

Rechtswidrigkeit in der Diskussion

Herausgegeben von
ERIC HILGENDORF

*Schriften zum
Ostasiatischen Strafrecht*
4

Mohr Siebeck

Schriften zum Ostasiatischen Strafrecht

herausgegeben von
Eric Hilgendorf und Genlin Liang

4



Rechtswidrigkeit in der Diskussion

Beiträge der dritten Tagung des Chinesisch-
Deutschen Strafrechtslehrerverbands in Würzburg
vom 2. bis 3. September 2015

Herausgegeben von

Eric Hilgendorf

Mohr Siebeck

Eric Hilgendorf, geboren 1960; Studium der Philosophie, Geschichte und Rechtswissenschaft in Tübingen, 1990 philosophische und 1992 juristische Promotion, 1996 Habilitation, 1997 Professor für Strafrecht und Nebengebiete in Konstanz, seit 2001 Inhaber des Lehrstuhls für Strafrecht, Strafprozessrecht, Rechtslehre, Informationsrecht und Rechtsinformatik an der Universität Würzburg.

ISBN 978-3-16-156316-4 / eISBN 978-3-16-156317-1

DOI 10.1628/978-3-16-156317-1

ISSN 2195-5018 / eISSN 2569-4464 (Schriften zum Ostasiatischen Strafrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2018 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Martin Fischer in Tübingen aus der Stempel Garamond gesetzt, von Gulde-Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und gebunden.

Printed in Germany.

Vorwort

Der vorliegende Band enthält die Beiträge der dritten Tagung des Chinesisch-Deutschen Strafrechtslehrerverbandes (CDSV), die vom 2.–3. September 2015 in Würzburg stattfand. Im Mittelpunkt standen diesmal Fragen der Rechtswidrigkeit. Unter den Teilnehmern waren wieder führende Strafrechtswissenschaftlerinnen und Strafrechtswissenschaftler aus Deutschland und China, aber auch jüngere Kollegen und Kolleginnen, die sich einem intensiven rechtswissenschaftlichen Austausch gestellt haben. Die wichtigsten Ergebnisse der Tagung werden in diesem Band zusammengefasst.

Der Erfolg der Veranstaltung wäre ohne vielfältige Hilfe nicht möglich gewesen. Zu danken habe ich zunächst Herrn Xiaoyang Huang für seine unermüdliche Organisations- und Übersetzungstätigkeit. Besonders danken möchte ich ferner Herrn Jochen Feldle, der tatkräftig und gewissenhaft sämtliche chinesischen Texte sprachlich überarbeitet und für den Druck vorbereitet hat. Zu danken habe ich schließlich auch meinem chinesischen Kollegen Genlin Liang für die Geduld, mit der er den langen Entstehungsprozess dieses Bandes begleitet hat.

Die juristische Zusammenarbeit zwischen China und Deutschland ist heute wichtiger denn je. Dies gilt auch und gerade für das Strafrecht. Dabei geht es nicht um die blinde Akzeptanz fremder Thesen, sondern um die kritische Prüfung von Positionen und Argumenten an den Maßstäben der Rationalität und praktizierten Humanität. Konstruktive Kritik ist deshalb höchst willkommen!

Würzburg, im Dezember 2017

Eric Hilgendorf

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
---------------	---

HANS-ULLRICH PAEFFGEN Rechtswidrigkeit als juristische Kategorie	1
---	---

Erster Themenkomplex: Die grundlegenden Fragen der Rechtswidrigkeit

URS KINDHÄUSER Grundlagen der Rechtswidrigkeit	27
---	----

XINGLIANG CHEN Rechtswidrigkeit im Kontext des chinesischen Strafrechts	47
--	----

THOMAS WEIGEND Rechtswidrigkeit im Vergleich Kommentar zum Hauptreferat von Prof. <i>Xingliang Chen</i>	75
---	----

GUANGQUAN ZHOU Übereinstimmungen und Differenzen innerhalb der Rechtswidrigkeitslehre. Kommentar zum Hauptreferat von Prof. <i>Urs Kindhäuser</i>	85
--	----

Zweiter Themenkomplex: Das erlaubte Risiko und die Rechtswidrigkeit

ERIC HILGENDORF Moderne Technik und erlaubtes Risiko – am Beispiel des automatisierten Fahrens	97
--	----

MINGKAI ZHANG Zur Dogmatik des erlaubten Risikos	113
BRIAN VALERIUS Erlaubtes Risiko. Kommentar zum Hauptreferat von Prof. <i>Mingkai Zhang</i>	145
DONGYAN LAO Die Dogmatik des erlaubten Risikos und die Zurechnung beim Fahrlässigkeitsdelikt. Kommentar zum Hauptreferat von Prof. <i>Eric Hilgendorf</i>	151
 Dritter Themenkomplex: Die Einwilligung der Patienten und die Rechtswidrigkeit 	
JAN C. JOERDEN Zur Einwilligung, insbesondere im Medizinstrafrecht	161
JUN FENG Informierte Einwilligung des Patienten und Rechtswidrigkeit	181
FRANK PETER SCHUSTER Die Einwilligung der Patienten und die Rechtswidrigkeit. Kommentar zum Hauptreferat von Prof. <i>Jun Feng</i>	213
MINGXIANG LIU Zulässige eigenmächtige Heilbehandlung im medizinischen Notfall. Kommentar zum Hauptreferat von Prof. <i>Jan C. Joerden</i>	229
Autorenverzeichnis	237
Sachregister	239

Rechtswidrigkeit als juristische Kategorie

HANS-ULLRICH PAEFFGEN

I. Grundsätzliches

Die Ablösung der Deliktskategorie „objektive Rechtswidrigkeit“ aus der Schuld findet sich dogmengeschichtlich erst in relativ jüngerer Zeit: Sie ist wohl auf die Schrift *v. Jherings*, *Das Schuldmoment im Römischen Privatrecht* (1867),¹ zurückzuführen und begann sich mit der Aufnahme dieser Sicht im *v. Lisztschen Lehrbuch* (1884)² langsam durchzusetzen. Mit jener dogmatischen Errungenschaft lief die Aufspaltung des Unrechts in eine objektive und eine subjektive Tatbestandsmäßigkeit i. e. S. im ersten Drittel des vorigen Jahrhunderts parallel.³ – Diese Sichtweise einer materiellen Dreiteilung mit je unterschiedlich eigenständigen, aber auf einander aufbauenden Beurteilungs-Materien hat der Gesetzgeber in Deutschland unbestreitbar adaptiert. Dies ergibt sich aus dem *Inhalt des 4. Titels* des StGB, auch wenn – methodologisch – dieser Abschnitt (für die sich gerne selbstüberhöhende) Selbsteinschätzung deutscher Strafrechtsdogmatik reichlich *inhomogen* ist. Denn er erfasst Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe – dazu, als gesetzgebungs-stilistisches „Bonbon“, in alternierender Folge. Jedenfalls hätte sich seit der „Entdeckung“ des (seinerzeit notwendigerweise noch „übergesetzlichen“) Notstandes⁴ und der weitgehenden Durchsetzung der

¹ *v. Jhering* *Das Schuldmoment im Römischen Privatrecht* (1867), in: *v. Jhering Vermischte Schriften juristischen Inhalts* (1879) S. 155 ff.

