

# Lösung

## Aufgabe I 1

Zum Thema „Beschneidung“ gibt es inzwischen viel Literatur. Besonders hervorhebenswert sind die zahlreichen Veröffentlichungen von Herzberg, Putzke, Tonio Walter und Jerouschek zu dem Thema (Fundstellen zB im StGB-Kommentar von Fischer).

### A. Strafbarkeit des A

#### I. Körperverletzung, § 223 Abs. 1 StGB

##### 1. Objektiver Tatbestand

a) Körperliche Misshandlung,  
Gesundheitsbeschädigung

b) Tatbestandsausschliessende Einwilligung ? >>>  
Einwilligung    Rechtfertigungsgrund

c) Sonstige Tatbestandsausschlussgründe

    Sozialadäquanz ? ( - )

##### 2. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz, § 15 StGB

**Irrtümliche Annahme einer Einwilligung >>> § 16  
Abs. 1 S. 1 StGB ?**

**Erlaubnistatbestandsirrtum >>> Schuld**

### **3. Rechtswidrigkeit**

#### **a) Rechtfertigende Einwilligung**

##### **aa) Rechtsgut**

**körperliche Unversehrtheit, Individualrechtsgut**

##### **bb) Rechtsgutsinhaber**

**Es geht um die körperliche Unversehrtheit des S, der von seinen Eltern bei der Einwilligung vertreten werden könnte**

##### **cc) Einwilligungsfähigkeit**

**Vertretung durch Eltern, §§ 1626 ff BGB, insb. § 1627 BGB**

**Einwilligung des V allein reicht nicht, gilt auch für § 1631 d BGB**

**dd) Die Tat ist nicht durch Einwilligung gerechtfertigt**

**b) Keine sonstigen Rechtfertigungsgründe**

#### **4. Schuld**

**Erlaubnistatbestandsirrtum bzgl. Einwilligung**

**>>> rechtsfolgenverweisende eingeschränkte Schuldtheorie (zB Wessels/Beulke AT)**

**Unwirksamkeit der Einwilligung bei Beschneidung**

**Kindeswohl, § 228 StGB**

**Verfassungswidrigkeit des § 1631 d BGB**

**Gesetzgeber hat entschieden, dass elterliche Einwilligung in die Beschneidung grundsätzlich beachtlich sein soll**

#### **5. Ergebnis**

**Nach h. M. ist A wegen § 16 Abs. 1 S. 1 StGB analog nicht aus § 223 Abs. 1 StGB strafbar.**

## **II. Gefährliche Körperverletzung, §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB**

### **1. Objektiver Tatbestand**

**Str. ob Skalpell gefährliches Werkzeug**

(>>> „Zahnextraktions-Fall“ des BGH aus dem Jahr 1978)

**Da die Beschneidung keine Heilbehandlung ist, könnte man hier in Abweichung von der h M ein gefährliches Werkzeug bejahen.**

### **2. Subjektiver Tatbestand**

**Vorsatz, § 15 StGB**

### **3. Rechtswidrigkeit**

**Kein Rechtfertigungsgrund**

### **4. Schuld**

**§ 16 Abs. 1 S. 1 StGB analog wie oben**

## **5. Ergebnis**

**Keine Strafbarkeit aus § 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB.**

## **B. Strafbarkeit des V**

### **I. Gefährliche Körperverletzung in mittelbarer Täterschaft,**

**§§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2,  
25 Abs. 1 Alt. 2 StGB**

#### **1. Objektiver Tatbestand**

**Vortäuschung der Einwilligung der M versetzt A in den Erlaubnistatbestandsirrtum und beseitigt die Vorsatzstrafbarkeit des A. V hat dadurch den A zu seinem Werkzeug gemacht.**

**>>> StGB-Kommentare zu § 25 StGB**

#### **2. Subjektiver Tatbestand**

**Vorsatz, § 15 StGB**

### **3. Rechtswidrigkeit**

**Kein Rechtfertigungsgrund**

### **4. Schuld**

**Kein Schuldausschliessungsgrund**

### **5. Ergebnis**

**V hat sich aus §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2 , 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB strafbar gemacht.**

