



# Konkurrenzen

# A. Prüfungsreihenfolge für die Konkurrenzen

- I. Gesetzeskonkurrenz/Gesetzeseinheit
- II. Tateinheit (§ 52)
  - 1. Natürliche Handlung
  - 2. Handlungseinheit im natürlichen Sinn
  - 3. Rechtliche Handlungseinheit
    - a) Klammerwirkung
    - b) Tatbestandliche Handlungseinheit
      - (1) zusammengesetztes Delikt
      - (2) mehraktiges Delikt
      - (3) Dauerdelikt
    - c) Bewertungseinheit
    - d) Fortsetzungszusammenhang (aufgegeben)
- III. Tatmehrheit (§ 53)

## B. Folgen in der Strafzumessung

- I. Gesetzeskonkurrenz
  - Keine Berücksichtigung der verdrängten Gesetzesverletzung
- II. Tateinheit (§ 52)
  - Absorptions-/Kombinationsprinzip
  - Schwerstes Delikt bestimmt den Strafraum (§ 52 II 1)
  - Innerhalb des Strafraums werden die weiteren idealkonkurrierenden Delikte berücksichtigt; sie bilden auch die Untergrenze (§ 52 II 2)
- III. Tatmehrheit (§ 53)
  - Asperationsprinzip
  - Bildung einer Gesamtstrafe (§ 53 I)
  - Bei Geldstrafe und Freiheitsstrafe wird grundsätzlich Gesamtfreiheitsstrafe gebildet (§ 53 II 2)
  - Bildung der Gesamtstrafe nach § 54: Einsatzstrafe und Einzelstrafen

## C. Prinzipien der Konkurrenzlehre

- Ausgangspunkt: Unterscheidung zwischen Tateinheit (§ 52) und Tatmehrheit (§ 53)
- Gesetz (§ 52) spricht bei der Verletzung mehrerer Straftatbestände bzw. bei mehrmaliger Verletzung desselben Strafgesetzes durch eine Handlung von **Tateinheit (Idealkonkurrenz)**.
- „Mehrfache Gesetzesverletzung durch mehrfache Handlung“ wird als **Tatmehrheit (Realkonkurrenz)** bezeichnet.
  - Voraussetzung für die Frage nach Tateinheit/Tatmehrheit: „Verletzung mehrerer Gesetze“
  - Frage nach § 52 oder § 53 stellt sich somit nur, wenn verletzte Gesetze gleichrangig nebeneinander stehen.
  - Kein Problem bzgl. Tateinheit/Tatmehrheit in Fällen der Gesetzeseinheit/Gesetzeskonkurrenz.
  - Auch für Konkurrenzen gilt der Grundsatz in dubio pro reo.

# I: Gesetzeskonkurrenz/Gesetzeseinheit

- **1. Spezialität**
- Tatbestand geht in einem anderen, der weitere Tatbestandsmerkmale aufweist, vollkommen auf.
- → Qualifikationen, qualifikationsähnliche Sonderdelikte (Raub zu Diebstahl und Nötigung)
- **2. Subsidiarität**
  - **a) Formelle Subsidiarität**
  - Subsidiaritätsklausel im Gesetz (z.B. §§ 246, 248b, 323a, 265a)
  - **b) Materielle Subsidiarität (nachrangig)**
    - Tatbestand ist dahingehend auszulegen, dass Gesetz nur für den Fall Geltung beansprucht, dass ein anderes nicht zugleich verletzt ist.
      - Teilnahme tritt hinter Täterschaft zurück, Versuch hinter Vollendung(BGH NStZ 2000, 216, *LK-Rissing van Saan* Vor § 52/109 m.w.Nw.)
      - Bei gleichen Rechtsgütern tritt Fahrlässigkeits- hinter Vorsatzbegehung zurück

**BGH NJW 1999, 69:** S und B wollten P ausrauben. Dabei stieß S mit Tötungsvorsatz ein Messer in den Brustkorb. P konnte durch eine Notoperation gerettet werden.

- Nach der *älteren Rspr.* (z.B. BGHSt 16, 122) trat die gefährliche Körperverletzung hinter dem versuchten Totschlag zurück.
- *BGH:* Gesetzeseinheit liegt nur vor, „wenn der Unrechtsgehalt einer Handlung durch einen von mehreren, dem Wortlaut nach anwendbaren Straftatbeständen *erschöpfend* erfaßt wird.“ (BGH NJW 1999, 69, 70)
- Das ist beim Zusammentreffen der §§ 212, (211,) 22 mit den §§ 223 ff. nicht der Fall, weil auch ein versuchtes Tötungsdelikt ohne Körperverletzungserfolg möglich ist. Trete letzterer ein, müsse das darin liegende zusätzliche Unrecht aus dem Urteilstenor ersichtlich sein (sog. **Klarstellungsfunktion der Idealkonkurrenz**).
- Ebenso **BayObLG JR 2003, 477** für das Zusammentreffen des § 241 mit den §§ 240 I, III, 22.
- **BGH NJW 1995, 2045:** Zum Verhältnis zwischen § 225 und § 227 StGB