² *v. Liszt Lehrbuch* (1884) § 31; *Nagler Frank-FG I* (1930) S. 339 ff.

³ *H. A. Fischer* *Die Rechtswidrigkeit mit besonderer Berücksichtigung des Privatrechts* (1911) S. 136 ff.; *Hegler ZStW 36* (1915) 19 ff.; *M. E. Mayer AT1* (1915) = *AT* (1923), S. 185–188; *Mezger GS 89* (1924) 207 ff.; *ders.* *Traeger-FS* (1926) S. 187 ff. (= *Vom Sinn der strafrechtlichen Tatbestände* (1926) S. 13 ff.); zu ersten Hinweisen vgl. aber schon *Graf zu Dohna GS 65* (1905) 304 (310 ff.).

⁴ Grundlegend: *Henkel Notstand* (1932); *A. Köhler Notstand* (1926); *Maurach Kritik* (1935); *Siegert Notstand* (1931); *v. Weber Notstandproblem* (1925); bahnbrechend in der Judikatur: *RGSt 61* (1927), 242 (247 f.) (medizinische Indikation); umfassend (vor dem Hintergrund des E. 1962): *Lenckner Notstand* (1965); zu den dogmatischen Grundlagen *Pawlik Notstand* (2002) S. 125 ff.

personalen Unrechtslehre⁵ mit der mit ihr einhergehenden Ausquartierung der Rechtfertigungsgründe aus der Schuld in das Unrecht eine stringenter Systematisierung angeboten. Immerhin *differenziert* das Gesetz schon sprachlich⁶ im *Rechtsfolgen-Ausspruch*: Bei § 32 und § 34 StGB schließt es die Rechtswidrigkeit aus, während es bei § 35 lediglich die Schuld als ausgeschlossen ansieht. Demgegenüber sahen die §§ 52 ff. RStGB lediglich (einheitlich) ein Entfallen der Strafbarkeit vor. Im heute geltenden § 33 StGB heißt es hingegen *nur kryptisch, der Täter werde „nicht bestraft“*. Spätestens bei der Novellierung des Allgemeinen Teils durch die Gesetze Ende der 60er Jahre,⁷ hätte man die inzwischen weitgehend gefestigte Sicht⁸ durchaus berücksichtigen können. Doch man ließ es bei dem kleinsten gemeinsamen Nenner bewenden: „keine Strafe“, – hätte dann aber – konsequenterweise – auch den 5. Titel des StGB in den Abschnitt einbeziehen müssen.

Die Sicht von der Dreigliedrigkeit des Deliktstatbestandes wird aber gleichwohl nach wie vor prominent beföhdet.⁹ Doch ist die formale *Unterscheidung von den drei Aspekt-Schichten (Tatbestandsmäßigkeit i. e. S., Rechtswidrigkeit, Schuld)* heute in dem kontinentaleuropäischen Rechtsraum¹⁰ – und jedenfalls im deutschsprachigen – verbreitet anerkannt.¹¹

⁵ Dazu überblickshaft: NK⁴/Paeffgen (2013) Vor § 32 Rn. 20.

⁶ Im Recht immer noch der maßgeblichste Differenzierungsaspekt, freilich unter der, leider nicht immer selbstverständlichen, Prämisse, daß der Gesetzgeber sich bei seiner Wortwahl etwas gedacht hat.

⁷ 1. StrRRRefG v. 25.6.1969 (BGBl. I S. 645) und das 2. StrRRRefG v. 4.7.1969 (BGBl. I S. 717); (dazu etwa Müller-Emmert/Friedrich JZ 1969, 245), neu bekannt gemacht am 2.1.1975 (BGBl. I S. 1).

⁸ Siehe aber etwa, auch heute noch an der Identität von Einverständnis und Einwilligung festhaltend: MüKo/Schlehofer (2011) Vor § 32 Rn. 126 ff. Manche, wie etwa Arzt Arm.-Kaufmann-GS (1989) S. 839 (875), rügen den mit dem Streit der Kategorisierung verbundenen „querulatorischer Aufwand“. Doch ist dem zu widersprechen: Denn zahlreiche Stimmen knüpfen an diese Differenz weitere Folgen, etwa die Frage der Beachtlichkeit der Geschäftsfähigkeit/Einsichtsfähigkeit in die Bedeutung des Rechtsverlustes bei dem Einverständnis, NK⁴/Paeffgen (2013) § 228 Rn. 7 Fn. 25.

⁹ Dazu sogleich; vgl aber auch Koriath Grundlagen strafrechtlicher Zurechnung (1994) S. 254 ff.

¹⁰ Zu der den deutschsprachigen Ländern vergleichbaren rechtlichen Situation in Griechenland, Italien oder Ibero-Europa, und Spanien vgl etwa Cerezo Mir Cerezo Mir in: Eser/Perron Rechtfertigung III (1991) S. 9 ff. Vgl ferner: Marinucci, ebd., S. 55 ff. (Art. 273, 530 C. p. p.); weiterhin (auch mit Ausblick auf das Völkerstrafrecht): Ambos, ZIS 2006, 464 ff. Vgl. auch Schönemann Coimbra-Symposium (1995) S. 149, 156 ff. (mit weiteren Hinweisen auf zT abweichende ausländische Rechtsordnungen); zum Fehlen dieser Systemkategorien in der europäischen Strafrechtsdogmatik auch Vogel GA 2002, 517 (531).

¹¹ Siehe aber o., Fn. 8. – Nur gelegentlich wird versucht, die Trennung von Unrecht und Schuld zu nivellieren, so etwa von Jakobs Handlungsbegriff S. 42 ff., der die Schuld bereits zur Voraussetzung für eine Handlung im strafrechtlichen Sinne erklärt („Handlung als Sich-schuldhaft-zuständig-Machen für einen Normgeltungsschaden“; [krit. hierzu Stübinger KJ 1994, 119 ff.; auch H. Schneider Einübung in Normanerkennung S. 107 f.]);

Umstritten ist vielmehr, ob die *ersten beiden* Schichten *selbständige Zurechnungs-Stufen* sind – oder gleichsam unselbständige Teile einer *Gesamt-Schicht* „Unrechts-Tatbestand“ – und welche dogmatische Konsequenzen aus einer derartigen Rubrizierung zu ziehen sind.

