

1. Teil: Allgemeiner Teil I: Grundlagen und Lehre von der Straftat

1. Kapitel: Einführung

I. Gerichtliches Strafrecht als Rechtsgebiet

Jene Werte, die den Menschen in einer demokratischen Gesellschaft besonders wichtig sind, zB Leben, Vermögen, aber auch etwa die Umwelt oder die Entscheidungsfreiheit bei demokratischen Wahlen, werden von der Rechtsordnung geschützt. Das Privatrecht und das öffentliche Recht enthalten Regeln, wie bei einem Verstoß der rechtmäßige Zustand wieder herzustellen ist. Das Kriminalstrafrecht (= gerichtliches Strafrecht) ergänzt diesen Schutz, indem es (nur) **besonders schwerwiegende Angriffe gegen besonders bedeutsame Rechtsgüter zusätzlich** mit Strafe bedroht. Zu diesen strafrechtlich geschützten Rechtsgütern gehören etwa das Leben, die körperlichen Unversehrtheit, die Freiheit oder die Privatsphäre, aber auch Rechtsgüter, die für die Allgemeinheit besonders wichtig sind, wie zB die Umwelt als Lebensgrundlage für die Menschen.

Nur besonders verwerfliche Rechtsgutsverletzungen sind mit (Kriminal-) Strafe bedroht. Sie ist ein Übel – Freiheitsentzug, Vermögensseinbuße – das dem Täter bewusst und gewollt zugefügt wird. Damit ist sie die am stärksten eingreifende Sanktion, die dem Staat zur Verfügung steht. In ihr kommt auch staatliche Missbilligung zum Ausdruck: ein **Unwerturteil** über den Täter wegen seiner Tat, eine negative Bewertung seines Verhaltens. Dieses **Stigma** unterscheidet die Strafe von anderen Rechtsfolgen, durch die der Einzelne ebenfalls eine Einbuße an Rechtsgütern hinnehmen muss, wie etwa der Vorschreibung einer Steuer udgl. Strafrecht greift also schwerwiegender als andere Rechtsgebiete in die Freiheiten und Rechte des Bürgers ein. Das macht erforderlich, dass eine Strafe nur durch ein unabhängiges und unparteiisches **Gericht** aufgrund einer Anklage der **Staatsanwaltschaft** in einem **fairen Verfahren** und unter Gewährleistung der **Verteidigungsrechte** des Beschuldigten verhängt werden darf (siehe unten 4. Teil: Strafverfahren, S 108 ff).

Ein zu einer Strafe verurteilter Täter ist als Krimineller „**vorbestraft**“. Seine Verurteilung wird ins **Strafregister** eingetragen. Praktisch kann das für die verurteilte Person auch nach Vollzug der Strafe sehr belastend sein, weil uU bei einer Bewerbung um einen bestimmten Job ein Strafregistrauszug als Nachweis der Unbescholtenheit vorgelegt werden muss. Und das kann der Betreffende uU eben nicht, wenn die Verurteilung noch im Strafregister aufscheint. Sie wird erst nach einer bestimmten Frist „getilgt“.

Nur im gerichtlichen Strafrecht gibt es eine solche Vorstrafenwirkung. In anderen Rechtsgebieten werden zwar bestimmte Folgen ebenfalls als „Strafe“ bezeichnet. Sie sind aber gerade nicht mit dem Stigma einer Kriminalisierung verbunden. So ist eine **Verwaltungsstrafe** von Verwaltungsbehörden durch Bescheid und Organmandat verhängt und hat keine Vorstrafenwirkung. Abgesehen davon ist in diesem Bereich die Geldstrafe die typische Sanktion, zB bei Geschwindigkeitsüberschreitungen im Straßenverkehr oder beim Falschparken. Und selbst wenn ausnahmsweise Freiheitsstrafen in Betracht kommen, dürfen Verwaltungsbehörden nur Freiheitsstrafen bis zu sechs Wochen verhängen (Art 3 Abs 2 des Bundesverfassungsgesetzes über den Schutz der persönlichen Freiheit, = BVGPersFr). Falls in erster Instanz eine unabhängige Behörde entscheidet, darf die Freiheitsstrafe bis zu drei Monate betragen. Höhere Freiheitsstrafen dürfen hingegen nur von ordentlichen Gerichten ausgesprochen werden.

Der Gesetzgeber ist weitgehend frei in seiner Entscheidung, ob er eine Frage im Verwaltungs- oder im Kriminalstrafrecht regelt. Die Grenzen bilden zum einen das **Sachlichkeitsgebot** der Verfassung, das willkürliche Regelungen verbietet. Zum anderen muss der Gesetzgeber besonders schwere Straftaten, wie zB Mord und politische Delikte, ordentlichen **Gerichten mit Laienbeteiligung** zuteilen (Art 91 B-VG), weil es eine Beteiligung von Geschworenen und Schöffen als Laienrichter in der Verwaltung nicht gibt. Trotzdem soll gerichtliches Strafrecht wegen seiner besonderen Folgen (insb Höhe und Intensität der Strafe sowie Vorstrafenwirkung) aber nur dort zum Einsatz kommen, wo derselbe Regelungszweck nicht mit Mitteln des Privat- oder Verwaltungsrechts erreicht werden kann (**Ultima ratio Prinzip**).

