage ist die, ob die Gesundheitsschäden im **Schweregrad** den in § 226 StGB genannten Fällen entsprechen müssen. Hier scheiden sich die Geister. Unter Berufung auf den Gesichtspunkt der Gesetzesbestimmtheit sowie auf die Entstehungsgeschichte fordert die überwiegend vertretene Auffassung eine derartige Einschränkung und sieht die Differenz zur schweren Körperverletzung gem. § 226 StGB lediglich „im Fehlen eines abschließenden Katalogs“⁷, also im Hinblick auf die oben angesprochene Frage der Weite. Gegenstimmen in der Literatur halten diese Gesetzesinterpretation für zu eng. Der Gesetzgeber habe durch die Aufhebung der früher bestehenden Bindung an § 226 StGB den Schutz der körperlichen Unversehrtheit gerade erweitern und eine in jeder Richtung flexiblere Handhabung ermöglichen wollen.⁸

Der Umgang mit § 250 Abs. 1 Nr. 1 c StGB wird weiterhin dadurch erschwert, dass kein Verletzungserfolg eingetreten sein muss, sondern bereits die Herbeiführung der **konkreten Gefahr** einer schweren Gesundheitsschädigung den Tatbestand erfüllt. Der tatbestandliche Erfolg besteht also nicht in der Einbuße, sondern bereits in der konkreten Verunsicherung des geschützten Rechtsguts.⁹ Dabei ist der Begriff der konkreten Gefahr, wie üblich,¹⁰ so zu handhaben, dass die Raubhandlung über die ihr allgemein innewohnende Gefährlichkeit

¹ Vgl. etwa *Geppert*, Jura 1999, 599 ff.; *Kudlich*, JR 1998, 357 ff.; *Mitsch*, JuS 1999, 640 ff.; dazu auch FAMOS Juli 2002: Taschenmesser-Fall.

² In der alten Gesetzesfassung wurde der Raub durch die Gefahr des Todes oder einer schweren Körperverletzung qualifiziert. In der Neufassung wird zwischen einerseits der Gefahr einer schweren Gesundheitsschädigung (§ 250 Abs. 1 Nr. 1 c StGB) und andererseits der Zufügung einer schweren körperlichen Misshandlung oder der Gefahr des Todes (§ 250 Abs. 2 Nr. 3 a und b StGB) mit erheblichen Unterschieden im Strafmaß differenziert.

³ Der Gesetzgeber hat den in der alten Fassung des § 250 Abs. 1 Nr. 3 StGB enthaltenen Verweis auf die schwere Körperverletzung aufgehoben.

⁴ BTDRs. 13/8587, S. 27 f.

⁵ *Lackner / Kühl*, StGB, 24. Aufl. 2001, § 250 Rn. 3; *Küper*, ZStW 1999, 30, 37 f.

⁶ *Schroth*, NJW 1998, 2861, 2865.

⁷ *Stein* in: *Dencker* u.a., Einführung in das 6. StrRG, 1998, S. 103; *Eser* in: *Schönke / Schröder*, StGB, 26. Aufl. 2001, § 250 Rn. 21; *Wessels / Hillenkamp*, Strafrecht BT 2, 24. Aufl. 2001, Rn. 347; *Wolters*, JuS 1998, 582, 584.

⁸ *Renzikowski*, NSTZ, 1999, 377, 383; *Mitsch*, ZStW 1999, 102.

⁹ Vgl. *Schünemann*, JA 1975, 793 ff.