II. Die herrschende Meinung

Die h.M. sieht in „*Tatbestandsmäßigkeit i. e. S.*“ und „*Rechtswidrigkeit*“ je *eigenständige Beurteilungs-Gegenstände* – und damit formal gesondert zu prüfende Punkte.^{12, 13} Materiell steht dahinter freilich bisweilen die jeweilige philosophisch-soziologische (oder wie sonst immer fundierte) Sicht von *Strafrecht in dessen Gesamtheit* sowie von dessen Funktion i.R. der

ferner *Lesch* Verbrechensbegriff (1999) S. 205 ff., sowie *ders.* JA 2002 602 (608 ff.), der die „überkommene Unterscheidung zwischen Unrecht und Schuld als unhaltbar“ bewertet. Nach *Pawlik* Otto-FS (2007) S. 133 ff. ist die Begründungsbasis für die tradierte Unterscheidung durch den normativen Schuldbegriff einerseits, der das Schuldurteil objektiviere, und der personalen Unrechtslehre andererseits erodiert, die den Unrechtsbegriff versubjektiviere. Die gesetzlichen Regelungen, die zwischen Unrecht und Schuld unterschieden bzw. Rechtsfolgen an sie knüpften, dürften nicht als Anwendungsfälle einer einheitlichen, übergreifenden Kategorie des Unrechts aufgefaßt werden, sondern seien individuell am Telos des jeweiligen Rechtsinstituts auszulegen, S. 148. Ähnlich *MüKo²/Freund* (2011) Vor § 13 Rn. 14, 24 ff., 37 ff., 127 ff., 243 ff. u. *ders.* AT² (2009) § 4 Rn. 1 ff., wonach nur bei schuldhaftem Handeln ein hinreichend gewichtiges Fehlverhalten und somit das für eine Bestrafung erforderliche personale Verhaltensunrecht vorliegen soll; auch *Koriath* Zurechnung (1994) S. 258 ff. (krit. dazu *Neumann* ZStW 109 [1997] 593 [596 ff.]). – Auch *Tonio* *Walter* (der seinen Standpunkt als „postfinalistische Verbrechenslehre“ apostrophiert) verwirft die scharfe Dichotomie der hL und sieht strafrechtliches Unrecht und Schuld als unlösbare Einheit an, *ders.* Der Kern des Strafrechts (2006) S. 80 ff. (S. 80: „Heute herrscht in dem Sinne ein objektiver Unrechtsbegriff, daß man sich das Unrecht als Größe denkt, die der Schuld vorausgehe und von ihr unabhängig sei. Dieses Denken ist falsch.“ S. 84 „Dann gilt aber: kein Unrecht ohne Schuld. Zusätzlich bleibt es dabei, daß Schuld Unrecht bedingt; ...“); *LK¹¹/Walter* (2007) Vor § 13 Rn. 27; zu praktischen Konsequenzen im Rahmen der Notwehr (Beschränkung auf schuldhaftes Angriffe) S. 87, zur Teilnahme (Aufgabe des Grundsatzes der limitierten Akzessorietät) S. 207 ff. – Mehr oder minder deutlich krit., zu Recht, u.a.: *Gössel* GA 2007, 602 (604 f.); *Heger* JZ 2008, 35 f.; *Kuhlen* ZStW 120 (2008), 140 (148 f.).

¹² RGSt 61, 242 (247); 66, 397 (398); BGHSt 1, 131 (132); 2, 194 (195) (= NJW 1952, 593) (m. zust. Anm. *Welzel* JZ 1952, 340; u. abl. Anm. *H. Mayer* MDR 1952, 392 ff.); 9, 370 (375 f.) (= NJW 1957, 29); 11, 241 (= NJW 1958, 799); *Arm. Kaufmann* Normentheorie (1954) S. 248 ff.; *Hirsch* Lehre (1960) S. 276 f., 309 f.; *ders.* in: *Eser/Perron* Rechtfertigung Bd. III (1991) S. 27 (32 f.); *L/Kühl¹⁸* (2014) Vor § 13 Rn. 16 f.; *Paeffgen* Verrat (1978) S. 75 f.; *S/S²⁰/Eisele* (2014) Vor § 13 Rn. 12.

¹³ In der Sache scheint dies im chinesischen Strafrecht ähnlich zu liegen, wie ich glaube, den Referaten mehrerer Kollegen entnehmen zu dürfen, so etwa bei Frau Kollegin *Chen*, Rechtswidrigkeit im Kontext ... (Handout) S. 19 ff. Zu der inhaltlichen Kongruenz mit Elementen der deutschen Diskussion vermag ich leider, mangels der hierfür erforderlichen Sprachkompetenz, nicht viel beizusteuern.

staatlichen Rechtsordnung und dessen Konstitutionsbedingungen.¹⁴ – Der betriebene theoretische Aufwand in diesem Bereich bleibt freilich im Verhältnis zum Ertrag solange unverhältnismäßig, wie diese Vorüberlegungen *materiell* keinen Niederschlag in der Lösung der Detail-Probleme finden. Doch ist der Überstieg zu einer schlüssigen Detail-Lösung nur auf der Basis eines (einigermaßen) homogenen Konzepts möglich: *Ohne Theorie ist eben alles Dogmatisieren Stückwerk!* Bei aller Berechtigung der Warnung vor allzu elaborierten und überfeinerten Ausdifferenzierungen, vor denen sich die Praxis mit Grausen abwendet,¹⁵ ist jener Satz doch die Grundmaxime, die man sich stets vergegenwärtigen muß, – gegen all den (heute mehr denn je in Deutschland [geschweige denn: im restlichen Europa] obwaltenden) „Pragmatismus“ des auf den ersten Blick Plausiblen. – Allerdings wird auch die Valenz der Straftheorien für die Allgemeine Verbrechenslehre höchst unterschiedlich beurteilt.¹⁶

Nur en passant sei u. a. auf eine benachbarte – gleichfalls kontinental-europäische (und rechtshistorisch nicht minder bedeutsame) – Rechtsordnung verwiesen: den französischen Rechtsstatus: Die Art. 122–1 bis 122–7 frz. CP enthalten die Parallel-Normen zu §§ 20, 19, 35, 17, 32, 34 dtStGB

¹⁴ A. A.: *Schild* Die „Merkmale“ der Straftat und ihres Begriffs (1979) S. 32 ff.; *AK/Schild* (1990) Vor § 13 Rn. 22 f., 144 ff., 150 ff., der darin nur „Momente“ eines Ganzen (insoweit tendenziell mit der hiesigen Position übereinstimmend, aber überzeichnend) und in dem „analytischen“ Aufbau ein reines Prüf-Schema sieht.