## **II. Anstiftung zur (gefährlichen)**

**Körperverletzung,**

**§§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2,  
26 StGB**

### **1. Objektiver Tatbestand**

**Fraglich, ob eine vorsätzliche Haupttat vorliegt. Dem könnte der Erlaubnistatbestandsirrtum des A entgegenstehen.**

**Anders, wenn man die rechtsfolgenverweisende eingeschränkte Schuldtheorie zugrunde legt (s. o.).**

**2. Subjektiver Tatbestand**

**3. Rechtswidrigkeit**

**4. Schuld**

**5. Ergebnis**

**Strafbarkeitsvoraussetzungen sind erfüllt. Vorrang hat aber die Strafbarkeit wegen mittelbarer Täterschaft.**

## **C. Strafbarkeit des B**

### **I. Körperverletzung, § 223 Abs. 1 StGB**

#### **1. Objektiver Tatbestand**

#### **2. Subjektiver Tatbestand**

#### **3. Rechtswidrigkeit**

**a) Die Tat könnte durch Nothilfe (§ 32 StGB) gerechtfertigt sein.**

**Rechtswidriger Angriff des A trotz Erlaubnistatbestandsirrtum ?**

**Erforderlichkeit der Verteidigung ? B hätte dem A mitteilen können, dass es an der Einwilligung der M fehlt.**

**b) Rechtfertigung durch Notstand (§ 34 StGB) aus demselben Grund nicht möglich.**

#### **4. Schuld**



## **5. Ergebnis**

**B ist aus § 223 Abs. 1 StGB strafbar.**

## **II. Hausfriedensbruch, § 123 StGB**

### **1. Objektiver Tatbestand**

**B ist in die Arztpraxis eingedrungen.**

### **2. Subjektiver Tatbestand**

**B handelte vorsätzlich, § 15 StGB.**

### **3. Rechtswidrigkeit**

**Die Tat ist durch Nothilfe (§ 32 StGB) gerechtfertigt. Denn anders als das Schlagen (oben) war das Eindringen erforderlich, um den Angriff auf die körperliche Unversehrtheit des S abzuwehren.**

### **4. Ergebnis**

**B ist nicht aus § 123 Abs. 1 StGB strafbar.**

### **III. Versuchte Nötigung, §§ 240, 22 StGB**

**B hat versucht, durch Anwendung von Gewalt den A zur Unterlassung der Beschneidung zu nötigen.**

**Dies war nicht gerechtfertigt.**

**Daher ist B auch aus §§ 240, 22 StGB strafbar.**

## **Aufgabe I 2**

### **Strafbarkeit des V**

#### **Körperverletzung, § 223 Abs. 1 StGB**

**1. Objektiver Tatbestand**

**2. Subjektiver Tatbestand**

**3. Rechtswidrigkeit**

**Fraglich ist die Rechtfertigung.**

**Einwilligung greift nicht, weil der Täter nicht in die eigene Tat einwilligen kann. Einwilligung der M allein ?**

**Rechtfertigung unmittelbar als elterlicher Personensorge ?**

**Rechtfertigung unmittelbar aus § 1631 d BGB ?**

**Wenn V und A die Einwilligung in eine ärztliche Beschneidung wirksam erteilen könne, dann müssen sie als Ärzte auch berechtigt sein, straflos selbst diese Beschneidung vorzunehmen.**

**4. Ergebnis**

**V ist nicht aus § 223 Abs. 1 StGB strafbar.**

## **Aufgabe II 1**

### **A. Weisung, gegen A Anklage zu erheben**

>>> Kommentierung der einschlägigen GVG-Vorschriften bei

- Meyer-Goßner (Strafprozessordnung);
- Löwe-Rosenberg;
- Karlsruher Kommentar zur StPO;
- Systematischer Kommentar zur StPO;
- Kiesel/Mayer (Gerichtsverfassungsgesetz)

**G ist Vorgesetzter, § 147 Nr. 3 GVG**

**Weisungsrecht des G gegenüber dem untergebenen Staatsanwalt basiert auf § 146 GVG**

**Hinreichender Anklagegrund gem. § 170 Abs. 1 StPO**

**Anders als Richter sind Staatsanwälte nicht unabhängig**

**Weisungen bezüglich strafrechtlicher Würdigung des Falles sind zulässig, sofern damit nicht zu rechtswidrigem Handeln aufgefordert wird. Hier : § 344 StGB ?, andererseits § 258 a StGB**

**Ansicht des G ist aber vertretbar, wie die kontroverse Debatte in der Literatur zeigt. Wenn C das nicht mit seinem Gewissen vereinbaren kann, müsste G nach § 145 GVG vorgehen.**

**Generalstaatsanwalt hat auch die Befugnis, eine richterliche Entscheidung herbeizuführen, um z. B. die umstrittene Verfassungsmäßigkeit durch Normenkontrolle (Art. 100 GG) vom Bundesverfassungsgericht prüfen zu lassen. Müßte die StA immer von der Verfassungskonformität ausgehen, dürfte es in einem solchen Fall nie zu einer Anklage und damit auch nicht zu einer Normenkontrolle kommen.**

**Wenn Möglichkeit nach §§ 153, 153 a StPO besteht, hat G ebenfalls Weisungsrecht**

**Die Weisung ist rechtmäßig.**

## **B. Weisung, die Anklage zurückzunehmen und beim LG zu erheben**

**Anklage kann noch zurückgenommen werden, § 156 StPO**

**Sachliche Zuständigkeit des LG ist möglich, § 24 Abs. 1 Nr. 3 GVG**

**G hat Definitionsrecht bezüglich „besonderer Bedeutung des Falles“**

**Die Weisung ist rechtmäßig.**

## **Aufgabe II 2**

>>> zu § 169 GVG außer den oben genannten Kommentaren auch Lehrbücher zum Strafprozessrecht (zB Roxin/Schünemann; Kühne; Hellmann; Beulke; Kindhäuser)