¹⁰ Vgl. *Schünemann*, JA 1975, 793; *Küper*, Strafrecht BT, 4. Aufl. 2000, S. 142 ff.

hinaus zu einer **kritischen Situation** für die körperlichen Integrität geführt und nur der **Zufall** eine Rechtsgutsverletzung verhindert haben muss.¹¹

Wichtig ist dabei die **Einhaltung der richtigen zeitlichen Perspektive**. Es ist konsequent auf den **Zeitpunkt der Handlung** abzustellen. Somit kann ein etwa danach **eingetretener Verletzungserfolg nur einen Anhaltspunkt für die Beurteilung der Gefährlichkeit der Handlung** bieten, denn die Gefährlichkeit muss sich nicht darauf beschränkt haben, dass das Risiko gerade dieses Erfolgseintritts bestand. Das bedeutet wiederum in subjektiver Hinsicht, dass der hier erforderliche Gefährdungsvorsatz¹² noch keineswegs ausgeschlossen ist, wenn der Täter den Verletzungserfolg nicht (auch nicht bedingt) vorsätzlich herbeigeführt hat. Also: Sollte der Täter diesen Schadenseintritt gar nicht für möglich gehalten oder auf sein Ausbleiben vertraut haben, so kann er gleichwohl durchaus (bedingt) vorsätzlich im Hinblick auf eine konkrete Gefahr gehandelt haben.¹³

Die Beurteilung der Gefährlichkeit beinhaltet somit ein gewisses Maß an Generalisierung. Aber Vorsicht! Die Generalisierung erfasst nicht die Opferseite. Zu ermitteln ist die **Gefährlichkeit der Handlung** nicht etwa für ein fiktives Durchschnittsopfer, sondern **für das konkrete Tatopfer mit seinen individuellen Besonderheiten**.¹⁴ Die Gefährlichkeit ist ja, wie gesagt, konkret zu bestimmen. Eine spezielle Anfälligkeit für schwere Gesundheitsschäden ist also durchaus zu berücksichtigen. Diese gehört allerdings dann auch zu den Tatumständen, von denen der Täter Kenntnis gehabt haben muss (§ 16 Abs. 1 Satz 1 StGB).

Es liegt auf der Hand, dass die Anwendung dieses Prüfungsmaßstabes im vorliegenden Fall einige Schwierigkeiten bereitet.

Begeben wir uns auf den zweiten Schauplatz des Falles: Wie ist ein Täter zu verurteilen, der unmittelbar nach Begehung eines Raubes zwecks Sicherung der Beute noch einmal Gewalt angewendet hat? Neben § 249 StGB kommt nunmehr noch § 252 StGB in Betracht.¹⁵ Wir erinnern uns: Der Anwendungsbereich von § 249 StGB reicht vom Beginn des Versuchs bis zur Vollendung der Wegnahme; § 252 StGB erstreckt sich auf die Zeitspanne von der Vollendung bis zur Beendigung.¹⁶ Daraus könnte gefolgert werden, dass bei einer aufeinanderfolgenden Verwirklichung beider Delikte auch eine Bestrafung nach beiden Vorschriften möglich ist. So einfach ist das aber nicht. Zu bedenken ist, dass dann der Diebstahl, der Bestandteil beider Straftaten ist, zweimal erfasst werden würde.¹⁷ Aus diesem Grunde lässt die

¹¹ Günther in: SK-StGB, § 250 Rn. 30; Schroth, NJW 1998, 2861, 2866; Jähnke in: LK, StGB, 11. Aufl., § 221 Rn. 6; Eser (Fn. 7), § 250 Rn. 21.

¹² Da der schwere Raub gem. § 250 Abs. 1 Nr. 1 c StGB kein bloßes erfolgsqualifiziertes Delikt (§ 18 StGB) ist, muss zumindest ein bedingter Gefährdungsvorsatz vorliegen; vgl. Günther (Fn. 11), § 250 Rn. 27; Hauf, Vermögensdelikte, 2002, S. 56.

¹³ Tröndle / Fischer, StGB, 50. Aufl. 2001, § 15 Rn. 11 h.

¹⁴ Vgl. Schroth, NJW 1998, 2861, 2865, der daraus die Konsequenz zieht, dass für die Beurteilung einer Gesundheitsschädigung nach § 250 Abs. 1 Nr. 1 c StGB auch Leistungsbeeinträchtigungen im Hinblick auf den speziellen Beruf des Opfers zu berücksichtigen seien.