¹⁵ Warnend insoweit auch *Jescheck/Weigend* AT⁵ (1996) § 23 VI 5 aE (S. 217); *Lackner Pötz-/GA-FS* (1993) S. 149 (150 ff.); synthetisierend: *Wolter* ebenda S. 269 (296 ff.). – Welchen Einfluß „die Theorie“ auf die Praxis tatsächlich hat, offenbart ca. jede dritte BGH-Entscheidung (in deren geflissentlicher Nicht-Beachtung) – und in ironischer Drastik: *Fischer* Strafrechtswissenschaft und strafrechtliche Rechtsprechung – Fremde seltsame Welten, *Hamm-FS* (2008), S. 63 ff., freilich auch die treffende Replik von *Schünemann* Was heißt und zu welchem Ende betreibt man Strafrechtsdogmatik?, *GA* 2012, 445 ff. Bis auf seltene Ausnahmen ignoriert die obergerichtliche Judikatur Sacheinwände aus der Literatur so lange, bis sie selbst den Status einer „gefestigten“ erreicht hat. Dann erübrigt sich – bis zum nächsten größeren Personalrevirement – ohnehin jedwedes Raisonieren. Umgekehrt deklariert sich mancher „Wissenschaftler“ im Hinzufügen einer weiteren Dezimale hinter dem Komma des jeweiligen Streitstandes, was selbstredend die Diskussion außerordentlich befruchtet. Abgerundet wird das ganze Trauerspiel durch die (wohl aus der sog. „Rechtspraxis“ geborene) tiefsitzende Verachtung der „rechtskundigen“ Parlamentarier für dogmatische Anstrengungen, zu deren Verbrämung dann, wenn die parlamentarischen Würfel schon längst gefallen sind, noch eine Sachverständigen-Anhörung stattfinden darf. – Potenziert wird die Tragödie ministeriell-justiziel-wissenschaftlicher „Interaktion“ freilich noch auf der europäischen Ebene, wo die Reputation deutscher Strafrechtswissenschaft (und -ler) im umgekehrten Verhältnis zu den heimischen „Erträgen“ steht, geschweige denn zu deren Berücksichtigung im europäischen Recht.

¹⁶ Siehe einerseits etwa *Pawlik* *Jakobs-FS* (2007) S. 469 (477 ff.) – die Ausgestaltung des Verbrechensbegriffs hänge maßgeblich von der Art und Weise der Straflegitimation ab, andererseits *Hruschka* *JZ* 1985, 1 (2 f.), die Straftheorien hätten allein mit der Strafe als *Rechtsfolge* zu tun und könnten zum Straftatbegriff als *Rechtsfolgevoraussetzung* nichts beitragen.

unter einheitlicher Überschrift und mit einheitlicher Rechtsfolge: „n’est pas responsable“ (nicht verantwortlich). – Das dogmatischen Feinheiten ohnehin recht averse englische Common Law macht erst recht keine Unterscheidung zwischen Unrecht und Schuld, sondern spricht undifferenziert-pragmatisch von „defences“, und ebnet damit nicht nur materiellrechtliche Unterscheidungen ein, sondern erfaßt sogar das gesamte Vorbringen des Angeklagten im Prozeß, das i. E. zur Strafflosigkeit führen könnte.¹⁷

III. Die systematische Einordnung der Rechtfertigung als Gegenbegriff zur Rechtswidrigkeit

1. Begriffliches

a) Der Tatbestand

Allgemein wird mit dem *Tatbestands-Begriff* je nach Sinn-Zusammenhang etwas unterschiedlich weit zu Fassendes verstanden: So unterscheiden wir etwa zwischen dem *Garantie-Tatbestand*, der diejenigen Elemente der gesetzten Norm umfaßt, die dem Nullum-crimen-Verbot unterliegen (Art. 103 Abs. 2 GG). Dieser geht sogar über den vielfach verwendeten „Tatbestand i. w. S.“ = *Systemtatbestand*¹⁸ insoweit hinaus, als auch die Rechtsfolgen-Anordnung von dieser Garantie umfaßt wird. Demgegenüber umfaßt der *Tatbestand i. w. S.* lediglich die (gesamten) zur Verhängung einer strafrechtlichen Rechtsfolge erforderlichen materiellen Voraussetzungen.¹⁹ – Wieder anders ist der sog. *Irrtums-Tatbestand* i. S. d. § 16 Abs. 1 StGB („gesetzlicher Tatbestand“) zu verstehen, der den Gegenstand des nach § 16 bedeutsamen (vorsatzausschließenden) Tatbestandsirrtums umschreibt.²⁰ – Dann kennt man einen *Unrechts-Tatbestand*, auf den sich der Schuld-Vorwurf bezieht und auf dem er aufruht, also die Beschreibung des normativ nicht-sein-sollenden Verhaltens,²¹ das die konkrete Handlungs-Situation erfaßt, an die die individuelle Zurechnung anknüpft und – im Strafrecht von Verfassungs-

¹⁷ Siehe zu Differenzierungen innerhalb der Defences: *Mansdörfer* Die allgemeine Straftatlehre des common law (2005) S. 89 ff.; *Smith & Hogan* Criminal Law¹¹ (2002) S. 247 f., und, überblickshaft: NK⁴/*Paeffgen* (2013) Vor § 32 Rn. 1.

¹⁸ Oder auch Strafandrohungs-Tatbestand, so NK⁴/*Puppe* (2013) Vor § 13 Rn. 24.

¹⁹ AA (nur rechtstheoretisch belangreich): NK⁴/*Puppe* (2013) Vor § 13 Rn. 23; wie hier *Roxin* AT I (2006) § 11 Rn. 4.

²⁰ Dazu u. a. etwa NK⁴/*Puppe* (2013) Vor § 13 Rn. 25.

²¹ Entgegen der im deutschsprachigen Raum um die Wende vom 19. zum 20. Jahrhundert vorherrschende Sicht umfaßt dieser Unrechtstatbestand nach heute h. M. auch subjektive Momente wie Vorsatz, Absichten und Handlungstendenzen. Wenn ich Frau Kollegin *Chen*, Rechtswidrigkeit im Kontext ... (Handout) S. 14 f. und passim, richtig verstanden habe, wird das in der chinesischen Dogmatik, im Gefolge der sowjetischen, zu

wegen²² – anknüpfen muß. – Eine Teilmenge jenes bereits genannten Unrechts-Tatbestandes ist der *Tatbestand i. e. S.*

Dieser beschreibt die Verwirklichung des in einer (Kriminal-)Strafbestimmung formulierten *materiellrechtlichen Teils der Rechts(folgen)voraussetzungs-Seite*, also die positivierte (mit Rücksicht auf den Garantie-Tatbestand – und namentlich Art. 103 Abs. 2 GG²³) und durch Rspr. und Lehre ausdifferenzierte und angereicherte begriffliche Umschreibung eines *ver- oder gebotswidrigen strafbaren Verhaltens*. So sieht es jedenfalls die vorherrschende Sicht.²⁴ – Man kann die Normen aber auch anders lesen, nämlich als Befehle an den Rechtsstab, bei Vorliegen der (im Gesetz aufgeführten und von der Judikatur darum garnierten) Voraussetzungen bestimmte Sanktionen zu verhängen.^{25,26} Jener Tatbestand i. e. S. umfaßt in seiner vollendet verwirklichten Form (e contrario § 22) eine objektive und eine subjektive Tatseite), jedenfalls sofern es sich um eine *vorsätzliche* Tat handelt.²⁷ Das diese Tatbestands-Elemente erfüllende Verhalten steht somit in Widerspruch zum einzelnen abstrakten (strafrechtlichen) Verbot resp. Gebot (deshalb: Tatbestandsmäßigkeit = Normwidrigkeit), ohne deswegen notwendig (wenngleich doch: i. d. R.) Unrecht zu sein. Mit *Mezger*²⁸ läßt sich sagen: Der Tatbestand ist die *ratio essendi* der Rechtswidrigkeit, oder, präziser: „*ratio essendi*“²⁹ für die Zugehörigkeit der Tat zum Unrechtstypus, dagegen nur *ratio cognoscendi*³⁰ für deren Rechtswidrigkeit im konkreten Fall“.³¹

einem Gutteil anders gesehen. Wie hier aber auch Herr Kollege *Guangquan*, Die Übereinstimmungen ... (Handout) S. 4, vor III.

