

Das Gesetz in der strafrechtlichen Fallbearbeitung

Prof. Dr. Wolfgang Mitsch, Potsdam*

I. Einleitung	662
II. Fünf Beispiele	662
1. Vorbemerkung.....	662
2. Warum wird Vorsatz geprüft?.....	663
3. Wozu muss der Täter beim Versuch unmittelbar ansetzen?.....	664
4. Was ist Notwehr?	665
5. Wer ist Opfer einer Körperverletzung?.....	666
6. Was ist Gegenstand einer Sachbeschädigung?	667
III. Schluss	668

I. Einleitung

Juristisches Arbeiten ist Anwendung von Gesetzen, Vorschriften, Normen. „Anwendung“ bedeutet Suchen, Finden, Lesen, Auslegen, Verstehen der Normtexte und Subsumtion des Lebenssachverhalts unter diese Texte. Das alles lernt man im Studium und praktiziert der Studierende bei der Bearbeitung von Fällen in Übungen und im Examen. Langjährige Erfahrungen als Hochschullehrer und Prüfer haben dem *Verfasser* neben vielen anderen Eindrücken die ernüchternde Erkenntnis vermittelt, dass Studenten¹ und Prüfungskandidaten bei der Anfertigung strafrechtlicher Fallgutachten das Strafgesetz und die korrekte Arbeit mit ihm nicht immer ernst genug nehmen. Über einige offenbar unausrottbare Nachlässigkeiten im Umgang mit den Vorschriften des StGB soll hier berichtet werden. Zugleich werden Empfehlungen zur korrekten Arbeitsweise gegeben.

II. Fünf Beispiele

1. Vorbemerkung

Der Leser wird zu Folgendem vielleicht anmerken, es handele sich um Lappalien, um bagatellarische Unkorrektheiten oder Ungenauigkeiten im Formalen ohne Bedeutung für die inhaltliche Qualität des Textes. Das kann man so sehen und ich weiß, dass es Kollegen gibt, die diese Ansicht teilen. In der Tat erscheint es vertretbar, den hier monierten – meines Erachtens: schlechten – Gewohnheiten jegliche sachliche Relevanz abzusprechen und sie in die Kategorien bloßer Unsauberkeiten (Schönheitsfehler) einzuordnen. Bei dem sogleich (unten 2.) zu erörternden ersten Beispiel ist es ja tatsächlich so, dass der Bearbeiter des Falles mit seinem Text („T müsste vorsätzlich gehandelt haben“) zeigt, dass er über den Inhalt des subjektiven Tatbestandes einer Straftat informiert ist und dass er

* Der *Autor* ist emeritierter Professor für Strafrecht an der Universität Potsdam.

¹ Die der leichten Lesbarkeit geschuldete Verwendung des generischen Maskulinums in diesem Text umfasst selbstverständlich Personen jeden Geschlechts.

zu dessen Prüfung die richtigen Begriffe verwendet. Es trifft zu, dass es zur Findung und Begründung des richtigen Ergebnisses in erster Linie darauf ankommt. Aber ein strafrechtliches Fallgutachten ist ein Text, mit dem sein Verfasser sich an einen Leser wendet, dem er etwas mitteilt. Die Mitteilung lautet: „Ich erkläre Dir, wie sich die Personen strafbar gemacht haben, und ich begründe anhand des geltenden Rechts, warum das so ist.“ Das Fallgutachten bezieht sich also laufend auf geltendes Recht, im Strafrecht vor allem auf das Strafgesetzbuch in seiner aktuellen Fassung. Der Verfasser des Gutachtens legt dar, wie er dieses Recht auf den zu beurteilenden Sachverhalt anwendet. Kern dieser Arbeitsweise ist das Auffinden der einschlägigen Vorschriften (im StGB) und die Subsumtion des Sachverhalts (jeweils eines kleinen Ausschnitts des Falltextes) unter den Wortlaut dieser Vorschriften. Das ist banal und selbstverständlich. Aber die vollständige Abbildung dieser Selbstverständlichkeiten im Gutachtentext gehört nun einmal dazu, auch wenn es stellenweise um extrem einfache Operationen der Strafrechtsanwendung geht. Bestandteile des Bildes, die das Gutachten von der Arbeitsweise seines Verfassers zeichnet, sind unter anderem die Vorschriften, die als Prüfungsmaßstab herangezogen worden sind. Deshalb müssen die Vorschriften auch sichtbar gemacht werden, indem der Paragraph genannt wird, sofern notwendig auch der richtige Absatz, Satz (vgl. § 24 StGB), die Nr. (vgl. § 224 Abs. 1 StGB), der Buchstabe (vgl. § 315c Abs. 1 Nr. 2 StGB) sowie die Alternative (vgl. § 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB) oder Variante (vgl. § 30 Abs. 2 StGB).