Die **Konventionalstrafe** ist ein vertraglich vereinbarter pauschaler Schadenersatz im Zivilrecht (§ 1336 ABGB) und keine gerichtliche Strafe. Sie wird auch Pönale oder Vertragsstrafe genannt.

Die **Disziplinarstrafe** findet sich im Berufsrecht verschiedener Berufe für berufliches Fehlverhalten. So können etwa (Landes-, Bundes-, Gemeinde-)Beamte typischerweise nach deren jeweiligem Dienstrecht für Fehlverhalten mit den Disziplinarstrafen des Verweises, einer Geldbuße oder auch der Entlassung sanktioniert werden. Solche Maßnahmen finden sich auch etwa im Berufsrecht der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte oder der Ärztinnen und Ärzte.

Schließlich sind auch **Zwangs- und Beugemittel**, die zB im Strafprozess gegen einen Zeugen, der unberechtigt die Aussage verweigert, verhängt werden können, keine Strafe iSd gerichtlichen Strafrechts.

In diesem Skriptum geht es nur um das gerichtliche Strafrecht, auch **Kriminalstrafrecht** genannt.

II. Aufgabe und Legitimation des gerichtlichen Strafrechts

Straftatbestände sind Verhaltensregeln. Die Strafdrohung soll von ihrer Begehung abhalten und dadurch die dahinterstehenden Rechtsgüter schützen. Sie dient also der Prävention: Bestraft wird, damit in Zukunft keine (weiteren) Taten begangen werden. Dementsprechend soll die Strafe

- einerseits auf der Ebene der **Spezialprävention** wirken, dh durch Einfluss auf den Einzelnen. Der Täter soll durch die Erfahrung der Strafe von der Begehung weiterer Taten abgehalten werden;
- andererseits die **Generalprävention** stärken, indem die Verhängung einer Sanktion der Allgemeinheit bewusst macht, dass der Staat Verbrechen nicht hinnimmt, sondern mit einem Unwerturteil ahndet. Dadurch soll erstens die Geltung der verletzten Verbotsnorm bekräftigt und das Rechtsbewusstsein der Gesellschaft verfestigt werden: **positive Generalprävention, Rechtsbewährungsfunktion**. Zweitens sollen potenzielle Rechtsbrecher angesichts der Strafe von der Begehung einer Straftat abgeschreckt werden: **negative Generalprävention**.

Vergeltung, indem die Strafe das mit der Straftat begangene Unrecht ausgleichen und dadurch die Gerechtigkeit wieder hergestellt werden soll, ist hingegen kein anerkannter Zweck der Strafe mehr: Als staatliche Reaktion ist sie an einen in die Zukunft wirkenden Nutzen für die Gesellschaft gebunden – die Verhütung von Straftaten – und verfolgt gerade keine metaphysischen Ziele. Wenn das Gesetz auf die Strafzwecke Bezug nimmt, ist daher ausschließlich von Spezial- und Generalprävention die Rede.

Vom Zweck der Strafe ist ihre **Legitimation** zu unterscheiden, lässt sich doch allein aus der Wirksamkeit eines Mittels – hier: der Strafe für den Rechtsgüterschutz – noch keine Rechtfertigung gegenüber dem Betroffenen ableiten. Diese liegt viel mehr einerseits in der **Unverzichtbarkeit des**

Strafrechts, die wiederum mit der positiven Generalprävention verbunden ist: Würde der Staat auf schwere Normverletzungen nicht strafend reagieren, würde er als Inhaber des Gewaltmonopols versagen. Selbstjustiz wäre die geradezu zwangsläufige Folge.

Dass andererseits der Einzelne für diese unverzichtbare staatliche Reaktion herangezogen werden darf, indem ihm eine Strafe zugefügt wird, lässt sich vor dem Hintergrund des **Schuldprinzips** erklären (§ 4 StGB, siehe auch unten S 40 ff): Das Unwerturteil und Übel der Strafe darf nur gegen einen Täter verhängt werden, dem die Straftat persönlich zum Vorwurf gemacht werden kann. Strafbar ist dementsprechend nur, wer schuldhaft gehandelt hat (§ 4 StGB). Die Schuld ist sodann die Grundlage für die Strafbemessung (siehe unten 3. Teil: AT II, S 102 ff).

