

Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft (LBR)

Herausgegeben von Jörg Schmid im Auftrag der  
Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Luzern

Band 96

**Laura Jetzer**

# **Einverständliche Fremd- gefährdung im Strafrecht**

**Zugleich ein Beitrag zur Mitwirkung an  
Selbstgefährdung**

**Nomos**

Schulthess § 2015

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XV
Literaturverzeichnis	XXI
Einleitung	1
1. Teil: Mitwirkung an Selbstgefährdung und einverständliche Fremdgefährdung	3
§ 1 Einführung	3
I. Zehn praktische Fallbeispiele	3
II. Bundesgerichtliche Rechtsprechung	8
1. Ältere bundesgerichtliche Rechtsprechung	8
A) Adäquater Kausalzusammenhang (Voraussehbarkeit)	8
a) Unterbrechung des Kausalverlaufs infolge Opfer(mit)verschulden	8
b) Ungeeignetes Kriterium	10
B) Ansätze von Selbstgefährdung	13
C) Ansätze der Risikoeinwilligung	14
2. Aktuelle bundesgerichtliche Rechtsprechung	15
A) Unterscheidung zwischen Selbst- und Fremdgefährdung	15
B) Einige Bemerkungen vorweg	17
III. Zusammenfassung	18
§ 2 Mitwirkung an eigenverantwortlicher Selbstgefährdung	19
I. Begriff und Wesen	19
II. Grundsatz der Strafflosigkeit der Beteiligung	20
1. Teilnahmeargument	20
A) Strafflosigkeit der Beteiligung an Selbstverletzung	20
B) Strafflosigkeit der Beteiligung an Selbstgefährdung	22
C) Durchbruch dieser Konzeption im Fall «Fahrrad»	23
2. Objektive Nichtzurechnung des Erfolges	23
A) Reichweite des Tatbestandes (Schutzzweck der Norm)	23

B)	Eigenverantwortlichkeit als selbständiges Zurechnungskriterium: (Selbst-) Verantwortungsprinzip	24
3.	Fehlen von tatbestandsmässigem Verhalten	26
4.	Zusammenzug: Tatbestandslosigkeit der Teilnahme an eigenverantwortlicher Selbstgefährdung	27
III.	Masstab der Eigenverantwortlichkeit	28
1.	Für die Selbstschädigung	28
A)	Urteilsfähigkeit und Freiverantwortlichkeit	28
a)	Exkulpationslösung	28
b)	Einwilligungslösung	29
B)	Plädoyer für einen eigenständigen Masstab	30
2.	Für die Selbstgefährdung	31
A)	Nichterkennen der Gefahr durch den sich selbst Gefährdenden	32
a)	Vom Mitwirkenden erkanntes Wissensdefizit	32
b)	Anforderungen an Risikokenntnis und -realisierung	34
c)	Fehlende Widerstandsfähigkeit	37
B)	Überlegenes Sachwissen des Mitwirkenden	39
a)	Tatsächlicher Wissensvorsprung	39
b)	Anforderungen an die Überlegenheit des Sachwissens	41
c)	Vorgegebener Wissensvorsprung	48
C)	Verhältnis zwischen opferseitigem Wissensdefizit und täterseitigem Wissensvorsprung	49
IV.	Formen der (untergeordneten) Beteiligung	51
V.	Grenzen der Straflosigkeit	53
1.	Garantenstellung des Mitwirkenden	53
A)	Eigenverantwortlichkeit verdrängt Garantenpflicht	54
B)	Strafbarkeit bei Obhuts-/Schutzpflichten	58
2.	Veranlassen zu selbstgefährdender Rettungsaktion	60
A)	Verpflichtete vs. freiwillige Retter und deren Unvernunft	61
B)	Eigenverantwortlichkeit als Zurechnungskriterium	63
3.	Delikte gegen überindividuelle Rechtsgüter	64
VI.	Zusammenfassung	66
§ 3	Abgrenzbarkeit einverständlicher Fremd- zur Mitwirkung an Selbstgefährdung	68
I.	Begriff und Wesen einverständlicher Fremdgefährdung	69
II.	Abgrenzung zur Mitwirkung an Selbstgefährdung	69
1.	Nach der Gefährdungsherrschaft	69
A)	Suizidbeihilfe vs. Tötung auf Verlangen: Tatherrschaft	71
B)	Selbst- vs. Fremdgefährdung: Gefährdungsherrschaft	72
C)	Grenzfälle gemeinsamer Gefährdungsherrschaft	76