# I. Gesetzeskonkurrenz/Gesetzeseinheit

## • **3. Konsumtion**

- Verdrängung eines Straftatbestandes durch einen anderen Tatbestand
- Voraussetzung: Bei wertender Betrachtung ergibt sich, dass der Unwert der typischen Begleittat so durch den der verbleibenden Tat abgedeckt ist, dass der Unwert des Gesamtgeschehens durch die Verurteilung zu der verbleibenden Tat erschöpft wird.
- Beispiel: Bestrafung aus §§ 242, 243 I Nr. 1 erfasst nach bisher h.L. den typischen Unwertgehalt der §§ 123, 303 mit
  - Bestrafung nur aus §§ 242, 243 I Nr. 1 ausreichend (so noch BGH NStZ 2001, 642; a.A. wohl BGH NStZ 2002, 642)

## • **4. Mitbestrafte Nachtat**

- Unrechtsgehalt der Nachtat wird durch die Bestrafung der in erster Linie strafwürdigen Haupttat abgegolten (Sicherungsbruch).
- Kann die Bestrafung der Haupttat nicht erfolgen, so entfällt der Grund für die Straflosigkeit der Nachtat (BGH NStZ 2009, 203).
- Allerdings nimmt die h.M. Taten von der Gesetzeseinheit aus, die ein neues Rechtsgut des Opfers oder ein anderes Opfer verletzen.

## II. Tateinheit: Handlungseinheit

- Bei Tateinheit ist nur auf eine Strafe zu erkennen, die aus dem schärfsten der verletzten Gesetze bestimmt wird.
- Liegt Handlungseinheit vor, so ist § 52 anwendbar, wenn mehrere Strafgesetze verletzt sind und kein Fall der Gesetzeskonkurrenz/Gesetzeseinheit vorliegt.
- Man nennt diese Konstellation auch Idealkonkurrenz

Die Formen der Tateinheit sind folgende:

### 1. Natürliche Handlung

- Lediglich eine Willensbetätigung, auch wenn sie einige sogar verschiedenartige Erfolge zeigt.
- Durch den Täter gezündete Bombe verletzt mehrere Menschen und zerstört deren Kleidung: eine Handlung aber mehrere strafrechtliche Erfolge
- → gleichartige Idealkonkurrenz, da ein Tatbestand mehrfach verwirklicht wird
- → ungleichartige Idealkonkurrenz, da mehrere Tatbestände erfüllt werden (*Kudlich*, JA 2012, 554)

## II. Tateinheit: Handlungseinheit

- **2. Handlungseinheit im natürlichen Sinn**
  - Gesetzesverletzungen werden nur durch eine –nach natürlicher Betrachtungsweise bestimmte- Handlung bewirkt (einheitliche Fluchtfahrt, BGHSt 22, 76; 48, 233)
  - Aus mehreren Aktionen bestehende Handlung liegt ein einheitlicher Wille zugrunde, wobei die Aktionen in einem so engen räumlichen und zeitlichen Zusammenhang stehen, dass sie als natürliche Handlungseinheit anzusehen sind.
  - Voraussetzungen: Gesamtes Tätigwerden muss sich für einen objektiven Dritten durch
    - gleichartige Betrachtungsweise (BGH NStZ 2006, 100),
    - unmittelbaren räumlichen und zeitlichen Zusammenhang,
    - und eine einheitliche Willensbetätigung als ein einheitlich zusammengehörendes Tun bei natürlicher Betrachtungsweise erkennbar darstellen (BGH NStZ-RR 2010, 375)

## II. Tateinheit: Handlungseinheit

- Relevante Fälle:
  - Unstreitiger Fall: **Iterative Begehung** mehrerer Tathandlungen gleicher Art in einem Lebenszusammenhang bei einheitlich gewolltem Deliktserfolg
    - „Tracht Prügel“ oder „Schimpftiraden“
    - Deliktserfolg wird nach und nach herbeigeführt, wobei mehrere Delikte verwirklicht werden (mehrere Verletzungen auf dem Weg zum Tode)
      - sukzessive Begehung
    - Abzustellen ist nach h.M. auf wiederholte Tatbestandsverwirklichung, quantitative Unrechtssteigerung (einheitliches Unrecht) und das Beruhend der Tat auf einer einheitlichen Motivationslage (einheitliche Schuld)
  - Problemfall: Verletzung höchstpersönlicher Rechtsgüter verschiedener Personen (BGH, JA 2012, 554 ff.)
  - H.L.: Wegen der qualitativen Unrechtssteigerung keine natürliche Handlungseinheit anzunehmen (a.A. BGH: natürliche Handlungseinheit)
  - BGH: Fortlaufende Tatbestandsverwirklichung: Annäherung an den Erfolg über Versuch (BGHSt 22, 350; vgl. Beck-OK-StGB/*Heintschel-Heinegg* § 52 Rn. 33).