²² Schuld-Grundsatz, BVerfGE 45, 187 (228) (= NJW 1977, 1525).

²³ Bestimmtheitsgebot: „Eine Tat kann nur bestraft werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde.“

²⁴ Vgl. *Arm. Kaufmann* Normentheorie (1954) S. 69 ff.; *Krümpelmann* GA 1983, 337 (343); *LK¹¹/Hirsch* (1993) Rn. 6 und passim; *Paeffgen* Verrat (1978) S. 100 ff.

²⁵ So schon *Binder* Rechtsnorm (1912) S. 13 f.; *Kelsen* RR² (1960) S. 117; *ders.* Allg. Staatslehre (1925) S. 51 f.; jüngst so auch *Hoyer* Strafrechtsdogmatik (1997) S. 46 ff. sowie dessen Schüler *Ch. Schmid* Das Verhältnis von Tatbestand und Rechtswidrigkeit aus rechtstheoretischer Sicht (2002) S. 62 ff. Zu den dogmatischen Konsequenzen einer Verhaltens- u. Sanktionsnormentheorie siehe u. a. *Renzikowski* ARSP-Beiheft Nr. 104 (2004), 115 ff.

²⁶ Die folgende Darstellung beschränkt sich aus darstellerischen, komplexitätsverkürzenden Gründen vorrangig auf die Situation bei den *Begehungsdelikten*; für die Unterlassungsdelikte gilt aber strukturell das Nämliche.

²⁷ Zu den Streitigkeiten bzgl. des Erfordernisses eines subjektiven Tatbestandes beim Fahrlässigkeitsdelikt vgl. *NK⁴/Paeffgen* (2013) Vor § 32 Rn. 139 ff.; § 229 Rn. 13 f.; *NK⁴/Puppe* Vor § 13 Rn. 160 f.

²⁸ *Mezger* Traeger-FS (1926) S. 187 (195) (= Vom Sinn der strafrechtlichen Tatbestände [1926], S. 13 [21]).

²⁹ I. e.: der „Grund des Seins“ in der Aristotelischen Philosophie.

³⁰ I. e.: der „Grund der Erkenntnis“.

³¹ *Gallas* ZStW 67 (1955), 1 (23, Fn 53a); *Jakobs* AT² (1991) 6/59 Fn 128; *Roxin* AT I⁴ (2006) § 10 Rn. 23.

b) Die Rechtswidrigkeit

aa) Formale Seite

Demgegenüber bedeutet die (strafrechtliche) *Rechtswidrigkeit* des Täterverhaltens: Das Verhalten steht, über die Tatbestandsmäßigkeit hinaus, – auch unter Berücksichtigung objektiver und subjektiver Einzelfall-Faktoren – im Widerspruch zur (strafrechtlichen) *Rechtsordnung im Ganzen* und ist daher auch konkret (*strafrechts-*)*pflichtwidrig*.

Denn neben die *Verbots- und Gebotsnormen* können bisweilen rechtliche *Erlaubnissätze*, Rechtfertigungsgründe, *in Konkurrenz* treten, die ein tatbestandsmäßiges Verhalten (z. B. eine Körperverletzung) ausnahmsweise gestatten, z. B. qua Notwehr, § 32 StGB. Denn die Handlungs-Situation ist mit ihren sie berührenden Pflichten- und Berechtigungs-Lagen bisweilen komplexer, als der Gesetzgeber in seiner standardisierenden Umschreibung der Verbotsnorm prognostiziert hat, – und auch, mit Rücksicht auf die Orientierungs-Funktion von Recht (und die unvorhersehbare Vielzahl von denkbaren Fallvarianten), angemessen knapp in Worte fassen könnte. Der Gesetzgeber anerkennt also unter bestimmten Voraussetzungen. (und nahezu ebenso *abstrakt-generell* wie bei der Umschreibung des *Verbots* durch den Tatbestand i. e. S.), daß die Tatbestandsverwirklichung *erlaubt* sein soll. Derartige Erlaubnissätze verhindern, daß die einzelne abstrakte Norm sich in der speziellen Situation zur konkreten Rechtspflicht verdichtet.³² – Die konzeptionellen Schwierigkeiten bei der Modellierung des Ineinander-Greifens von tatbestandlichem Verbot und Erlaubnissatz ist, daß letzterer akzessorisch zu der Tatbestandsmäßigkeit ist; die Tatbestandsmäßigkeit ist gleichsam eine Bedingung für den Rechtfertigungsgrund. (Denn *das Unverbotene zu tun, ist per se nicht erlaubnisbedürftig* – sondern Ausfluß der allgemeinen Handlungsfreiheit.³³) Gleichzeitig wirkt der Erlaubnissatz – das Vorliegen seiner Voraussetzung unterstellt – majorisierend gegenüber der Klassifizierung der fraglichen Situation durch die Tatbestandsmäßigkeit als verbotsnormwidrig: Das Verhalten widerspricht (ausnahmsweise) der Verbotsmaterie *nicht*. Bei der Rechtssatz-Konkurrenz: das Verhalten x ist nach RS₁ tatbestandsmäßig und es ist zugleich nach RS₂ erlaubnistatbestandsmäßig, neutralisiert der zweite den ersten Satz. Dies läßt sich der Formulierung der §§ 32, 34 dStGB unmittelbar entnehmen: Dort ist von einer „Tat“ die Rede (Tatbestandsmäßigkeit i. e. S., also i. S. des Verbotsmaterie- und Garantie-Tatbestandes), die unter den jeweiligen Prämissen

³² Zum Begrifflichen auch *Schmidhäuser* Lackner-FS (1987), S. 77 ff.