Mit der Verhängung von Strafen gehen Grundrechtseingriffe (zB Freiheitsentzug) einher. Auch deshalb sollte Kriminalstrafrecht nur dort zur Anwendung kommen, wo es wirklich notwendig ist, um die Menschen und ihre Rechtsgüter in der Gesellschaft zu schützen.

III. Reaktionsmöglichkeiten auf Straftatbegehung

Neben der **Geld- und Freiheitsstrafe** ist mittlerweile für mehr als die Hälfte aller Strafverfahren die sog **Diversion** eine wesentliche für den Rechtsbrecher belastende Reaktionsmöglichkeit, dies jedoch ohne (stigmatisierende) Vorstrafenwirkung (§§ 198 ff StPO).

Das Strafrecht kennt auch schuldunabhängige **vorbeugende Maßnahmen** wie die Unterbringung in einem forensisch-therapeutischen Zentrum, die Unterbringung entwöhnungsbedürftiger Rechtsbrecher, die Unterbringung gefährlicher Rückfallstäter sowie gefährlicher terroristischer Straftäter (§§ 21 ff StGB). Auch vermögensrechtliche Anordnungen sind denkbar, um gefährliche Tatmittel („Einziehung“, § 26 StGB) oder Gewinne aus einer Straftat („Verfall“, § 20 StGB) aus dem Verkehr zu ziehen.

Gerichtliche Strafsanktionen können nicht nur natürliche Personen, sondern auch juristische Personen treffen (**Verbandsverantwortlichkeitsgesetz**, VbVG). Zu den strafrechtlichen Reaktionsformen siehe genauer unten 3. Teil: AT II, S 98 ff).

IV. Einteilung des Kriminalstrafrechts

A. Einteilung nach Teilbereichen

Das gerichtliche Strafrecht besteht aus vier Teilbereichen: Gegenstand des **Allgemeinen Teils I** (= AT I) sind allgemeine Normen, die für jede Fallprüfung relevant sind und die allgemeinen Voraussetzungen der Strafbarkeit beschreiben. Dabei geht es zB um Fragen von Vorsatz und Fahrlässigkeit, Rechtfertigung oder Schuld. §§ 1 bis 17 StGB behandeln diese Fragen. Sofern es in anderen Gesetzen keine Sonderbestimmungen gibt, gelten diese Normen auch über das StGB hinaus für das so genannte Nebenstrafrecht. Sonderregeln finden sich zB im Finanzstrafgesetz (= FinStrG), im Jugendgerichtsgesetz (= JGG) und im VbVG.

Die Bestimmungen über den **Allgemeinen Teil II** (= AT II; §§ 18 ff StGB) beschäftigen sich mit den Folgen einer Straftat, also mit den Strafarten, weiteren Sanktionen und vorbeugenden Maßnahmen sowie der konkreten Strafbemessung und weiteren Aspekten, die damit zusammenhängen, wie zB mit der bedingten Strafnachsicht. Diese Regeln können erst zur Anwendung kommen, wenn feststeht, dass eine Person eine Straftat begangen hat.

Im **Besonderen Teil** des Strafrechts (= BT; im StGB ab § 75 StGB) finden sich die Umschreibungen der eigentlichen Delikte, also der konkreten strafbaren Handlungen. Die Delikte, die die Rechtsgüter des Einzelnen schützen, zB das Leben vor vorsätzlicher Tötung (§ 75 StGB, Mord) oder Vermögensgegenstände vor vorsätzlicher Wegnahme (§ 127 StGB, Diebstahl), sind im **BT I** (§§ 75 bis 168g StGB) geregelt. Der **BT II** (ab § 169 StGB) umfasst Delikte zum Schutz von Rechtsgütern der Allgemeinheit bzw des Staates, zB die Verlässlichkeit von Urkunden gegenüber Fälschung (§ 223 StGB, Urkundenfälschung) oder die Umwelt vor möglicherweise schädlichen Verunreinigungen (§ 180 StGB; vorsätzliche Beeinträchtigung der Umwelt). Vereinzelt hat der Gesetzgeber auch Sonderregeln gegenüber dem AT I vorgesehen, zB den Aussagenotstand (§ 290 StGB) als besonderen Entschuldigungsgrund (und damit Strafflosigkeitsgrund) bei einer Falschaussage.

Das Verfahren zur Aufklärung von Straftaten wird schließlich im **Strafverfahrensrecht** normiert. Diese Bestimmungen betreffen die kriminalpolizeilichen und staatsanwaltschaftlichen Ermittlungen am Beginn eines Strafverfahrens, gefolgt von den Regeln über die Hauptverhandlung, Urteilsfällung und das Rechtsmittelverfahren bis hin zum Vollzug allenfalls verhängter Strafen.

