

Matthias Saal

Die Beteiligung
an einer Schlägerei
(§ 231 StGB)

Ein Plädoyer für die Streichung
der schweren Folge



PETER LANG

Europäischer Verlag der Wissenschaften

Inhaltsverzeichnis

Erster Teil: Einleitung	1
A. Bedeutung des § 231 StGB in der Rechtspraxis	2
B. Die Bedeutung des § 231 StGB in der Rechtslehre	3
C. Ziel der Untersuchung	5
Zweiter Teil: Dogmatische Einordnung des § 231 StGB	6
A. Einordnung als Gefährungsdelikt.....	6
B. Einordnung als abstraktes oder konkretes Gefährungsdelikt.....	8
I. Historische Entwicklung	9
1. Art. 148 CCC.....	10
2. Das Allgemeine Preußische Landrecht von 1794	12
3. Das Braunschweiger StGB von 1840.....	13
4. Das StGB für den preußischen Bund von 1851	15
5. Das RStGB von 1871	16
6. Die Große Strafrechtskommission.....	17
7. Der Entwurf eines Strafgesetzbuches von 1962.....	19
8. Der Alternativentwurf eines Strafgesetzbuches	19
9. Das Einführungsgesetz zum StGB vom 02.03.1974	20
10. Das 6. Strafrechtsreformgesetz von 1998.....	20
11. Zusammenfassung	22
II. § 231 StGB als abstraktes Gefährungsdelikt	22

III. § 231 StGB als konkretes Gefährungsdelikt	23
1. Die bisherigen Argumente der Minderansicht	24
2. Die eigenständige Bedeutung der Angriffsmodalität als konkretes Gefährungsdelikt	25
a) Ausgangspunkt: BGH, NJW 2003, 150 ff. – Die vermeintliche Gleichsetzung von Angriffsmodalität und versuchter Körperverletzung	26
aa) <i>Franksche</i> Formel	27
bb) Gefährungstheorie	28
cc) Sphärentheorie	29
dd) Zwischenaktstheorie	29
ee) Formel der Rechtsprechung	31
ff) Lösung des Bundesgerichtshofs im Beispielfall	31
b) Anwendungsbereich der Angriffsmodalität	32
aa) Die tradierte Definition	33
bb) Die Ansichten von <i>Günther</i> und <i>Schulz</i>	33
cc) Eigene Stellungnahme	34
dd) Die Behandlung der Fluchtfälle	35
ee) Schlussfolgerung	37
c) Zusammenfassung	37
3. Auswirkungen auf die dogmatische Einordnung	38
IV. Zusammenfassung	38
C. Die Bedeutung der „schweren Folge“	39

I. Die Auffassung der überwiegenden Ansicht	40
II. Abweichende Ansichten	41
D. Zusammenfassung	42
Dritter Teil: Rechtsprobleme des § 231 StGB und die Auslegung der Vorschrift durch Rechtsprechung und Literatur	44
A. Tatbestandliche Grundlagen.....	44
I. „Schlägerei“	44
II. „Angriff mehrerer“	45
III. „Beteiligt“	46
IV. „Tod eines Menschen oder eine schwere Körperverletzung (§ 226) verursacht“	46
V. „Ohne dass ihm dies vorzuwerfen ist“	46
B. Rechtsprobleme im Zusammenhang mit dem Eintritt der schweren Folge.....	47
I. Wird auch derjenige bestraft, der vor dem Eintritt der schweren Folge aussteigt?	47
1. Der „fortwirkende Gefährlichkeitsmoment“	49
2. Die Frage nach der Rücknahmemöglichkeit der gefährlichen Handlung.....	50
3. Zusammenfassung	51
II. Wird auch derjenige bestraft, der nach dem Eintritt der schweren Folge hinzukommt?.....	52
1. Die Zulässigkeit eines Entlastungsbeweises	54
2. § 231 StGB als „Gruppenverbrechen“	55