³³ Eine „freischwebende“ Erlaubnis wäre sinnleer. Siehe dazu auch die Unterscheidung zwischen relativer und absoluter Erlaubnis im deontologischen Sechseck bei *Joerden* Logik im Recht (2005), S. 201 f.

nicht rechtswidrig ist.³⁴ – Beachte allerdings auch BGHSt 39, 1:³⁵ Die „Entscheidung des Gesetzgebers, den Tatbestand einzuschränken oder aber bei uneingeschränktem Tatbestand einen Rechtfertigungsgrund vorzusehen, ist u. U. nur technischer Natur“. Das zeigt: Man kann die Modellierung der Normgenese von Tatbestandsmäßigkeit und Rechtfertigungsgrund auch anders vornehmen.

bb) *Materiale Seite*

Neben diese formale, rechtstheoretische Struktur tritt die *materielle*: Der *Rechtfertigungsgrund* enthält eine materielle *Kollisions-Auflösung*, eine *rechtliche Vorrang-Erklärung* in der Konfrontation zwischen einem Erhaltungsgut- und einem Eingriffsgut, einem durch den Tatbestand zu schützenden und einem durch den Erlaubnissatz gewährleisteten Interesse, – anders gewendet: eines rechtsguts-wahrenden zu Lasten eines rechtsguts-beeinträchtigenden Verhaltens. Dieser Vorrang ist freilich auch noch abhängig von prozedural aufzulösenden Unbestimmtheits-Zonen, deren wichtigste die Erforderlichkeit und (zumeist) die Angemessenheit oder Verhältnismäßigkeit i. e. S. i. S. des allgemeinen Verhältnismäßigkeits-Satzes ist.³⁶

2. *Der materielle Gehalt der Rechtswidrigkeit*

Ein zentrales *Problem* ist freilich der *materielle Gehalt dieser Aussage*: „*rechtswidrig*“. Denn daß ein Verhalten strafrechtswidrig ist, sollte einen anderen Bedeutungsinhalt für das Recht und die Gesellschaft ausdrücken als die Tatsache, daß es in einem anderen Sinne rechtswidrig ist, etwa zivil- oder verwaltungsrechtswidrig. Dies gebietet die grds. schärfere Sanktionswirkung und der damit ausgesprochene soziale Tadel. Doch führt dies in ein Grunddilemma des Faches „Strafrecht“ hinein. Denn unbezweifelbar gibt es Tatbestände, die so alt sind, wie es Recht überhaupt gibt (Tötungs-, Körperverletzungs-, Eigentums-Delikte). Aber daß z. B. das Töten eines

³⁴ Zu weiteren Belegstellen für eine derartige gesetzgeberische Sicht der Relation Verbots-/Erlaubnissatz in anderen Gesetzen: Dreber Heinitz-FS (1972) S. 207 (220 f.).

³⁵ BGHSt 39, 1 (28) (= NJW 1993, 141 = StV 1993, 9) (Schußwaffengebrauch an der innerdeutschen Grenze).

³⁶ Vgl. Hoyer ARSP-Beiheft 104 (2004), 99 ff.; zum Verhältnismäßigkeits-Satz i. Ü. ausf. Paeffgen Vorüberlegungen zu einer Dogmatik des U-Haft-Rechts (1986), S. 170 ff. m. z. N. – Über den engen Zusammenhang von Prinzipientheorie und Verhältnismäßigkeitsgrundsatz siehe Alexy Theorie der Grundrechte (1985), S. 100 ff. – Zu komplexer anlegten Modellierungen in der anglo-amerikanischen Rechtsphilosophie, etwa von Raz Practical Reasons² (1990) (dt. Fassung: Raz Praktische Gründe und Normen [2006]) passim) und namentlich Gardener Gardner Offences (2008) S. 91 (96 f.); S. 141 (148 f.), vgl. ausf. Grosse-Wilde ZIS 2011, 83 ff., und knapp, NK⁴/Paeffgen (2013) Vor § 32 Rn. 8a f.

Sklaven im römischen Recht unter den Typus der *Sachbeschädigung* fiel, belegt, daß der Status der Verfaßtheit der Gesellschaft für derartige Fragen von zentraler Bedeutung ist.

Eine neuere Schule sucht das Strafrecht überhaupt und ausschließlich von dieser Idee her zu denken, von der Verfaßtheit der Gesellschaft.³⁷

Demgegenüber geht die *b. M.* nach wie vor – in vielfältiger Differenzierung im Einzelnen – davon aus, daß der sozialetische Unwert bestimmter Verhaltensweisen sich intersubjektiv klar ermitteln lasse. Es handelt sich dabei zum einen um eine primär verfassungsrechtliche/staatstheoretische Frage, nämlich wann eine Art „*ius puniendi*“, *Recht zu strafen*, besteht. Daß der Staat dieses Recht hat, ist eine faktisch nicht besonders umstrittene hoheitliche Rechtsmacht. Sie leitet sich aus der (aufklärerisch verstandenen) Urfunktion aller staatlicher Verfaßtheit ab, nämlich Ordnung zu schaffen zwischen den Menschen in einem Staatswesen. Die wohl älteste Form weltlicher Ordnungssysteme in Großverbänden ist das Strafrecht. Es handelt sich also um gleichsam „*implied powers*“, wenn mittels dieses Instruments „Strafrecht“ (Rechts-)Frieden zwischen den Individuen gewährleistet werden soll, Freiheit(räume) zugeteilt und Erwartungssicherheiten begründet werden sollen. Sie ist in Art. 74 Nr. 1 GG als gegeben vorausgesetzt, wird aber durch diese *Kompetenz-Verteilungs-Norm nicht eingeräumt*.

Wann aber der Gesetzgeber das *Strafrecht* als Verhaltenssteuerungs-Modus einsetzen darf, wann ein sozial dysfunktionales Verhalten so schwerwiegend ist, daß ihm jedenfalls über das *Strafrecht* begegnet werden soll, ist hingegen eine *äußerst schwierig* zu beantwortende Frage. Selbstverständliche Folge von dieser Unklarheit ist ein *außerordentlich breites gesetzgeberisches „Ermessen“* (recte: *Gestaltungsspielraum*), wann das Parlament dieses scharfe, aber wegen dessen prozeduralen Sperren auch plumpe Instrument einsetzen darf. Im 1. Abtreibungs-Urt. hat das BVerfG erstmals *aus der Verfassung* eine Pflicht zur Verstrafatbestandlichung bestimmten rechtsgüter-schädigenden Verhaltens abgeleitet.³⁸ – Mit dieser Aussage will

³⁷ So etwa *Jakobs* AT (1991) 1/4, 14, 18, 34; *ders.* Schuld und Prävention (1976) S. 3, 9, 13, 24; *ders.* ZStW 107 (1995), 844; – und, ihm folgend, sein Schüler *Lesch* Verbrechensbegriff (1999) S. 2 ff., 75 ff., aber auch (zum Strafzweck) *ders.* JA 1994, 510 ff., 586 ff.; ebenso: *Müssig* Schutz abstrakter Rechtsgüter und abstrakter Rechtsgüterschutz (1994) S. 149 ff., 173 ff.; *ders.* Mord und Totschlag (2005) S. 133 ff.