¹⁵ Ein kleineres Anwendungsproblem, dass der Gesetzeswortlaut bereitet, ist überwindbar. Das Merkmal „bei einem Diebstahl auf frischer Tat betroffen“ passt nicht glatt auf den Fall, dass die Beute durch Raub erlangt wurde. Es verstößt jedoch nicht gegen das Analogieverbot, § 252 StGB auch auf den „räuberischen Raub“ anzuwenden, weil mit dem Raub zugleich der Tatbestand des Diebstahls erfüllt ist (Geppert, Jura 1990, 554, 555; Schünemann, JA 1980, 393, 397). Daher ist es seit BGHSt 21, 377 ständige und unumstrittene Rechtsprechung, dass Vortat eines räuberischen Diebstahls auch ein Raub sein kann.

¹⁶ So die h. L. (Herdegen, in: LK [Fn. 11], § 252 Rn. 7; Rengier, Strafrecht BT I, 5. Aufl. 2002, § 10 Rn. 3f; Tröndle / Fischer (Fn. 13), § 252 Rn. 4; a.A. Dreher, MDR 1976, 529, 533). Unpräzise ist hingegen die Rechtsprechung. Grundsätzlich verfolgt sie zwar die Linie der h. L. (BGHSt 28, 224, 225f; BGH, NStZ 1987, 453). Allerdings bringt sie die §§ 250, 251 StGB über § 249 StGB auch dann in Ansatz, wenn die erschwerenden Umstände erst nach der Vollendung, aber vor Beendigung des Raubes hinzugekommen sind (BGHSt 20, 194; 38, 295; krit. hierzu Wessels / Hillenkamp [Fn. 7], Rn. 355, 377; Rengier, a.a.O., § 9 Rn. 11).

¹⁷ BGH, GA 1969, 347, 348; zust. Wessels / Hillenkamp (Fn. 7), Rn. 377.

überwiegende Meinung § 252 StGB grundsätzlich hinter § 249 StGB zurücktreten.¹⁸ Die Strafschärfungskomponente des § 252 StGB sei schon durch den Raub als Vortat abgegolten.¹⁹ **§ 252 StGB** sei insofern nur noch **mitbestrafte Nachtat**.²⁰ Etwas anderes gelte aber dann, wenn der räuberische Diebstahl im Unterschied zum Raub unter den erschwerenden Voraussetzungen der §§ 250, 251 StGB begangen worden sei.²¹ In einem solchen Fall werde der Raub als minder schweres Delikt vom qualifizierten räuberischen Diebstahl aufgezehrt.²²

Die Gegenansicht kritisiert an diesem Lösungsweg, dass die zweimalige Anwendung von Gewalt durch den Täter verdeckt werde.²³ Das hat wiederum zu dem Vorschlag geführt, die im zurücktretenden Verbrechen enthaltene Zwangsausübung selbständig als (versuchte oder vollendete) **Nötigung** in Ansatz zu bringen.²⁴ Das subsidiär verdrängte Verbrechen soll dabei als Klammer fungieren, die Tateinheit begründet.²⁵ Dazu findet sich im Schrifttum der Kommentator, dass eine solche Bestrafung „zu schwach“ sei.²⁶ Die Rechtsprechung hatte bisher noch keinen Anlass, sich zu diesem Problem zu äußern.²⁷

3. Kernaussagen der Entscheidung

Zunächst beschäftigt sich der BGH mit dem Merkmal der Gefahr einer schweren Gesundheitsschädigung. Er übernimmt die oben erwähnte Definition des Gesetzgebers. Zur Frage des Schweregrades der Gesundheitsschädigung lässt er es bei dem einen Satz bewenden, dass in Anbetracht der Absenkung der unteren Strafrahmengrenze von fünf auf drei Jahre die von § 250 Abs. 1 Nr. 1 c StGB erfassten **Gesundheitsschäden in ihrer Schwere nicht mit den in § 226 StGB beschriebenen Folgen vergleichbar** sein müssten.²⁸ Der in der Literatur vorherrschende Gegenstandspunkt kommt inhaltlich auch nicht ansatzweise zur Geltung.