3. Die „Indizwirkung“ des Eintritts der schweren Folge.....	56
4. Die Beziehung des Täters zum Eintritt der schweren Folge	57
5. Bemühungen, die Friktionen zu vermeiden.....	59
6. Zusammenfassung	60
III. Kann auch der Verletzte strafbar sein, wenn außer ihm niemand zu Schaden kam?	60
1. Selbstgefährdung contra § 60 StGB	61
2. Differenzierung zwischen den Begehungsmodalitäten	62
3. Zusammenfassung	63
IV. Liegt eine Strafbarkeit vor, wenn der Erfolg im Sinne § 231 Abs. 1 Mod. 2 StGB bei einem Beteiligten der eigenen Seite eintritt?..	63
1. Der Zeitpunkt des Angriffsbeginns	66
2. Bloße Selbstgefährdung oder Fremdgefährdung.....	66
3. Die Schutzrichtung der Angriffsmodalität	68
4. Zusammenfassung	69
V. Liegt § 231 StGB vor, wenn der Angegriffene die schwere Folge in Notwehr hervorruft?	70
1. Die juristische „Zwickmühle“	71
2. Die Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung	72
3. Das „Odium des Unrechtmäßigen“	73
4. Zusammenfassung	73
VI. Ist § 32 StGB auf § 231 StGB anwendbar?	74

VII. Liegt eine Strafbarkeit nach § 231 StGB vor, wenn ein Zuschauer vor Aufregung einen tödlichen Herzschlag erleidet?	77
VIII. Muss zwischen Eintritt der schweren Folge und der Schlägerei ein gefahrsspezifischer Zusammenhang bestehen oder reicht bloße Kausalität aus?	79
IX. Kommt es für die Strafflosigkeit nach § 231 Abs. 2 StGB nur darauf an, ob der Beteiligte in das Geschehen anfänglich unverschuldet hineingezogen worden ist?	81
X. Ist der Ort, an dem die schwere Folge eintritt, als Tatort im Sinne des § 9 StGB anzusehen?	83
XI. Besteht eine eingeschränkte Rechtskraft, wenn die schwere Folge erst nach der letzten Tatsachenverhandlung eintritt?	84
XII. Besteht zwischen § 231 StGB und den Körperverletzungsbeziehungswise Tötungsdelikten Tateinheit?	85
XIII. Schlussfolgerung	87
C. Rechtsprobleme ohne Bezug zum Eintritt der schweren Folge	87
I. Genügt für eine „Beteiligung“ auch eine psychische Mitwirkung oder eröffnet dies den Anwendungsbereich der §§ 26, 27 StGB?	87
1. § 231 StGB contra §§ 26, 27 StGB	88
2. Gefährlichkeitsgehalt der psychischen Einflussnahme	89
3. Wortlautargumentation	89
4. Die Lösungsvorschläge von <i>Stree</i> und <i>Kriegsmann</i>	89
5. Zusammenfassung	90
II. Entsteht eine „Schlägerei“ schon dadurch, dass ein Dritter einen Anderen daran hindert, die tätliche Auseinandersetzung zweier Personen zu schlichten oder dem Angegriffenen zu Hilfe zu kommen?	90

III. Müssen für den Begriff der „Schlägerei“ im Wesentlichen gleichartige Auswirkungen ein und derselben Erregung vorliegen?	91
IV. Können auch Drohungen beziehungsweise Einschüchterungen tatbestandsbegründend sein?	91
V. Stellen eine Schießerei oder ein Steine-Werfen eine Schlägerei dar?	93
VI. Ist die „Beteiligung“ durch Unterlassen möglich?.....	94
VII. Spielt § 231 Abs. 2 StGB schon im Tatbestand oder erst in der Rechtswidrigkeit beziehungsweise in der Schuld eine Rolle?.....	96
1. Formalistische Argumentationen.....	97
2. Die Argumentation mit der Entstehungsgeschichte	98
3. Vermeidung eines Dogmatikbruches.....	99
4. Zusammenfassung	99
VIII. Setzt der Begriff „Angriff“ ein rechtswidriges Handeln voraus? .	99
IX. Schlussfolgerung	100
D. Zusammenfassung.....	100
Vierter Teil: Dogmatische Bedenken gegen § 231 StGB und ihre Lösung durch Streichung der „schweren Folge“	102
A. Dogmatische Bedenken gegen § 231 StGB	102
I. Verstoß gegen das Schuldprinzip.....	102
1. Die Bedenken <i>Jeschecks</i>	104
2. Die Bedenken <i>Hirschs</i>	105
3. Die Bedenken von <i>Horn</i> und <i>Wolters</i>	106
4. Die Bedenken <i>Günthers</i>	106