B. Wesentliche Rechtsquellen für diese Teilbereiche

Die wichtigste Rechtsquelle in Bezug auf den Allgemeinen wie Besonderen Teil des Strafrechts ist zweifellos das **Strafgesetzbuch** (= StGB). Die Bestimmungen des Allgemeinen Teils betreffend Jugendliche und Junge Erwachsene im **JGG** und für juristische Personen im **VbVG** sind eine wichtige Ergänzung. Manchmal findet sich die Bezeichnung „**Kernstrafrecht**“ als Oberbegriff für diese Regeln. Strafrechtliche Regelungen außerhalb dieses Bereichs werden häufig als „**Nebenstrafrecht**“ bezeichnet. Praktisch besonders wichtig sind etwa das Suchtmittelgesetz (= SMG), das FinStrG, das Militärstrafgesetz (= MilStG) und das Verbotsgesetz (= VerbotsG).

Hauptquelle für Verfahrensregelungen ist die **StPO**, die auch Bestimmungen über den Vollzug von Geldstrafen beinhaltet. Weitere Regelungen über den Vollzug von Strafen finden sich im Gerichtlichen Einbringungsgesetz (= GEG) und, va für den Vollzug von Freiheitsstrafen, im Strafvollzugsgesetz (= **StVG**). Auch das Regelungsregime für das Strafverfahren inkl Strafvollzug wird durch Bestimmungen in weiteren Gesetzen, wie zB dem JGG, ergänzt.

V. Auslegungsprinzipien im Strafrecht

Das gerichtliche Strafrecht folgt für die Sinnermittlung einer Norm den klassischen vier Auslegungsmethoden: So beginnt die Interpretation auch im Kriminalstrafrecht mit der **Wortinterpretation** (= grammatikalische / grammatisch-logische Interpretation). Darüber hinaus spielen die Methoden der **systematischen, historischen und teleologischen Interpretation** eine wichtige Rolle. Zur Erklärung dieser Methoden darf auf Teil II Privatrecht des Skriptums zur Einführung in die Rechtswissenschaften verwiesen werden. Im Kriminalstrafrecht gelten darüber hinaus aber einige Besonderheiten.

A. Das „Analogieverbot“ (nulla poena sine lege stricta)

Im materiellen Strafrecht zieht § 1 StGB eine strenge Grenze für die Gesetzesauslegung. Strafen oder vorbeugende Maßnahmen dürfen nur wegen einer Tat verhängt werden, die **unter eine ausdrückliche Strafdrohung** fällt und das schon zum Zeitpunkt ihrer Begehung. Ob das der Fall ist, ist am äußerst möglichen Wortsinn der Bestimmung festzumachen. Wird diese Grenze überschritten und eine Strafnorm in analoger Anwendung des tatsächlichen Straftatbestandes gewissermaßen „erfunden“, liegt eine verbotene Analogie zu Lasten der handelnden Person vor. Sie darf nicht bestraft werden.

Beispiel: Ohne X um Erlaubnis zu fragen, borgt sich A das Fahrrad des X für eine Spritztour aus. Danach stellt er es zurück. – Es handelt sich bei dieser Tat um einen unbefugten Gebrauch des Fahrrades. Dafür könnte man an die Strafnorm des § 136 StGB (unbefugter Gebrauch von Fahrzeugen) denken. Allerdings lautet die Strafnorm: „Wer ein Fahrzeug, das zum Antrieb mit Maschinenkraft eingerichtet ist, ohne Einwilligung des Berechtigten in Gebrauch nimmt, ...“. Ein klassisches Fahrrad erfüllt diese Anforderung nicht. Fahrzeuge unter § 136 StGB zu subsumieren, die nicht zum Antrieb mit Maschinenkraft eingerichtet sind, würde den äußerst möglichen Wortsinn sprengen. Die Bestrafung des A nach § 136 StGB würde daher § 1 StGB verletzen; eine solche Analogie ist unzulässig.

Diese besondere Beschränkung dient der **Rechtssicherheit** für den Normadressaten. Gerade in Anbetracht der Schwere der Strafsanktionen inkl Vorstrafenwirkung muss für den Normadressaten vorweg klar erkennbar sein, welches Verhalten strafbar und welches straflos ist. Nur dann kann er sein Verhalten entsprechend steuern und nur dann ist bei einem Fehlverhalten auch der strafrechtliche Vorwurf sachgerecht.

§ 1 StGB verbietet somit die Neuschaffung oder Ausdehnung von Strafvorschriften, Strafen und vorbeugenden Maßnahmen ohne gesetzliche Grundlage. Von dieser Reichweite miterfasst sind auch die Regeln des Allgemeinen Teils I. So ist es verboten, den Vorsatz zu Lasten des Täters auszudehnen oder etwa auch Entschuldigungsgründe zu Lasten des Täters zu reduzieren.