2. Warum wird Vorsatz geprüft?

Nach Feststellung der objektiven Tatbestandsmäßigkeit folgt – jedenfalls bei vollendeten² Vorsatzdelikten³ – die Prüfung des subjektiven Tatbestandes. Die meisten Bearbeiter eines Falles leiten diese Prüfung – sofern sie den Gutachtenstil beherrschen⁴ – ein mit einem Satz wie: „T mü[ss]te vorsätzlich gehandelt haben“.⁵ Sodann fahren sie fort mit Bemerkungen zur Definition von „Vorsatz“, gegebenenfalls zur Erläuterung der unterschiedlichen Vorsatzarten (z.B. dolus eventualis) und schließlich zur Subsumtion des Sachverhalts. Auf die Frage, welche Vorschrift eigentlich anordnet, dass der subjektive Tatbestand Vorsatz voraussetzt, geben die meisten keine Antwort. Denn die Vorschrift – § 15 StGB – wird nicht erwähnt.

Das ist unverständlich, da eine Prüfungsstufe vorher (objektiver Tatbestand) eine Vorschrift genannt wurde, die den Bearbeiter anweist, welche Merkmale er im objektiven Tatbestand zu prüfen hat. Zu den Merkmalen „Sache“, „beweglich“ und „fremd“ werden im Kontext des objektiven Tatbestands des Diebstahls Bemerkungen gemacht, weil § 242 Abs. 1 StGB dazu auffordert. Die Vorschrift § 242 Abs. 1 StGB hat der Bearbeiter des Falles zuvor präsentiert, nämlich in der Überschrift und in dem die strafrechtliche Würdigung einleitenden Obersatz.⁶ Die Prüfung des objektiven Tatbestandes findet also im Fallgutachten nie ohne Anbindung an eine Vorschrift aus dem Besonderen Teil des StGB statt. Der Wortlaut dieser Vorschriften enthält aber überwiegend keinerlei Informationen zu den Bestandteilen des subjektiven Tatbestandes.⁷ Diese muss der Bearbeiter also entweder einer

² Zur Strafbarkeit des Versuchs hat sich die umgekehrte Prüfungsreihenfolge etabliert: Subjektiver Tatbestand (Tatentschluss) vor objektivem Tatbestand (Unmittelbares Ansetzen).

³ Bei Fahrlässigkeitsdelikten ist eine Unterteilung der Tatbestandsebenen in „objektiv“ und „subjektiv“ möglich, aber nicht üblich; *Hardtung/Putzke*, Examinatorium Strafrecht AT, 2016, Rn. 357.

⁴ Das ist in der Examensrealität eher die Ausnahme als die Regel.

⁵ *Kudlich*, Fälle zum Strafrecht, Allgemeiner Teil, 5. Aufl. 2025, S. 7.

⁶ *Kudlich*, Fälle zum Strafrecht, Allgemeiner Teil, 5. Aufl. 2025, S. 104.