Stichwort „Öffentlichkeit der Hauptverhandlung“

**Verstoß gegen § 169 S. 1 GVG ?**

**§ 169 S. 1 GVG verdrängt das entgegenstehende Hausrecht des Gerichts und beseitigt die ansonsten auf der Grundlage des § 123 StGB bestehende Rechtswidrigkeit des Zutritts und der Anwesenheit von Personen, die nicht zu den Verfahrensbeteiligten gehören.**

**§ 169 S. 1 GVG ist insoweit ein Rechtfertigungsgrund.**

**Die „unmittelbare“ Öffentlichkeit gewährt ein Anwesenheitsrecht aber nur im Rahmen der vorhandenen Raumkapazität (BGHSt 27, 13, 14).**

**BGHSt 27, 13 (14) :**

**Der Grundsatz der Öffentlichkeit „verlangt, dass jedermann ohne Ansehung seiner Zugehörigkeit zu bestimmten Gruppen der Bevölkerung und ohne Ansehung bestimmter persönlicher Eigenschaften die Möglichkeit hat, an den Verhandlungen der Gerichte als Zuhörer teilzunehmen.“**

**Eine rechtliche Verpflichtung zur Herstellung größerer Raumkapazität besteht nicht.**

**Ausweichen in Räume mit größerem Fassungsvermögen außerhalb des Gerichts (Kino, Universitätshörsaal usw.) scheidet schon an der fehlenden Verfügungsgewalt des Gerichts über diese Räume. Eine Verpflichtung der Inhaber zur Vermietung solcher Räume existiert nicht.**



## **1. Reduzierung der Kapazität durch Reservierung von Plätzen**

**Hier könnte § 169 S. 1 GVG verletzt sein, weil der Öffentlichkeit 50 der vorhandenen 100 Sitzplätze vorenthalten wurden, weil diese Plätze für Medienvertreter reserviert wurden. Die zu kurz gekommenen türkischen Journalisten gehören zu dem Publikum, dessen Chancen auf Zutritt um 50 % verringert wurde.**

**Eine Verletzung des § 169 S. 1 GVG bestünde nicht, wenn es für die Platzreservierung einen Rechtfertigungsgrund gäbe. Rechtsgrundlage dafür könnte unter Berufung auf Art. 5 Abs. 1 GG ein „Medienprivileg“ sein.**

**Medienprivilegien gibt es z. B. im Datenschutzrecht oder im Versammlungsrecht (§ 6 Abs. 2 VersG). Im GVG gibt es ein explizites Medienprivileg nicht. Durch verfassungskonforme Auslegung des § 169 S. 1 GVG könnte in solches Privileg evtl. begründet werden.**

**Allerdings könnte man einwenden, dass der Pressefreiheit durch den Auskunftsanspruch, den die Presse auch Justizbehörden gegenüber hat (vgl. § 5 BbgPresseG), ausreichend gewahrt ist.**

**Verneint man ein Medienprivileg, wurde § 169 S. 1 GVG verletzt, weil der Öffentlichkeit 50 – bzw 49 – der 100 Plätze vorenthalten wurden.**

## **2. Verletzung des Medienprivilegs durch Nichtreservierung von 50 Plätzen**

**Wenn man ein Medienprivileg bejaht, könnte ein Verfahrensfehler darin liegen, dass nicht alle 100 Plätze für die Presse reserviert worden sind. Dann aber wäre die „allgemeine“ Öffentlichkeit, deren konkrete Repräsentierung auf Zufälligkeit beruht, komplett ausgeschlossen. Das wäre ein Verstoß gegen § 169 S. 1 GVG.**

### **3. Verletzung des § 169 S. 1 GVG durch Verweigerung einer Live-Video-Übertragung**

**Eine Verletzung des § 169 S. 1 GVG durch das Absehen von einer Live-Videoübertragung in einen anderen Gerichtssaal liegt nicht vor, weil § 169 S. 2 GVG eine solche Ausweitung der Öffentlichkeit („mittelbare“ Öffentlichkeit) ausdrücklich untersagt.**

**„Waffengleichheit“ zwischen Beobachter und Beobachtetem nicht gewahrt**

**Gegen eine Ausweitung der Öffentlichkeit spricht auch, dass die öffentliche Bekanntgabe einer Verurteilung nur ausnahmsweise vorgesehen ist (§ 165 StGB gegen § 173 GVG).**

**Bei Zulassung einer grenzenlosen Medienöffentlichkeit wäre § 165 StGB usw. obsolet.**

**Im Ergebnis wird man eine Verletzung des § 169 S. 1 GVG allenfalls darin sehen können, dass der Presse überhaupt Plätze reserviert wurden, die dann der „allgemeinen Öffentlichkeit“ nicht mehr zur Verfügung standen.**