5. Die Bedenken von <i>Rönnau</i> und <i>Bröckers</i>	107
6. Die Bedenken <i>Fristers</i>	107
7. Eigene Stellungnahme zum Verstoß gegen das Schuldprinzip ..	108
a) Die Möglichkeit des Entlastungsbeweises	108
b) <i>Entgegenwirkungsbemühungen</i>	108
c) Die Argumentation mit dem früheren § 367 Nr. 10 StGB ..	109
d) Die extensive Auslegung des § 231 StGB.....	110
e) Schuldunabhängige Zufallshaftung	111
f) Die Beweisnot im Rahmen des § 231 StGB	112
g) Die Zurechnungserwägungen <i>Fristers</i>	112
h) Das Wesen der objektiven Strafbarkeitsbedingungen.....	112
i) Der Vergleich mit den §§ 315 ff. StGB.....	113
j) Die Argumentation mit § 18 StGB.....	113
8. Zusammenfassung	114
II. Verstoß gegen das Verhältnismäßigkeitsprinzip	114
III. Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG	115
1. Entlastung der Gerichte als sachlicher Grund	116
2. Gewährleistung des staatlichen Eingreifens als sachlicher Grund	117
3. Indiz der Gefährlichkeit als sachlicher Grund.....	118
4. Eigene Stellungnahme zum Gleichheitsgebot	119
IV. Schlussfolgerung	119

B. Lösungsvorschläge in der Literatur	120
I. Die Auffassung von <i>Hirsch</i>	120
II. Die Auffassung von <i>Bemann</i>	121
III. Die Auffassung von <i>Hund</i>	121
IV. Die Auffassung von <i>Montenbruck</i>	123
V. Zusammenfassung	124
C. Die Streichung der „schweren Folge“	124
I. Bisherige Vorschläge hinsichtlich der Streichung der schweren Folge	125
II. § 231 StGB in seiner hier vorgeschlagenen Fassung	126
III. Die Frage nach der Schaffung einer Qualifikation	127
IV. Die Frage nach der Schaffung einer Erfolgsqualifikation	128
V. Die Vorteile der Streichung der schweren Folge	128
1. Nutzen dieser Lösung mit Blick auf die Rechtsprobleme.....	129
a) Wird auch derjenige bestraft, der vor dem Eintritt der schweren Folge aussteigt?.....	129
b) Wird auch derjenige bestraft, der nach dem Eintritt der schweren Folge hinzukommt?	129
c) Kann auch der Verletzte strafbar sein, wenn außer ihm niemand zu Schaden kam?.....	130
d) Liegt eine Strafbarkeit vor, wenn der Erfolg im Sinne des § 231 Abs. 1 Mod. 2 StGB bei einem Beteiligten der eigenen Seite eintritt?.....	130
e) Liegt § 231 StGB vor, wenn der Angegriffene die schwere Folge in Notwehr hervorruft?	130

f) Ist § 32 StGB auf § 231 StGB anwendbar?	131
g) Liegt eine Strafbarkeit nach § 231 StGB vor, wenn ein Zuschauer vor Aufregung einen tödlichen Herzschlag erleidet?	131
h) Muss zwischen Eintritt der schweren Folge und der Schlägerei ein gefahrspezifischer Zusammenhang bestehen oder reicht bloße Kausalität aus?	131
i) Kommt es für die Strafflosigkeit nach § 231 Abs. 2 StGB nur darauf an, ob der Beteiligte in das Geschehen anfänglich unverschuldet hineingezogen worden ist?	132
j) Ist der Ort, an dem die schwere Folge eintritt, als Tatort im Sinne des § 9 StGB anzusehen?	132
k) Besteht eine eingeschränkte Rechtskraft, wenn die schwere Folge erst nach der letzten Tatsachenverhandlung eintritt?	132
l) Besteht zwischen § 231 StGB und den Körperverletzungs- beziehungsweise Tötungsdelikten Tateinheit?.....	133
m) Zusammenfassung	133
2. Nutzen dieser Lösung unter general- beziehungsweise spezialpräventiven Gesichtspunkten.....	134
a) Generalprävention.....	134
aa) Negative Generalprävention.....	135
bb) Positive Generalprävention.....	136
b) Spezialprävention	137
c) Zusammenfassung	137
3. Nutzen dieser Lösung aus dem kriminalpolitischen Blickwinkel	138

a) Der Schlägereitbestand als Auffangnorm	138
b) Der Schlägereitbestand im Rahmen der Hooligan-Szene	140
c) Der Schlägereitbestand im Rahmen der Ausländerkriminalität	141
d) Der Schlägereitbestand im Rahmen der Bandenkriminalität	142
e) Zusammenfassung	142
4. Nutzen dieser Lösung mit Blick auf die gerichtliche Praxis	143
VI. Ergebnis	144
D. Zusammenfassung	144
Fünfter Teil: Schlussbetrachtung	146
Sechster Teil: Gesetzesvorschlag	148