⁷ Auf § 242 Abs. 1 StGB trifft das teilweise nicht zu, weil der Wortlaut sich auf das subjektive Tatbestandsmerkmal „Absicht rechtswidriger Zueignung“ bezieht. Der allgemeine Tatvorsatz, der auch beim Diebstahl zum sub-

anderen Vorschrift entnehmen oder aus einer „übergesetzlichen“ Sphäre erschließen. Zwar gibt es auch im Strafrecht Elemente der Straftat, zu denen man in keiner Norm des positiven Rechts Informationen findet. Das trifft z.B. auf die Rechtfertigungsgründe Einwilligung, mutmaßliche Einwilligung und Pflichtenkollision zu. Hier greift man deshalb auf Gewohnheitsrecht zurück.⁸ Beim subjektiven Tatbestand ist das aber anders. Mit § 15 StGB existiert eine Vorschrift, die klar, eindeutig und unmissverständlich das Vorsatz-Erfordernis festlegt.⁹ Wenn also der Bearbeiter richtig schreibt: „Der subjektive Tatbestand setzt Vorsatz voraus“, sollte er den Leser auch darüber in Kenntnis setzen, woher er das weiß: weil es in § 15 StGB steht. Es gibt absolut keinen vernünftigen Grund zum Verzicht auf die Erwähnung des einschlägigen Paragraphen an dieser Stelle des Gutachtens.¹⁰

Relativ verbreitet ist ein weiterer Fehler bei der Arbeit mit § 15 StGB, der von einigen der wenigen Bearbeiter gemacht wird, die überhaupt den § 15 StGB in den Text ihres Gutachtens aufnehmen: Der Paragraph wird an die falsche Position gesellt. Richtig ist es, die Vorschrift mit dem Satz zu verbinden, der aussagt, dass der subjektive Tatbestand Vorsatz voraussetzt. In seiner kürzesten Form lautet ein solcher Satz: „Erforderlich ist Vorsatz, § 15 StGB“ oder „Gemäß § 15 StGB ist Vorsatz erforderlich“. Manche schreiben aber: „Vorsatz ist Wissen und Wollen in Bezug auf die objektiven Tatbestandsmerkmale, § 15 StGB“. Der Satz drückt etwas Richtiges aus, die Beifügung des § 15 StGB an das Ende des Satzes ist aber irreführend. Sie erweckt nämlich den Eindruck, § 15 StGB definiere den Begriff „Vorsatz“ und stütze diesen auf ein kognitives und auf ein voluntatives Element. § 15 StGB enthält aber keine Vorsatzdefinition, sondern nur die Festlegung des Vorsatzerfordernisses als Voraussetzung der Strafbarkeit von Delikten wie z.B. Totschlag oder Diebstahl. Was Vorsatz ist und wie er von der Fahrlässigkeit abzugrenzen ist, regelt § 15 StGB nicht. Allenfalls für das Erfordernis der kognitiven Komponente des Vorsatzes darf eine Vorschrift als Quelle der Erkenntnis Erwähnung finden: Da § 16 Abs. 1 S. 1 StGB fehlende Kenntnis von zum Tatbestand gehörenden Umständen als Grund für Unvorsätzlichkeit nennt, ist umgekehrt die Kenntnis – bzw. Vorstellung – von diesen Umständen notwendige – aber nicht hinreichende¹¹ – positive Voraussetzung des Vorsatzes.

3. Wozu muss der Täter beim Versuch unmittelbar ansetzen?

Der objektive Tatbestand des Versuchsdelikts ist im Text des § 22 StGB abgebildet. Der Täter muss zur Verwirklichung des Tatbestandes unmittelbar ansetzen. Dabei richtet sich die Beurteilung nach des Täters „Vorstellung von der Tat“. Im Gutachten muss also die Prüfung des objektiven Tatbestandes eingeleitet werden mit einem Satz, der in etwa so lautet: „T müsste zur Verwirklichung des Diebstahlstatbestandes unmittelbar angesetzt haben“. Wie sicher viele Dozentenkollegen und Prüfer im Staatsexamen bestätigen können, schreiben aber die meisten Fallbearbeiter nicht „unmittelbares Ansetzen zur Verwirklichung des Tatbestandes“, sondern „unmittelbares Ansetzen zur Tat“.¹² Dagegen wäre nicht viel – außer eben, dass der Text des § 22 StGB anders aussieht – einzuwenden, wenn

jektiven Tatbestand gehört, findet in § 242 StGB jedoch keine Erwähnung, weshalb man auf § 15 StGB zurückgreifen muss; Eisele/Heinrich, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 3. Aufl. 2023, Rn. 170.