Beispiel: So sieht etwa § 10 Abs 1 StGB vor, dass jemand, der eine mit Strafe bedrohte Tat begeht, um einen unmittelbar drohenden bedeutenden Nachteil von sich oder einem anderen abzuwenden, entschuldigt ist, wenn der aus der Tat drohende Schaden nicht unverhältnismäßig schwerer wiegt als der Nachteil, den sie abwenden soll, und in der Lage des Täters von einem mit den rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen kein anderes Verhalten zu erwarten war. – Aufgrund § 1 StGB ist es unzulässig, § 10 StGB auf jene Fälle zu reduzieren, in denen der aus der Tat drohende Schaden weniger schwer wiegt, als der Nachteil, den die Tat abwenden soll.

Eine **Analogie zugunsten** des Täters ist hingegen immer möglich. So dürfen insb Rechtfertigungs-, Entschuldigungs- und Strafausschließungsgründe erweitert werden.

§ 1 StGB verbietet die Analogie nicht im **Strafverfahrensrecht**. Allerdings gilt nach § 5 StPO, dass Eingriffe in Rechte von Personen, die mit der Ausübung von Befugnissen und der Aufnahme von Beweisen einhergehen, gesetzlich ausdrücklich vorgesehen sein müssen. Ohne ausdrückliche Grundlage sind sie nicht erlaubt.

B. Das Rückwirkungsverbot

§ 1 StGB sieht weiters vor, dass eine Strafe oder vorbeugende Maßnahme nur wegen einer Tat verhängt werden darf, die **schon zur Zeit ihrer Begehung mit Strafe bedroht** war. § 1 StGB verbietet also die Rückwirkung von Strafgesetzen (vgl auch Art 7 EMRK und Art 49 EU-GRC) zum Nachteil des Täters im selben Ausmaß wie die Analogie zum Nachteil. Aus Art 7 Abs 2 EMRK ergibt sich allerdings eine Ausnahme für Taten, die im Zeitpunkt ihrer Begehung – wenngleich nicht im nationalen Strafrecht, so doch – nach den von den zivilisierten Völkern allgemein anerkannten Rechtsgrundsätzen strafbar waren. Diese so genannte Nürnberg-Klausel hat Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit vor Augen.

Das Rückwirkungsverbot wird durch § 61 StGB näher präzisiert: Nochmals wird darin festgehalten, dass Strafgesetze nur auf Taten anzuwenden sind, die **nach dem Inkrafttreten** der Norm begangen wurden.

Beispiel: Am 1.9.2023 trat die Strafnorm betreffend die Bestechlichkeit eines Kandidaten für ein Amt in Kraft (§ 304 Abs 1a StGB). Wer sich als Kandidat im Jänner 2023 bestechen ließ, um später ein Amtsgeschäft pflichtwidrig durchzuführen, darf daher nicht nach dieser Norm bestraft werden.

Zu einer **Rückwirkung auf frühere Taten** kann es allerdings kommen, falls die Gesetze zum Tatzeitpunkt in ihrer Gesamtauswirkung nicht günstiger waren.

Beispiel: Mit dem StRÄG 2015 wurden die Wertgrenzen bei den Vermögensdelikten angehoben: War zuvor ein Diebstahl im Wert von 200.000 Euro mit bis zu zehn Jahren Freiheitsstrafe bedroht, ist er es seither nach § 128 Abs 1 Z 5 StGB mit bis zu drei Jahren. Das aktuelle Strafgesetz sieht somit eine für den Täter mildere Sanktion vor und war daher auch auf Taten vor dem StRÄG 2015 anzuwenden.

Insgesamt lässt sich also sagen: War das alte Recht günstiger, ist es weiterhin auf die damals begangene Tat anzuwenden. Ist das neue Recht günstiger, wirkt es zurück. Allerdings darf der Gesetzgeber – mangels gesetzlichen Verbotes – bei der Schaffung neuer Bestimmungen die Rückwirkung der günstigeren Norm auch ausschließen.

2. Kapitel: Voraussetzungen der Strafbarkeit

I. Der Deliktsaufbau

Ausgangspunkt der Frage der Strafbarkeit ist stets ein Sachverhalt, der ein menschliches Verhalten beschreibt. In der Regel geht es um eine menschliche **Handlung**, aber auch ein **Unterlassen** (Nicht-vornahme eines gebotenen Tuns) kommt als Anknüpfungspunkt strafbaren Verhaltens in Betracht. Strafbar kann ein Verhalten aber nur sein, wenn es **von menschlichem Willen beherrschbar** ist. Bloße Reflexbewegungen, Handeln im Schlaf oder im Zustand der Bewusstlosigkeit können ebenso wenig zur Strafbarkeit führen wie Bewegungen, die von anderen durch Gewalt (*vis absoluta*) erzwungen wurden. Das schließt aber nicht aus, dass ein früheres (willentlich gesetztes) Verhalten strafrechtlich relevant ist.

Beispiel: Der Vater schläft mit dem Säugling im selben Bett und erdrückt es im Schlaf. Dieses Verhalten ist nicht strafbar, weil es schon den strafrechtlichen Handlungsbegriff nicht erfüllt. Jedoch könnte uU strafrechtlich relevant sein, dass sich der Vater neben dem verletzlichen Säugling schlafen gelegt hat.