Sehr ausführlich geht der BGH dagegen auf das Problem der Berücksichtigung opferbezogener Kriterien ein.²⁹ Er betont, dass bei der Prüfung des Strafschärfungsgrundes in § 250 Abs. 1 Nr. 1 c StGB sowohl die „individuelle körperliche und gegebenenfalls auch seelische Verfassung“ des Opfers als auch „die Auswirkungen ... für seine Berufsfähigkeit“³⁰ einzubeziehen seien.

Fehler im zugrundeliegenden landgerichtlichen Urteil nimmt der BGH zum Anlass, vor einem zu engen Verständnis des Gefährdungsvorsatzes zu warnen. So hatte sich das LG in diesem Zusammenhang nur mit der Schulterverletzung des Opfers und den entsprechenden Wahrnehmungen des Angeklagten befasst und auf dieser Grundlage den Gefährdungsvorsatz verneint. Bei Schlussfolgerungen vom objektiven Geschehen auf den Vorsatz darf, so betont der BGH, nicht nur vom tatsächlich eingetretenen Schaden ausgegangen werden. Vielmehr müssten **alle dem Opfer auf Grund seiner individuellen Konstitution objektiv drohenden Gesundheitsgefahren** – sei ein entsprechender Schaden auch ausgeblieben – bei der Prüfung der inneren Tatseite Berücksichtigung finden. Habe der Täter die individuelle

¹⁸ Eser (Fn. 7), § 252 Rn. 13; Lackner / Kühl (Fn. 5), § 252 Rn. 8; Geilen, Jura 1980, 43, 46.

¹⁹ Schünemann, JA 1980, 393, 399.

²⁰ Rengier (Fn. 16), § 10 Rn. 16.

²¹ § 252 StGB enthält eine Pauschalverweisung auf §§ 249 bis 251 StGB („ist gleich einem Räuber zu bestrafen“), so dass auf den räuberische Diebstahl auch die Qualifikationen der §§ 250, 251 StGB anwendbar sind.

²² BGH, GA 1969, 347, 348; Herdegen (Fn. 16), § 252 Rn. 22;

²³ Weber, JZ 1965, 418, 419 Fn. 5; Dreher, MDR 1976, 529, 532.

²⁴ Günther (Fn. 11), § 252 Rn. 29; Kindhäuser, in: NK, StGB, 2. Aufl. 1999, § 252 Rn. 39; Eser (Fn. 7), § 252 Rn. 13.

²⁵ Geppert, Jura 1990, 554, 559.

²⁶ Dreher, MDR 1976, 529, 532 f.

²⁷ Vgl. BGH, GA 1969, 347.

²⁸ BGH, NJW 2002, 2043.

²⁹ Vgl. auch den Leitsatz des Gerichts.

³⁰ BGH, NJW 2002, 2043.

Schadensdisposition des Opfers sowie etwaige daraus resultierende Gefahren schwerer Gesundheitsschädigungen erkannt und billigend in Kauf genommen, so handle er bereits mit bedingtem Gefährdungsvorsatz. Im vorliegenden Fall werde der Täter durch den Umstand belastet, dass er ein Opfer ausgewählt habe, das wegen seines Alters erkennbar besonders gefährdet gewesen sei.