⁸ Zur Einwilligung Kudlich, Fälle zum Strafrecht, Allgemeiner Teil, 5. Aufl. 2025, S. 8.

⁹ Für Fahrlässigkeitsdelikte und manche erfolgsqualifizierte Delikte benötigt man § 15 StGB nicht, da das Wort „fahrlässig“ oder „Fahrlässigkeit“ oder „leichtfertig“ in allen einschlägigen Vorschriften des Besonderen Teils enthalten ist, z. B. §§ 222, 229, 251 StGB.

¹⁰ Valerius/Ruppert, Examenskurs Strafrecht, 2022, § 3 Rn. 67: zumindest bei der ersten Gelegenheit im Gutachten sollte § 15 StGB zitiert werden.

¹¹ Die herrschende Meinung stützt den Vorsatz noch auf ein voluntatives Element, zu dem sich § 16 Abs. 1 S. 1 StGB nicht verhält.

¹² Mitunter findet man diese sprachliche Verkürzung auch in der Literatur, vgl. Beulke/Zimmermann, Klausurenkurs im Strafrecht I, 9. Aufl. 2024, Rn. 91.

in der Sache beide Sätze dasselbe aussagen würden, die Verwendung des Wortes „Tat“ anstelle „Verwirklichung des Tatbestandes“ oder „Tatbestandsverwirklichung“ also strafrechtsdogmatisch nicht falsch wäre.¹³ Aber genau das ist zu bestreiten. Die Bedeutungsgehalte von „Tat“ und „Verwirklichung des Tatbestandes“ sind nicht identisch. Dabei geht es gar nicht einmal um den Unterschied von Tat im prozessualen und im materiellen Sinne. Gewiss kann im Kontext des § 22 StGB nicht der prozessuale Tatbegriff gemeint sein. Die Untauglichkeit des Wortes „Tat“ zur Bestimmung oder Beschreibung des objektiven Versuchstatbestandes hat ihren Grund darin, dass dieses Wort tatbestandlich neutral – man könnte auch sagen „leer“ – ist und keinerlei Orientierung bei der Prüfung der Strafbarkeitsvoraussetzung gewährt. „Tat“ kann alles sein. Zudem begeht der Täter ja immer eine Tat, wenn Anlass besteht, zu prüfen, ob er sich wegen eines Versuchs strafbar gemacht hat. Ohne irgendeine Handlung des Menschen hat es überhaupt keinen Sinn, Strafbarkeit in Erwägung zu ziehen. Zur Tat hat der Täter nicht nur angesetzt, er hat die Tat begangen. Die Frage ist, ob diese Tat ein unmittelbares Ansetzen zur Verwirklichung eines *bestimmten Tatbestandes* ist. Setzt sich jemand im Zustand alkoholbedingter Fahruntüchtigkeit in einen Pkw, um mit diesem eine fünf Kilometer entfernte Tankstelle aufzusuchen, wo der Täter einen Raub begehen will, kann man ohne Weiteres behaupten, er setze zu einer Tat an, nämlich zum Fahren mit dem Pkw im Zustand alkoholbedingter Fahruntüchtigkeit. Diese Feststellung hilft aber bei der Prüfung von Strafbarkeit wegen versuchten Raubes (§§ 249, 22 StGB) überhaupt nichts. Die im Ergebnis zweifellos richtige Aussage, dass Strafbarkeit wegen versuchten Raubes nicht begründet worden ist, lässt sich nicht mit der Bemerkung überzeugend begründen, der Täter habe nicht „zur Tat“ unmittelbar angesetzt.¹⁴ Die Begründung muss lauten, dass die Handlung nicht ausreicht, um als unmittelbares Ansetzen zur Verwirklichung des Tatbestandes „Raub“ bezeichnet werden zu können. Verwirklicht werden Tatbestände immer durch Handlungen, die das Handlungsmerkmal des Tatbestandes erfüllen. Dazu muss der Täter unmittelbar ansetzen, beim Diebstahlsversuch also zur „Wegnahme“ oder beim Körperverletzungsversuch zur „körperlichen Misshandlung“.¹⁵ Zur Präzisierung kann man daher dem Einleitungssatz, in dem nur der Text des § 22 StGB zitiert wird, einen Satz folgen lassen, in dem das unmittelbare Ansetzen zu diesem Handlungsmerkmal in Beziehung gesetzt wird: „Mit seiner Handlung (z.B. dem Einsteigen in die Wohnung) müsste der Täter unmittelbar zu einer Handlung angesetzt haben, die das Tatbestandsmerkmal ‚Wegnahme‘ erfüllt.“