Dieses menschliche Verhalten kann nur dann zur Strafbarkeit führen, wenn **alle Voraussetzungen der Strafbarkeit** erfüllt sind. Zunächst ist zu untersuchen, ob das Verhalten unter eine im Gesetz beschriebene strafbare Handlung (Delikt) fällt. Diese finden sich im Besonderen Teil des StGB (§§ 75 bis 321k StGB) und im sog Nebenstrafrecht, also in Strafnormen, die sich außerhalb des StGB in anderen Bundes- und Landesgesetzen finden (zB das Suchtmittelgesetz, VerbotsG etc). Für eine Strafbarkeit müssen zunächst die im jeweiligen Delikt genannten Tatbestandsmerkmale (Tatbestand) erfüllt sein. Zudem muss das Verhalten rechtswidrig und schuldhaft begangen worden sein, und es müssen auch allfällige sonstige Voraussetzungen der Strafbarkeit erfüllt sein.

Zur Strafbarkeit müssen daher folgende Punkte geprüft werden:

- Tatbestand
- Rechtswidrigkeit
- Schuld
- Sonstige Voraussetzungen der Strafbarkeit (zB keine Strafaufhebungsgründe, objektive Bedingungen der Strafbarkeit)

Dieses sog **Fallprüfungsschema** ermöglicht es, die Frage der Strafbarkeit anhand einer vorgegebenen Prüfungsreihenfolge möglichst voraussehbar zu beantworten. Das ist im gerichtlichen Strafrecht aufgrund seiner gravierenden Konsequenzen von besonderer Bedeutung.

II. Grunddelikte, Qualifikationen und Privilegierungen

A. Überblick

Strafbares Verhalten umschreibt das Gesetz durch Grunddelikte, Qualifikationen und Privilegierungen. **Grunddelikte** beschreiben den Regelfall einer strafbaren Handlung und enthalten alle Elemente, die zur Subsumtion des Verhaltens notwendig sind.

Beispiele: § 133 StGB lautet: „Wer ein Gut, das ihm anvertraut worden ist, sich oder einem Dritten mit dem Vorsatz zueignet, sich oder den Dritten dadurch unrechtmäßig zu bereichern, ist mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen.“ Es handelt sich um das Grunddelikt der Veruntreuung, weil es den Regelfall beschreibt und alle Merkmale strafbaren Verhaltens enthält.

§ 88 Abs 1 StGB lautet: „Wer fahrlässig einen anderen am Körper verletzt oder an der Gesundheit schädigt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 180 Tagessätzen zu bestrafen.“ Es handelt sich um das Grunddelikt der Fahrlässigen Körperverletzung.

Sieht das Gesetz vor, dass bei Hinzutreten zusätzlicher Voraussetzungen zu jenen des Grunddelikts der Täter schwerer zu bestrafen ist, spricht man von Qualifikationen. Ist hingegen bei Hinzutreten zusätzlicher Umstände eine Besserstellung des Täters vorgeschrieben, spricht man von einer Privilegierung. Nicht zu verwechseln sind solche Qualifikationen und Privilegierungen mit Erschwerungs- oder Milderungsgründen, die sich nur innerhalb der jeweiligen Strafdrohung im Rahmen der konkreten Strafzumessung auswirken (dazu 3. Teil: AT II, S 102 ff).

B. Qualifikationen

Qualifikationen sind Abwandlungen von Grunddelikten, die auf diesen aufbauen und zusätzliche Merkmale enthalten, die mit einer höheren Strafe verbunden sind. Zu den Voraussetzungen des Grunddelikts treten zusätzliche Umstände, die der Gesetzgeber als unrechtssteigernd einstuft. Tritt etwa zum Grunddelikt der Veruntreuung nach § 133 StGB ein gewisser Wert des veruntreuten Guts, dann greift eine Qualifikation des § 133 Abs 2 StGB.

Beispiele: Der höhere Wert des Tatobjekts (§ 128 Abs 1 Z 5 oder Abs 2 StGB, § 133 Abs 2 StGB, § 134 Abs 3 StGB), Bedrängnissituation des Opfers (§ 128 Abs 1 Z 1 StGB), die besondere Eigenschaft der beschädigten Sache (§ 126 Abs 1 Z 1 bis 5 StGB).

Die Qualifikation kann daran anknüpfen, dass die **Umstände der Tat** als besonders schwerwiegend erachtet werden. Man spricht diesfalls von „**Deliktsqualifikationen**“.