³⁸ BVerfGE 39, 1 (41 ff., 47) (= NJW 1975, 573) (Schwangerschaftsabbruch I); 88, 203 (254, 257 f.) (= NJW 1993, 1751) (Schwangerschaftsabbruch II). Dunkel zust. *Murswiek* in: Sachs GG⁶ (2011) Art. 2 Rn. 219 ff.; abl. (scharfer) Dissent von *Rupp-v. Brünneck* und *Simon* BVerfGE 39, 1 (68 ff., 71 ff.), sowie u. a. *Denninger* Mahrenholz-FS (1994) S. 561 (566 ff.); *ders.* KritV 1995, 7 (22 m. w. N.); krit. *Kriele* JZ 1975, 222 ff.; ebenfalls eher reserviert *Müller-Dietz* in: Jung/Müller-Dietz § 218 (1983) S. 77 ff.; schön zur merkwürdigen Methodologie *Esser* JZ 1975, 555 f. Selbstverständlich könnte ein Staat, der das Leben, die Gesundheit und Freiheit seiner Bürger nicht mittels strenger Sanktionen zu schützen suchte, schwerlich den Namen Staat in Anspruch nehmen. Ob er aber die Einweisung

das 2. Abtreibungs-Urteil,³⁹ allerdings in Teilen nicht recht harmonisieren. Denn dort wird dem Gesetzgeber zugleich – und in der Sache: mit Recht – zugestanden, den Rechtsgüterschutz auch mittels anderer Instrumente zu betreiben.⁴⁰ – Sowohl in der verfassungsrechtlichen⁴¹ wie in der strafrechtlichen Lit. überwiegt bei weitem die Sicht, die Straftatbestands-Bedürftigkeit ergebe sich ex re. Der Haupt-Topos ist in dem Zusammenhang der Begriff des *Rechtsgutes*.⁴² Im Verfassungsrecht gab bzw. gibt es nur wenige ausdrückliche Bestimmungen,⁴³ die eine staatliche Schutzpflicht vor Eingriffen Dritter in rechtlich geschützte Positionen bis hin zur Ver(straf)tatbestandlichung von Verfassungen wegen vorschreiben. Deshalb muß man schon Arkan-Rechte der Gesetzgebung – oder den „*objektive Gehalt*“ der Verfassung bemühen.⁴⁴ In jenen BVerfG-Entscheidungen zu § 218a dStGB

in Psychiatrische Kliniken oder in Gefängnisse verhängen ließe, wäre eine ganz andere System-Frage. Und daß das Abtreibungsverbot keine so zentrale Norm der Gesellschaftserhaltung ist, daß ohne sie von einem Staat nicht gesprochen werden könnte, belegen die zahlreichen Staaten, in denen die konsenterte Abtreibung eben keinen Straftatbestand bildet.

³⁹ BVerfGE 88, 203 ff. (= NJW 1993, 1751) (2. Abtreibungs-Urt.).

⁴⁰ A. a. O., S. 254, 258. Vgl auch *Gusy* DöV 1996, 573 ff. (sub specie Gefahrenabwehr).

⁴¹ *Isensee* in: *Isensee/Kirchhof HdBStaatsR V¹⁼²* (1992/2000) § 111 Rn. 77 ff., 90, 160 aE, 164 f. (≈ *Isensee* in: *Isensee/Kirchhof HdBStaatsR IX³* [2011] § 191 Rn. 146 ff., 219, 291, 293 [303 f.]); *Sachs* in: *Stern StaatsR III/1* (1988) § 67, 729 ff. (739 f.); speziell zur Frage des *Untermaß-Verbotes* (das das BVerfG, in Anlehnung an *Isensee* in: *Isensee/Kirchhof HdBStaatsR V¹* [1992] Rn. 165 [vgl schon *dens.* Eichenberger-FS (1982) S. 23; sowie *dens.* Kriele-FS (1997) S. 5 (32), sowie jetzt: *Isensee* in: *Isensee/Kirchhof HdBStaatsR IX³* [2011] § 191 Rn. 301 ff.), heranzieht: BVerfGE 88, 203 [254 f.]); vgl etwa *Isensee* in: *Isensee/Kirchhof HdBStaatsR I¹* (1987) § 13 Rn. 74 (79, 81) ≈ *dens.* in: *Isensee/Kirchhof HdBStaatsR II³* (2004) § 15 Rn. 86 (91 f.); *ders.* Sicherheit (1983) S. 27 ff.; vgl immerhin aber auch *Robbers* Sicherheit als Menschenrecht (1987) S. 121 ff. (der sich auch zur strafrechtlichen Dimension des Problems verhält, das Prinzip nur dort als sinnvoll ansieht, wo sich der Schutz präventiv auch entfalten könne); v. *Unruh* Zur Dogmatik der grundrechtlichen Schutzpflichten (1996) S. 79 ff. (83 ff.) (reserviert ggü der Leistungsfähigkeit des Begriffs (nur eine andere Facette des Übermaßverbotes)); ablehnend ggü dem Topos *Untermaß-Verbot Staechelin* in: *Vom unmöglichen Zustand des Strafrechts* (1995) S. 267 (278); relativierend-positiv demgegenüber *Störring* Das Untermaßverbot in der Diskussion (2009). – Zu dem Gedanken der *grundrechtlichen Schutzpflichten* ausf. *Isensee* in: *Isensee/Kirchhof HdBStaatsR IX³* (2011) § 191 Rn. 24 ff. (unter Rekurs auf BVerfGE 46, 160 [164 f.]; 46, 214 [222 ff.]; 49, 24 [56 f.]), aber auch mit Kritik an der unterschiedlichen Handhabung dieses Topos durch das Gericht, Rn. 167 ff. Zum Siegeszug des Topos in Europa *Szcekalla* Die sogenannten grundrechtlichen Schutzpflichten ... (1992) passim u. S. 1056: „europäisches Gemeingut“.

⁴² Diesen Topos hat das BVerfG freilich in jüngster Zeit in schwer erträglicher Weise „beerdigt“: BVerfGE 120, 224 (241 ff.) = NJW 2008, 1137 (1138) (Inzest-Urt.). Scharf dagegen: *Paeffgen* Wolter-FS (2013), S. 125 ff.

⁴³ Art. 143 GG idF vom 1949 (bis zum StrRÄndG v. 30.8.1951, BGBl. I S. 739) bzw Art. 26 Abs. 2 GG.