4. Was ist Notwehr?

Die Prüfung des Rechtfertigungsgrundes „Notwehr“ (§ 32 StGB) wird in studentischen Übungsarbeiten und in Fallgutachten von Examenkandidaten üblicherweise mit folgender Formel eingeleitet: „Erforderlich ist eine Notwehrlage, eine Notwehrhandlung und ein Verteidigungswille“. Im Text des § 32 StGB finden sich diese Worte nicht. Gleichwohl ist diese zusammenfassende Beschreibung der Rechtfertigungsvoraussetzungen richtig. Auch ist es didaktisch durchaus sinnvoll, der Notwehrprüfung eine grobe Struktur zu geben, indem zunächst die situativen Bedingungen geklärt werden und daran anschließend die in dieser Situation richtige Handlung gewürdigt wird. Lehrbücher zum Allgemeinen Strafrecht gehen auch so vor.¹⁶ Andererseits ist in Fallgutachten die Erwähnung von

¹³ Schief ist die bei *Schlehofer/Putzke/Scheinfeld*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 2. Aufl. 2024, Rn. 771 ff., mehrfach anzutreffende Wendung „unmittelbares Ansetzen zum Versuch“. Zum Versuch setzt der Täter nicht an, den Versuch begeht, er, wenn er unmittelbar – zur Verwirklichung des Tatbestandes – ansetzt.

¹⁴ Wenig hilfreich ist im Übrigen auch die beliebte Floskel „Jetzt geht's los!“.

¹⁵ *Hardtung/Putzke*, Examinatorium Strafrecht AT, 2016, Rn. 1150.

¹⁶ Exemplarisch *Valerius/Ruppert*, Examenkurs Strafrecht, 2022, § 4 Rn. 16.

„Notwehrlage“ und „Notwehrhandlung“ nicht unbedingt notwendig, man könnte auch sagen, sie ist überflüssig. Denn zu prüfen sind die Voraussetzungen, die das Gesetz nennt, und zwar in der sinnvollen Reihenfolge, die das Gesetz ebenfalls vorgibt. Dass diese Einzelmerkmale eine Notwehrlage und eine Notwehrhandlung bilden, ist eine Erkenntnis, die vielleicht dem allgemeinen Verständnis des Rechtfertigungsgrundes Notwehr zuträglich ist, die strafrechtliche Würdigung eines konkreten Falles indessen nicht voranbringt. Hat man die Erfüllung der Notwehrmerkmale „Angriff“, „gegenwärtig“ und „rechtswidrig“ festgestellt, erzeugt die Aussage, dass eine Notwehrlage vorliege, keinen Mehrwert. Sie ist deshalb verzichtbar.