**BGH NStZ-RR 2011, 111** (verkürzt): H und der gesondert verfolgte D drangen in eine Tiefgarage ein, um geparkte Fahrzeuge aufzubrechen und darin befindliche Gegenstände zu entwenden. Regelmäßig öffneten sie zunächst das Rolltor der Tiefgarage oder eine daneben gelegene Eingangstür mit Gewalt und verschafften sich so Zugang zu den Tiefgaragen. Den Autos entnahmen sie u.a. Bargeld und Navigationssysteme.

*BGH*: Die einzelnen Wegnahmehandlungen stellen **eine** Diebstahlstat dar. Das ergebe sich möglicherweise schon aus dem Vorliegen einer natürlichen Handlungseinheit (iterative Tatbegehung!, vgl. auch BGH NStZ 1996, 493, 494). Jedenfalls werde mit dem Eindringen in die Tiefgarage auch das Versuchsstadium des § 243 I 2 Nr. 1 erreicht, so dass die einzelnen Wegnahmehandlungen wegen Teilidentität der Ausführungshandlung (Einbrechen) verbunden würden.

Aber: Strafbarkeit nach §§ 123, 303?

## II. Tateinheit: Handlungseinheit

### 3. Rechtliche Handlungseinheit

#### a. Tatbestandliche Handlungseinheit

Mehrere natürliche Handlungen werden zu Tatbestand als Bewertungseinheit zusammengefasst, wie dies bei mehraktigen oder zusammengesetzten Delikten der Fall ist (§§ 249, 239a etc. oder auch Dauerstraftaten).

#### b. Fortsetzungszusammenhang (durch den GS des BGH extrem eingeschränkt und daher schon kaum mehr relevant)

*– Mehrere an sich selbständige Tatbestandsverwirklichungen, die sich gegen denselben Deliktstypen - nicht notwendig gegen denselben Tatbestand - richten, werden dann zu einer rechtlichen Handlungseinheit zusammengefasst, wenn sie*

- » *objektiv Gleichartigkeit aufweisen und von einem einheitlichen Gesamtvorsatz getragen werden*
- » *Bei Tun und Unterlassen soll es grundsätzlich an der Gleichartigkeit fehlen*

#### c. Bewertungseinheit: Gestuftes Vorgehen aufgrund eines bereits gefassten einheitlichen Tatentschlusses (BGH NStZ 2008, 207, 208)

## II. Tateinheit: Handlungseinheit

- d. Handlungseinheit bei partieller Handlungsidentität
- Ausführungshandlungen mehrerer Tatbestände decken sich partiell (*Täter flieht nach Diebstahl und verletzt auf dem Weg mit Kfz Person* ⇒ *Gewahrsamssicherung/Körperverletzungshandlung decken sich*)
  - Bei Zustandsdelikten (z.B. Erfolgsdelikte) während eines Dauerdeliktes § 52 nur, wenn sich Ausführungshandlungen decken; nicht, wenn das Zustandsdelikt bei Gelegenheit des Dauerdelikts begangen wird (Diebstahl während eines unerlaubten Waffenbesitzes).
  - Handlungseinheit, wenn Delikt begangen wird, um das andere begehen zu können oder zu erleichtern (§ 123, um zu töten).
  - Handlungseinheit, wenn durchlaufende Ausführungshandlung sich mit zwei untereinander selbständigen Ausführungshandlungen anderer Tatbestände deckt → **Verklammerung** (z.B.: schw. Freiheitsberaubung, Vergewaltigung und Mord; BGH NStZ-RR 2000, 360).
  - Gilt aber nur, wenn der Unrechtsgehalt des verklammernden Delikts zumindest genauso groß ist wie eines der verklammerten
- (Keine Verklammerung durch Trunkenheitsfahrt, wenn Täter Unfall aufgrund seiner Trunkenheit verursacht und aufgrund zwangsläufig neuen Tatentschlusses Fahrt fortsetzt. → Tateinheit: §§ 315c, 229, Tatmehrheit zu §§ 142, 316, 52 [BGHSt 21, 205])



**BGHSt 51, 89:** A führte eine Beziehung mit L. Nach der Trennung kam es wiederholt zu Auseinandersetzungen, da A die Trennung nicht akzeptieren wollte. A beleidigte die L an verschiedenen Tagen mehrfach und drohte ihr wiederholt mit dem Tode.

*BGH:* § 238 I sei zwar kein Dauerdelikt, es liege jedoch eine tatbestandliche Handlungseinheit vor.

Es handelt sich somit um eine Nachstellung (§ 238 I), die die Beleidigungen

(§ 185) und Bedrohungen (§ 241) verklammere (§§ 238 I, 185, 241, 52)

*nicht:* fünf in Tatmehrheit (§ 53) stehenden Nachstellungen (§ 238 I) in Tateinheit (§ 52) mit Bedrohung (§ 241 I), davon in zwei Fällen in Tateinheit mit Beleidigung (§ 238 I, § 241 I, § 185 I, §§ 52, 53) (so hatte noch das LG entschieden)