Schließlich wendet sich der BGH mit dem kurzen Hinweis, dass Vortat eines räuberischen Diebstahls auch ein Raub sein könne, dem Verhältnis von § 249 StGB und § 252 StGB zu. Eine selbständige Bestrafung gem. § 252 StGB sei neben § 249 StGB nicht möglich. Dem erneuten Angriff auf das Vermögen durch den räuberischen Diebstahl komme keine eigenständige Bedeutung mehr zu, weil dieses Rechtsgut bereits durch die Raubtat geschädigt worden sei. Zu berücksichtigen sei jedoch, dass sich das qualifizierte Nötigungsmittel nach Vollendung der Wegnahme der Beute gegen eine andere Person gerichtet habe. Das könne dadurch zum Ausdruck gebracht werden, dass eine mit dem Raub tateinheitlich verbundene Strafbarkeit nach §(§) 240 (22, 23) StGB bzw. § 241 StGB angenommen werde. Zu einer verbindlichen Entscheidung kommt es aber nicht, weil insofern eine Teileinstellung nach § 154 a Abs. 2 StPO erfolgt ist. Der BGH belässt es daher bei dem Hinweis, dass er der genannten Auffassung „zuneigt“.

4. Konsequenzen für Prüfung und Praxis

Wem dieser Handtaschen-Fall in Klausurverpackung begegnet, der sollte sich durch das Tatobjekt nicht in die Irre führen lassen. Es geht hier nicht, wie in der klassischen Konstellation,³¹ um die Abgrenzung zwischen listiger Diebstahlshandlung und räuberischer Gewalt, die dann nötig ist, wenn der Täter überraschend auf die Handtasche zugreift und dadurch einer Gegenwehr des Opfers zuvorkommt. Hier wurden eindeutig räuberische Mittel eingesetzt, und es ist schwerpunktmäßig zu prüfen, ob nicht sogar eine Raubqualifikation vorliegt. Dabei steht das Merkmal der schweren Gesundheitsschädigung im Mittelpunkt, das im Ausbildungszusammenhang größte Aufmerksamkeit verdient; hat es doch mit der letzten großen Strafrechtsreform Eingang in verschiedene – zu einem erheblichen Teil auch examensrelevante – Vorschriften des Strafgesetzbuches gefunden.³² Insofern bietet die vorliegende Entscheidung eine erste bedeutsame höchstrichterliche Stellungnahme zur Auslegung dieses bisher in Einzelheiten noch umstrittenen Begriffs.

Ferner sollten sich auch Studierende die Hinweise des BGH an die Tatrichter zu Herzen nehmen. Bei der Prüfung eines konkreten Gefährdungsdelikts ist eine Verengung des Blicks auf den am Rechtsgut eingetretenen Schaden unbedingt zu vermeiden. Nötig ist eine **Gesamtschau aller Tatumstände³³, aus denen Erkenntnisse über die zum Zeitpunkt der Handlung bestehende Gefährdung des Opfers zu gewinnen sind.**

Ist die Prüfung des schweren Raubes bewältigt und sind die sonstigen in Betracht kommenden Straftatbestände, insbesondere §§ 252, 240 StGB, abgehandelt, so sollte das Schreibgerät noch nicht aus der Hand gelegt werden. Es gilt:

Willst du mit der Lösung glänzen,
Denk' auch an die Konkurrenzen!

Folgende Fragestellungen sind klausur-, aber auch praxisrelevant, geht es doch um die Bemessung der Strafe. (1.) Sollte zusätzlich zur Verurteilung wegen Raubes auch wegen

³¹ Vgl. hierzu *Wessels / Hillenkamp* (Fn. 7), Rn. 314, 320, 332.

³² Das Kriterium der schweren Gesundheitsschädigung ist in vielen Straftatbeständen zu finden, wobei die Deliktsnatur zwischen vorsatzbezogenem Gefährdungsdelikt (z.B. §§ 113 Abs. 2 Nr. 2; 121 Abs. 3 S. 2, 3; 125 a S. 2 Nr. 3; 176a Abs. 1 Nr. 3; 221 Abs. 1) und Erfolgsqualifikation (z.B. §§ 218 Abs. 2 Nr. 2; 221 Abs. 2 Nr. 2; 225 Abs. 3 Nr. 2; 239 Abs. 3 Nr. 2; 330 Abs. 2 Nr. 1 StGB) differiert.