Worauf man nicht verzichten darf, was aber leider die meisten Fallbearbeiter tun, ist die Prüfung, ob die tatbestandsmäßige Handlung des Täters eine „Verteidigung“ ist. Es ist unverständlich, dass in den Fallgutachten regelmäßig nach Bejahung der „Notwehrlage“ mit Ausführungen zu „Geeignetheit“ und „Erforderlichkeit“ fortgefahren wird, dabei aber kein Wort zur Eigenschaft „Verteidigung“ verloren wird.¹⁷ Dieses Merkmal wird übersprungen bzw. ausgelassen. Sachlich verbirgt sich hinter „Verteidigung“ die Beschränkung der Rechtfertigung auf Rechtsgutsbeeinträchtigungen zum Nachteil des Angreifers.¹⁸ „Kollateralschäden“ an Rechtsgütern nichtangreifender Dritter sind keine Verteidigung.¹⁹ Zwar enthalten die Fallgutachten überwiegend die zutreffende Aussage, dass die Beeinträchtigung von Nichtangreifern durch eine angriffsabwehrende Handlung nicht durch Notwehr gerechtfertigt ist. Die wenigsten begründen das aber mit der Erklärung, dass die Gefährdung oder Verletzung des Nichtangreifers keine Verteidigung ist. Verhängnisvoll auswirken kann sich die Ignorierung des Verteidigungs-Merkmals, wenn im Fall einer Nichtangreiferverletzung das richtige Ergebnis „keine Rechtfertigung durch Notwehr“ damit begründet wird, dass die Handlung nicht „erforderlich“ sei. Dann besteht nämlich die Gefahr, dass auf der Stufe der „Schuld“ auf den entschuldigenden Notwehrexzess (§ 33 StGB) eingegangen und dabei angenommen wird, es handele sich um Überschreitung der Notwehrgrenze „Erforderlichkeit“. Das wäre ein „intensiver Notwehrexzess“, auf den § 33 StGB anwendbar ist. In Wahrheit handelt es sich aber bei der Verletzung eines unbeteiligten Dritten um einen „Exzess“, der in der Literatur als „räumlich-extensiver“ Notwehrexzess bezeichnet wird.²⁰ Dieser wird von § 33 StGB nicht erfasst.²¹

5. Wer ist Opfer einer Körperverletzung?

In allen StGB-Vorschriften des siebzehnten Abschnitts des Besonderen Teils wird das Opfer einer Körperverletzung als „andere Person“ bezeichnet. Ob es einen Grund dafür gibt, nicht wie bei den Tötungsdeliktvorschriften (§§ 211 ff. StGB) die Vokabel „Mensch“ zu verwenden²², sei dahingestellt. Sachlich stehen hinter den unterschiedlichen Worten keine unterschiedlichen Gegenstände. Mit „Person“ meint das Gesetz in § 223 StGB einen (lebenden) Menschen. An Tieren kann man weder Mord und Totschlag noch Körperverletzung begehen. In den schriftlichen Arbeiten der Studenten

¹⁷ Ein Vorwurf ist auch Autoren von Lehrdarstellungen zu machen, die in ihren Texten das Merkmal „Verteidigung“ ebenfalls unterschlagen, z.B. *Eisele/Heinrich*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 3. Aufl. 2023, Rn. 224; *Gropp/Sinn*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 5. Aufl. 2020, § 5 Rn. 147 ff.; *Frisch*, Strafrecht, 2022, § 4 Rn. 126, 127; *Valerius/Ruppert*, Examenskurs Strafrecht, 2022, § 4 Rn. 16; richtig *Harnisch/Knaupe/Schröder*, Falltraining Strafrecht, Allgemeiner Teil, 2023, Rn. 95.

¹⁸ Gering ist daher der Informationsgehalt der Definition von „Verteidigung“ bei *Fahl/Winkler*, Definitionen und Schemata im Strafrecht, 10. Aufl. 2024, S. 35: „Abwehr des Angriffs“.

¹⁹ *Schlehofer/Putzke/Scheinfeld*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 2. Aufl. 2024, Rn. 340.