Beispiel: Wer eine Sache stiehlt, die wesentlicher Bestandteil kritischer Infrastruktur ist, wird schwerer bestraft, weil der Gesetzgeber diese Sachen als besonders wichtig einstuft und den Diebstahl solcher Sachen als besonders verwerflich. Wer einen Diebstahl im Rahmen einer kriminellen Vereinigung begeht (§ 130 Abs 1 StGB) wird schwerer bestraft, weil die professionelle Vorgehensweise von Banden zu einem gesteigerten Unrecht führt.

Wichtige Beispiele von Deliktsqualifikationen sind **sämtliche Wertqualifikationen** des StGB (siehe §§ 126 Abs 1 Z 7 und Abs 2, 128 Abs 1 Z 5 und Abs 2, 133 Abs 2, 134 Abs 3 StGB, 147 Abs 2 und 3 StGB). Weist das geschützte Tatobjekt in diesen Fällen einen Wert über der jeweiligen Wertgrenze (idR 5.000 bzw 300.000 Euro) auf, wirkt sich das stets auf das verwirklichte Unrecht aus und begründet eine höhere Strafdrohung. Zur Frage des Vorsatzes auf diese Umstände siehe S 17 ff).

Knüpft das Gesetz hingegen die höhere Strafe an die **schwerere Folge (schweren Erfolg)** einer Tat an, spricht man von „**Erfolgsqualifikationen**“ (zum Begriff des Erfolgs S 10 ff).

Beispiele: Wer eine Feuersbrunst verursacht, macht sich bei Vorliegen der weiteren Voraussetzungen nach § 169 Abs 1 StGB (Grunddelikt) strafbar. Führt dieser Brand zum Tod eines Menschen, greift die Erfolgsqualifikation des § 169 Abs 3 Fall 1 StGB.

C. Privilegierungen

Privilegierungen finden sich im Gesetz viel seltener als Qualifikationen. Hier knüpft das Gesetz an zusätzliche Umstände, die zu den Voraussetzungen eines Grunddelikts hinzutreten, eine **geringere Strafdrohung** oder sonst eine für den Täter **günstigere Rechtsfolge**.

Beispiele: Wer einen Diebstahl (§ 127 StGB) aus Not, Unbesonnenheit oder zur Befriedigung eines Gelüstes an einer Sache geringen Wertes begeht, wird nach § 141 StGB milder bestraft als nach § 127 StGB. Zudem ist er nur mit Ermächtigung des Tatopfers zu verfolgen (Ermächtigungsdelikt, §§ 4 Abs 2, 92 StPO).

Wer bestimmte in § 166 Abs 1 StGB genannte Vermögensdelikte zum Nachteil seines Ehegatten, seines eingetragenen Partners, eines in gerader Linie Verwandten, seines Bruders oder Schwester oder zum Nachteil eines anderen Angehörigen (wenn er mit diesem zusammenwohnt) begeht, dem droht eine erheblich geringere Strafe als sonst nach dem jeweiligen Grunddelikt. Zudem wandelt sich das Officialdelikt in ein Privatanklagedelikt (§ 166 Abs 3 StGB).

III. Der Tatbestand

A. Allgemeines

Der Tatbestand ist die gesetzliche Beschreibung strafrechtlich verbotenen Verhaltens. Den Beginn jeder Prüfung der Strafbarkeit eines menschlichen Verhaltens bildet daher die Subsumtion des Sachverhalts unter einen gesetzlichen Tatbestand (dh die Prüfung, ob der Sachverhalt alle vom Gesetz geforderten Tatbestandsmerkmale erfüllt). Wenn das Verhalten von keinem Straftatbestand vollständig erfasst wird, erübrigen sich weitere strafrechtliche Überlegungen. Die Tatbestände finden sich im Deliktskatalog des Besonderen Teils (§§ 75 bis 321k StGB) sowie verstreut im Nebenstrafrecht (zB im SuchtmittelG, im VerbotsG).

Man unterscheidet objektive Tatbestandsmerkmale und subjektive Tatbestandsmerkmale. Während **objektive Tatbestandsmerkmale** (auch als „Tatbild“ bezeichnet) im Gesetz umschreiben, welches objektive (nach außen wahrnehmbare) Verhalten der Täter setzen muss, beschreiben subjektive Tatbestandsmerkmale die innere Tatseite, also jene Umstände, die sich im Kopf des Täters abspielen. Vom subjektiven Tatbestand sind Fragen der Schuld (siehe S 40 ff) zu unterscheiden, die sich zwar auch im Inneren des Täters abspielen, aber anders als der subjektive Tatbestand nicht Recht von Unrecht abgrenzen, sondern die individuelle Vorwerfbarkeit an sich unrechten Verhaltens betreffen. Die Elemente des Tatbestands variieren je nach Art des Delikts:

Vorsatzdelikte setzen auf Ebene des subjektiven Tatbestands Vorsatz (§ 5 StGB) voraus. **Fahrlässigkeitsdelikte** verlangen demgegenüber bloß fahrlässiges (dh sorgfaltswidriges) Verhalten (§ 6 StGB, dazu näher S 21 ff). Nach überwiegender Meinung bestehen Fahrlässigkeitsdelikte nur aus einem objektiven Tatbestand.