⁴⁴ Oder auch: die „objektiven Wertentscheidungen“. Vgl etwa (für Letzteres) BVerfGE 39, 1 (41 f.) (= NJW 1975, 573) (Schwangerschaftsabbruch I); 49, 89 (141 f.) (= NJW 1979, 359) (Kalkar I); 53, 30 (57) (= NJW 1980, 759) (Mühlheim-Kärlich); 56, 54 (73) (= NJW 1981,

Sachregister

- Actio libera in causa 37, 42
Adäquanz 82 f., 98, 130 ff.
Algorithmus 106 ff., 156 f.
Alternativverhalten 28 ff., 32 ff., 40 ff., 86
Alt-Fahrlässigkeitslehre 117, 122 f., 155 f.
Arzt-Patienten-Verhältnis 187 ff., 220, 231
Attributstheorie 58
Automatisierte/ autonome Systeme 99 ff., 106 ff.
Automatisiertes/ autonomes Fahren
 Siehe Automatisierte/ autonome Systeme
Bestimmtheitsgrundsatz 56, 80, 175
Common Law 5
Deklaration von Helsinki 182, 185
Deklaration von Lissabon 185 f., 227
Deliktsaufbau 42 f., 86 f., 165
Deontische Modalität 33
Dilemma 8, 12, 72, 98, 101 ff., 107 ff.
Einverständnis, tatbestands-
 ausschließendes 21, 82, 163 ff.
Einwilligung
 – ~sfähigkeit 165 ff., 184 f.
 – hypothetische 149, 179 f., 224 ff., 235
 – informierte 181 ff., 220
 – mutmaßliche 142 ff., 176 ff.
 – rechtfertigende 19 ff., 137 f., 141 f., 161 ff., 174, 213 ff., 229 ff.
Erfolgsunwert 31, 85 ff., 130 ff., 151, 154
Ethik, ethisch 9 f., 81, 99, 109, 153 ff., 182 ff., 231
Fahrlässigkeit 57 f., 99, 103 f., 111 ff., 117 f., 141 f., 147 ff., 202 f.
Gefährdungshaftung 100
Gefahrenabwehr 139 f.
Gesellschaftsschädlichkeit 61 f., 76 ff., 86 ff.
Gesetzlichkeitsprinzip 49, 53 ff., 69, 86 ff., 128 f.
Gute Sitten 173 ff., 206
Güterabwägung 22, 32, 44, 140 f.
Handlungsunwert 88 ff., 113, 117 f., 121, 130 ff., 154
Heilbehandlung 127 f., 131, 134 ff., 141 f., 149, 163 ff., 215 ff., 227, 229, 233 ff.
 – dringende 200, 229 f.
 – eigenmächtige 197 ff., 210, 217 ff., 227, 229 f.
 – obligatorische 200, 207, 210
Heileingriff Siehe Heilbehandlung
Herstellerhaftung 104 ff., 111 f.
Höchstwert, absoluter 108 ff., 206
Informed consent 167, 181 f., 220 f.
Interessenabwägung 69 ff., 127, 135 ff., 156 f.
Internet 105
Konsequentialismus 109 f., 156
Lehre von den negativen Tatbestands-
 merkmalen 16 ff., 22 f.
Menschenwürde 108 f., 174, 206, 212, 233
Morinaga-Milch-Fall 115

- Neo-Fahrlässigkeitslehre 113 ff., 154 ff.
 Notstand
 – entschuldigender 44
 – rechtfertigender 22, 44, 73 f., 223
 Notwehr 7, 17 ff., 60 f., 71 ff., 78 f., 127, 134, 139 f.
 Notwehrexzess 92
 Nullum crimen sine lege 5, 18, 56, 61
- Objekt der Straftat 62 ff., 86
 Offener Tatbestand 15
 Öffentliches Interesse 72, 81, 141
 Ordnung
 – gesellschaftliche 30 f., 50 ff., 64 ff., 117 ff.
 – soziale 69
 – wirtschaftliche 52 ff., 69, 186 f., 219 f.
- Patienten
 – ~autonomie 185 f., 197, 206 f., 216, 227, 233
 – ~wohl 213, 227
 Pflichtverletzung 34 ff., 40 f.
 Produkthaftung 100 ff.
 Produzentenhaftung 111 f.
 Punitive damages 225
- Rechtfertigungsmodell 218, 222 f., 227
 Rechtsbewährungsprinzip 93
 Rechtsordnung 3 f., 7, 19 ff., 30 f., 39, 47 ff., 79, 108 ff.
 Rechtsphilosophie 3 f., 48, 86
 Rechtsstaat 140, 156 f.
 Risiko
 – Erlaubtes 97 ff., 113 f., 117 ff., 123 ff., 130 ff., 138 ff., 145 ff.
 – ~gesellschaft 97, 113, 116 ff.
 – ~schaffung 68, 97, 110 f., 118, 153
 – ~verringerung 68
- Schuld 1 f., 23, 27, 36 f., 40 ff., 48, 72, 80 ff., 86, 92, 119, 122 f., 136 f., 155 f., 220
 Schuldunfähigkeit 37
 Schutzzweck der Norm 68, 129
 Selbstbestimmungsrecht 71 f., 143, 183 ff., 190, 193 ff., 201 ff., 220 f., 225 ff., 230 ff., 234 f.
- Sorgfaltspflicht 101 ff., 112, 117 ff., 141, 148 f., 153 ff.
 Sowjetisches System 53 ff., 57 ff., 62 ff., 75 f.
 Sozialadäquanz 82, 98, 131 ff., 149
 Sozialismus 52 ff., 62 ff., 219
 Sozialschädlichkeit 12 ff., 52 ff., 57 ff., 67 ff.
 Stand der Technik/Stand der Wissenschaft 104, 110, 148
 Steuerungsfähigkeit 42 f.
 Strafrechtsdogmatik 27, 31, 44, 87
 Strafrechtswidrigkeit 13, 19 f., 52 ff., 67 f., 76
 Strafwürdigkeit 12, 52 ff., 58, 97, 172
 Strafzumessung 68, 80
 Straßenverkehr 97 ff., 105 ff., 129, 133, 138 f., 148
 System der vier Strafbarkeitsvoraussetzungen 47, 52, 57 ff., 67 ff., 86
 Systeminteresse 156 f.
- Technik (moderne) 97 ff., 114 ff., 128, 151 ff.
 Technischer Fortschritt 113 ff., 145
- Überwiegendes Interesse 133, 136
 Ultima ratio 73, 130, 176
 Unrecht 1 ff., 15 ff., 20 ff., 42 ff., 47 ff., 76 ff., 99, 118, 155 f., 161 ff., 171 ff., 220
 Unrechtsabstufung 67 f., 109
- Verbrechen Aufbau
 – dreistufiger 47 ff., 56 ff., 70 ff., 126 f., 137, 163 ff.
 – zweistufiger 17
 Verbrechensbegriff 52, 58 ff.
 Verfassung 9 ff., 45, 156 f., 175
 Verhaltensnorm 32 f., 43, 55 f., 87 ff., 115 f., 118 ff., 127 ff., 155 f.
 Verhältnismäßigkeit 8, 17, 77, 226
 Verschuldenshaftung 100
 Vertrauensgrundsatz 101
 Volenti non fit iniuria 161 f., 171 ff.,
 Vorhersehbarkeit 115, 117 ff., 122 f., 147, 151, 154 ff.

Werturteil 59 f., 66, 69 f., 87 f.

Willkür 48, 120, 125, 199, 214 f.,
230

Zurechnung 2 f., 5 f., 35 ff., 68 f., 85 ff.,
123 f., 129, 146 f., 151 ff., 169, 178 f.

Zurechnungsfähigkeit 178 f.