²⁰ *Zieschang*, in: LK-StGB, Bd. 3, 13. Aufl. 2019, § 33 Rn. 15.

²¹ *Eisele*, in: *Baumann/Weber/Mitsch/Eisele*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 13. Aufl. 2021, § 18 Rn. 58.

²² Umgekehrt kann man mit Blick auf §§ 211 ff. StGB fragen, warum dort nicht – wie in § 223 StGB – explizit von einem „anderen“ Menschen die Rede ist.

und Examenskandidaten wird die Prüfung des objektiven Körperverletzungstatbestandes üblicherweise mit Bemerkungen zu „körperliche Misshandlung“ und „Gesundheitsschädigung“ eingeleitet. Dass diese tatbestandsmäßigen Handlungen sich gegen eine „andere Person“ richten müssen, wird regelmäßig im Gutachten nicht angesprochen.²³ Darauf wird allenfalls bei der Würdigung von Sachverhalten eingegangen, in denen sich jemand selbst verletzt hat oder ein Tatbeteiligter von einem anderen Tatbeteiligten (gemeinschaftliches Handeln zweier Mittäter verletzt einen von ihnen) verletzt worden ist. Korrekte Gesetzesanwendung besteht aber auch in den unproblematischen Fällen darin, dass das zum objektiven Tatbestand gehörende Opfermerkmal zumindest kurz erwähnt wird. Zudem gibt es einen problematischen Fall, in dem sich der Bearbeiter sogar tiefgründig der Frage widmen muss, was überhaupt eine „Person“ i.S.d. § 223 StGB ist. Das sind die Fälle „präntaler“ Schädigung einer Leibesfrucht (nasciturus), die zur Folge hat, dass das Kind schon bei der Geburt eine Behinderung hat und fortan mit diesem Handicap leben muss. Zwar findet man die Lösung eines solchen Falles nicht allein mit Gedanken zum Wesen der „Person“ im rechtlichen Sinne. Aber in der rechtlichen Begründung des Ergebnisses ist das Wort „Person“ unverzichtbar. Denn die einhellige Auffassung, dass die bereits im Stadium der Schwangerschaft am Körper der Leibesfrucht eingetretene Schädigung keine tatbestandsmäßige Körperverletzung ist, lässt sich allein damit begründen, dass der nasciturus keine „Person“ ist. Davon geht jedenfalls der Gesetzgeber aus und Rechtsprechung und Strafrechtswissenschaft widersprechen dem nicht.²⁴

6. Was ist Gegenstand einer Sachbeschädigung?

Sachbeschädigung ist einer der einfachsten Straftatbestände im Besonderen Teil des StGB, die Prüfung seiner Strafbarkeitsvoraussetzungen ist in der Regel sehr leicht. Auf der Ebene des objektiven Tatbestandes kann man kaum etwas falsch machen. Klausurprobleme, die im Kontext des § 303 StGB gelöst werden müssen, sind hauptsächlich solche des Allgemeinen Teils. Dennoch gibt es erstaunlicherweise eine Unkorrektheit im Umgang mit dem Wortlaut des § 303 Abs. 1 StGB, die bei der Korrektur und Begutachtung von Übungs- und Examensarbeiten immer wieder zu beobachten ist: Der Bearbeiter stellt – gemessen am Sachverhalt zutreffend – fest, dass das von der Tat betroffene Objekt eine „fremde bewegliche Sache“ ist. Damit drückt er also konkludent aus, zur Erfüllung des objektiven Tatbestandes müsse eine „Sache“ vorliegen und diese müsse „fremd“ und „beweglich“ sein. Bei genauem Hinschauen ist jedoch unübersehbar, dass der Text des § 303 Abs. 1 StGB das Merkmal „beweglich“ nicht enthält. Es wäre ja auch vollkommen unsinnig, wenn Sachen, die wie Gebäude oder Bäume mit Grund und Boden fest verbunden und deshalb unbeweglich sind, nicht tatbestandsmäßig beschädigt oder zerstört werden könnten. Was explizit in der Spezialvorschrift § 305 Abs. 1 StGB ausgedrückt ist, trifft auch auf den Grundtatbestand § 303 Abs. 1 StGB zu.²⁵ Die Aussage, nur bewegliche Sachen könnten Objekt von tatbestandsmäßiger Sachbeschädigung sein, ist schlicht falsch. Psychologisch ist dieser Fehler erklärbar: Studierende prägen sich beim Erlernen der Eigentumsdelikte in erster Linie die Tatbestandsmerkmale des Diebstahls²⁶ und der Unterschla-