2.	Nach anderen Kriterien	78
	A) (Volle) Kenntnis der Gefahrensituation	78
	B) Rechtlich missbilligte Gefahrschaffung	79
	C) Opfervertrauen	80
	D) Interesse an der Gefahrensituation	81
III.	Gleichbehandlung beider Fallgruppen	82
1.	Selbstgefährdung gegenüber der Selbstverletzung kein «minus»	85
2.	Gefährdungsherrschaft als untaugliches Abgrenzungskriterium	86
3.	Drei Situationen von Selbstgefährdung i.w.S., oder: Selbstgefährdung als «dogmatischer Besen»?	90
4.	Gleichbehandlung als Fremdgefährdung	92
	A) Fahrlässiger Beitrag ist Fremdgefährdung	92
	B) Versuch einer restriktiven Abspaltung von Mitwirkung an Selbstgefährdung?	93
	a) Zeitlich nachfolgende Opferhandlung	94
	b) Gemeinschaftliche Selbstgefährdung	95
	c) Fließender Übergang zur einverständlichen Fremdgefährdung	97
IV.	Zusammenfassung	97
§ 4	Strafrechtsdogmatische Erfassung einverständlicher Fremdgefährdung	99
I.	Tatbestandliche Zurechnungslösung	99
1.	Gleichstellung mit Selbstgefährdung	99
2.	Ausnahme (auch) der einverständlichen Fremdgefährdung vom Schutzzweck der Norm	100
	A) Voraussetzungen der Gleichstellung	100
	B) Prinzip der gleichrangigen Eigenverantwortlichkeit	102
	a) Risikowissen und Einverständnis mit der schadensverursachenden Risikohandlung	102
	b) Gleichrangige Verantwortlichkeit	105
	C) Unbeschränkte Disponibilität	106
	D) Treibende Kraft des Geschehens anstatt Risikowillen?	107
II.	Sorgfaltswidrigkeitslösung	108
1.	Sozialadäquanz und erlaubtes Risiko	108
	A) Relativierung der Tatbestandsmässigkeit	108
	B) Sportartspezifisches Grundrisiko	109
	C) Sozialinadäquates Risiko	110
2.	Ausschluss der Pflichtwidrigkeit bei bewusst und freiwillig eingegangener Gefahr	110
	A) Kompensation der täterseitigen Sorgfaltspflichtverletzung durch Opfer(mit)verschulden	110
	B) «Nach den Umständen» gebotene Sorgfalt	114

C) Bewusste Risikoübernahme ohne Risikowillen?	114
III. Einwilligungslösung	116
IV. Zusammenfassung	117
<b>2. Teil: Die Einwilligung ins Risiko</b>	<b>119</b>
§ 5 Gegenstand der Einwilligung	121
I. Mangelnder Erfolgsbezug des Opferwillens	121
II. Beweismässige Zuschreibung einer Inkaufnahme des Verletzungserfolges	122
1. Eventualvorsätzliche Fremdverletzung	122
A) Abgrenzung von Eventualvorsatz und bewusster Fahrlässigkeit	124
B) Zuschreibung eventualvorsätzlicher Fremdverletzung	125
a) Aids-Fälle und geringes Erfolgseintrittsrisiko	125
b) Raser-Fälle und der Gedanke der Selbstgefährdung	126
C) Wer beherrscht das Risiko?	127
2. «Eventualvorsätzliche Einwilligung»	128
A) Anforderungen an die Intensität des zustimmenden Willens	128
B) Streifzug durch die Literatur: Wollen der Ursache gleich Wollen der Wirkung?	130
C) Zuschreibung «eventualvorsätzlicher Einwilligung»	131
a) «Systemwidrige Einwilligungsfiktion»?	131
b) Analogien aus den Aids- und Raser-Fällen	133
3. Unbefriedigende Verantwortungszuweisung	134
III. Dogmatische Absicherung der den Erfolg rechtfertigenden Einwilligung ins Risiko	135
1. Grundsatz tieferer Rechtfertigungsschwelle	135
2. (Vermeintliche) Besonderheiten in der Unrechtsstruktur des Fahrlässigkeitsdelikts	136
A) These einer Präponderanz des Handlungsunwerts	136
B) These eines Wegfalls des Erfolgsunwerts bei Aufhebung des Handlungsunwerts	140
3. (Echte) Besonderheit der mittelbaren Beziehung zwischen Handlung und Erfolg	141
A) Voluntative (Mindest-) Anforderungen	141
B) Kenntnis der Tragweite des Risikos	142
a) Risikowissen und Einverständnis mit der schadensverursachenden Risikohandlung	142
b) Abgrenzung der Verantwortungsbereiche	143

IV. Willensgefälle zwischen Täter und Opfer	143
1. Tätervorsatz als Fall überlegenen Sachwissens?	143
2. Problem Täter(eventual)vorsatz	145
V. Zusammenfassung	148
§ 6 Unvernünftige Risiken und andere Einwilligungsschranken	149
I. Beschränkte Disponibilität desjenigen, der Leib und Leben durch einen anderen gefährden lässt	149
II. Einwilligung in die fahrlässige Tötung	151
1. Fehlende Sperrwirkung von Art. 114 StGB	151
2. Einführung einer Vernünftigkeitsskontrolle	152
A) Abwägung zwischen Risikodimension und -zweck	152
B) Unvernunft als Einwilligungsschranke	153
C) Konkretisierung	153
a) Indisponibilität bei konkreter Lebensgefahr (und die guten Sitten)	153
b) Unvernünftiger Risikozweck	156
c) Verstoss gegen ein gesetzliches Gefährdungsverbot	158
3. Voreiligkeitsschutz (statt Ordnungsschutz)	158
III. Einwilligung in die fahrlässige schwere Körperverletzung	160
1. Beschränkter Anwendungsbereich	160
2. Uneingeschränkte Disponibilität	161
IV. Zusammenfassung	162
Zusammenfassung	163
Sachregister	167