³³ Indizien sind z.B.: die Art und Weise der Raubausführung, die eingetretenen und die gefährlich naheliegenden Gesundheitsbeeinträchtigungen sowie Alter, Gesundheitszustand und allgemeine Konstitution des Opfers.

räuberischen Diebstahls verurteilt werden? (2.) Falls nicht: Wie lässt sich die Zwangsausübung gegen einen weiteren, bisher durch den Raub noch nicht Geschädigten strafzumessungsrechtlich zu erfassen?

Studierenden sei dringend abgeraten, den BGH nachzuahmen und lediglich ihre „Neigung“ kundzutun. In der Klausur bedarf es einer definitiven Beantwortung dieser Fragen. Dabei kommt es allerdings nicht so sehr auf das Ergebnis (wohl aber auf die Begründung!) an. Dagegen werden sich die Tatgerichte, sollen ihre Urteile reversionssicher sein, wohl der Auffassung anschließen müssen, welcher der BGH zuneigt.

5. Kritik

Die Stellungnahme des BGH zum Begriff der schweren Gesundheitsschädigung ist alles andere als ein Beitrag zur Stärkung von Rechtsklarheit und Gesetzesbestimmtheit. Sie führt zu einer verwirrenden Doppelung des Begriffs der Schwere. Die schwere Gesundheitsschädigung kann leichter als die schwere Körperverletzung sein; sie ist aber gleich dieser schwerer als die leichte (einfache) Körperverletzung. Beim Auswiegen von Körperverletzungsschäden stehen nunmehr also drei Gewichte zur Verfügung: leicht, schwer und ganz schwer. Das erste und das dritte Gewicht sind noch einigermaßen zuverlässig bestimmbar, nämlich mit Hilfe von §§ 223 und 226 StGB. Für das zweite fehlt dagegen das feste Maß. Hier wird alles von der weiteren Entwicklung der Rechtsprechung abhängen. Das wäre zu vermeiden gewesen, wenn der BGH sich der Meinung angeschlossen hätte, die in der Literatur vorwiegend vertreten wird. Die dort vorgeschlagene Orientierung am Schweregrad von § 226 StGB hätte für eine gesetzlich abgesicherte Klarheit gesorgt.

(Gedämpfter) Beifall ist angebracht für die Lösung des Konkurrenzproblems. Sie eröffnet die sachgerechte Möglichkeit, gesondert wegen (versuchter) Nötigung gegenüber einem zweiten, durch die Vortat bisher noch nicht Geschädigten zu bestrafen. Kritik verdient dagegen die Präsentation dieser Lösung. Wie schon im Tankautomatenfall (FAMOS November 2001) verwendet der BGH eine höchst merkwürdige Form des obiter dictum: Vom Thron höchstrichterlicher Rechtsprechung wird verkündet, dass der Senat einer bestimmten Auffassung zuneige. Diese Form obrigkeitlicher Meinungsäußerung wird gewählt, weil an sich wegen einer Teileinstellung gar nichts mehr zu entscheiden war. Doch das ist nicht die Sache eines Gerichts: sich zu Fragen ohne Entscheidungsrelevanz zu äußern. Der Richter, der meint, dazu eine mitteilenswerte Meinung zu haben, möge sich der üblichen juristischen Äußerungsform bedienen und einen Aufsatz schreiben. (Offenbar hat der BGH unsere kritischen Anmerkungen zum Tankautomaten-Fall³⁴ nicht zur Kenntnis genommen. Es bleibt also noch einiges zu tun für die Verbreitung von FAMOS!)

(Dem Text liegt ein Entwurf von Alexandra von Berg und Ulrike Müller zugrunde)

³⁴ FAMOS November 2001, 5 (Kritik).