²³ Auch *Fahl/Winkler*, Definitionen und Schemata im Strafrecht, 10. Aufl. 2024, erwähnen das Merkmal „Person“ in ihrem Kapitel zu „Straftaten gegen die körperliche Unversehrtheit (S. 96 ff.) nicht.

²⁴ *Rengier*, Strafrecht, Besonderer Teil II, 26. Aufl. 2025, § 13 Rn. 2.

²⁵ *Hecker*, in: *Tübinger Kommentar, Strafgesetzbuch*, 31. Aufl. 2025, § 303 Rn. 4; *Rengier*, Strafrecht, Besonderer Teil I, 27. Aufl. 2025, § 24 Rn. 6.

²⁶ Streng genommen ist auch bei § 242 StGB das Wort „beweglich“ im Normtext überflüssig, weil die notwendige Beweglichkeit im Merkmal „Wegnahme“ enthalten ist. Schließlich genügt es, wenn eine unbewegliche Sache durch den Gewahrsamsbruch beweglich gemacht wird, *Rengier*, Strafrecht Besonderer Teil I, 27. Aufl. 2025, § 2 Rn. 8.

gung ein. Die drei Worte „fremde bewegliche Sache“ setzen sich dann im Kopf dermaßen fest, dass sie bei der Prüfung des § 303 StGB automatisch abgerufen werden. Besser – und einfacher – wäre ein Blick in den Gesetzestext. Was dort steht, braucht nicht auswendig gelernt zu werden.

III. Schluss

Im Rückblick erweist sich für den Leser der Gegenstand dieser kritischen Betrachtung von Fundstücken aus studentischen Fallbearbeitungen als eine Ansammlung von „Peanuts“, von denen die Beurteilung der Leistung nicht abhängt. Mag sein, dass diese Ansicht von Prüfern geteilt wird. Darauf verlassen würde ich mich als Examenskandidat nicht. Der Volksmund sagt: „Kleinvieh macht auch Mist“ oder „Steter Tropfen höhlt den Stein“. Für sich gesehen bagatellarische Mängel können beachtliches Gewicht generieren und die Gesamtbewertung negativ beeinflussen, wenn sie in einer Arbeit gehäuft auftreten. Das war in einer Examensklausur, die der Verfasser vor Kurzem zu begutachten hatte, der Fall. Die dabei gemachten Beobachtungen gaben den Anstoß zum Schreiben dieses Textes. Zudem sind diese kleinen Nachlässigkeiten zumindest Anzeichen eines Mangels an Sorgfalt und Arbeitsmoral. Es ist einfach bequemer, das kürzere Wort „Tat“ zu schreiben als das längere „Tatbestandsverwirklichung“ oder gar „Verwirklichung des Tatbestandes“. Bequemlichkeit ist ein guter Freund von Faulheit. Man sollte den ungünstigen Eindruck, den eine solche Arbeitsweise beim Prüfer hinterlässt, nicht unterschätzen. Wie dieser sich über eine unsaubere, unleserliche Handschrift und sonstige Unästhetik des Textes ärgert, so registriert er mit Missfallen auch Nachlässigkeiten im Umgang mit dem Gesetz und dem Wortlaut von Vorschriften. Korrektes Arbeiten mit dem Gesetz ist im juristischen Beruf ein absolutes „muss“. Dahinter sollte der werdende Jurist in der Phase der Vorbereitung auf den Beruf nicht zurückbleiben.