Begehungsdelikte bilden den Regelfall. Bei diesen wird ein aktives Tun unter Strafe gestellt. **Unterlassungsdelikte** setzen hingegen die Nichtvornahme eines gebotenen Tuns (Unterlassen) unter Strafe (dazu näher S 60 ff).

Erfolgssdelikte verlangen den Eintritt einer vom menschlichen Verhalten abtrennbaren Wirkung in der Außenwelt (Erfolg). **Schlichte Tätigkeitsdelikte** verlangen demgegenüber gerade keinen tatbestandlichen Erfolg. Bei diesen erfordert der Tatbestand nur das Setzen eines bestimmten Verhaltens (schlichte Tätigkeit).

Beispiele: Der Tatbestands des Mordes (§ 75 StGB) ist nur dann erfüllt, wenn das Opfer tatsächlich verstirbt. Der Tatbestand des Betrugs (§ 146 StGB) ist nur dann erfüllt, wenn ein Vermögensschaden eintritt. Beides

sind Erfolgsdelikte. Der Tatbestand der falschen Beweisaussage (§ 288 Abs 1 StGB) verlangt demgegenüber lediglich, dass ein Zeuge im Rahmen seiner förmlichen Vernehmung vor Gericht falsch aussagt, ein Erfolg ist nicht gefordert. Es handelt sich um ein schlichtes Tätigkeitsdelikt. Denn ob der Richter ihm glaubt oder nicht, ist ohne Relevanz.

Sonderdelikte setzen beim unmittelbaren Täter bestimmte Eigenschaften voraus, sie können daher nicht von jedermann begangen werden. **Allgemeindelikte** bilden den Regelfall im Strafrecht, sie können von jedermann begangen werden.

Beispiele: Der Tatbestand des § 302 StGB verlangt als unmittelbaren Täter einen Beamten („Ein Beamter, der ...“). Es handelt sich um ein Sonderdelikt. Einen Diebstahl nach § 127 StGB kann aber jedermann begehen („Wer ...“).

B. Objektiver Tatbestand

1. Tatbestandselemente

Bei vorsätzlichen Begehungsdelikten können auf Ebene des objektiven Tatbestands zu prüfen sein:

- Objektive Tätermerkmale (bei Sonderdelikten)
- Tatobjekt (falls vorgesehen)
- Tathandlung (stets zu prüfen!)
- Erfolg (bei Erfolgsdelikten)
- Erfolgszurechnung (bei Erfolgsdelikten, dazu siehe S 9)

Das gesetzliche Tatbild des jeweiligen Delikts muss nicht alle diese Merkmale enthalten. Es gibt etwa Tatbestände, die kein bestimmtes Tatobjekt verlangen. Erfolg und Erfolgszurechnung sind naturgemäß nur bei Erfolgsdelikten zu prüfen, nicht jedoch bei schlichten Tätigkeitsdelikten. Eine bestimmte Tathandlung findet sich hingegen in jedem Begehungsdelikt.

Objektive **Tätermerkmale** sind nur bei Sonderdelikten zu prüfen. Bei einem Allgemeindelikt erübrigt sich die Prüfung, weil jeder Mensch Täter sein kann. Die individuelle Fähigkeit des Täters, das Delikt wirklich zu begehen, spielt bei dieser Frage keine Rolle. Es geht ja darum, ob der in Frage kommende Tatbestand bestimmte Eigenschaften des Täters voraussetzt.

Jeder Straftatbestand muss das Verhalten umschreiben, das die Strafbarkeit begründet. Jedes Begehungsdelikt muss daher eine **Tathandlung** enthalten, jedes Unterlassungsdelikt die Umschreibung des **Unterlassens**, das zur Strafbarkeit führt.

Beispiele: Tathandlung des Diebstahls nach § 127 StGB: „Wer eine fremde bewegliche Sache ... *wegnimmt* ...“; Tathandlung der Körperverletzung nach § 83 StGB: „Wer einen anderen *am Körper verletzt* ...“.

Die meisten Tatbestände beschreiben auch ein **Tatobjekt**. Das ist jene Sache oder Person, an der die Tat laut gesetzlicher Formulierung begangen wird. Sie ist somit der Bezugspunkt der Tathandlung und ergibt sich spezifisch aus dem gesetzlichen Tatbild.

Beispiele: Tatobjekt des Diebstahls ist die fremde bewegliche Sache mit Tauschwert. Diese muss zur Erfüllung des Tatbilds weggenommen werden.

Tatobjekt des Mordes (§ 75 StGB) oder der Körperverletzung (§ 83 StGB) ist der andere (also lebende) Mensch. Dieser wird laut Tatbild verletzt bzw. getötet.