

Examinatorium Strafrecht / AT / Rechtswidrigkeit 5/ Einwilligung – Arbeitsblatt Nr. 12

Einwilligung durch Minderjährige

Fallbeispiel zur Problemverdeutlichung: Der 15-jährige X hat von seinem Großvater eine wertvolle Skulptur geerbt, die in seinem Zimmer steht. Sein Onkel O findet die Skulptur „abgrundtief hässlich“ und meint, man müsse ihr schon Arme und Beine abschlagen, damit sie etwas gleichsehe. X, der sich über diesen Gedanken amüsiert und dem die Skulptur auch nicht gefällt, meint daraufhin, das solle O doch gleich tun. O nimmt daraufhin einen Hammer und „bearbeitet“ das Kunstwerk, während X zuschaut.

Tatbestandlich hat O hier eine Sachbeschädigung gemäß § 303 StGB an der Skulptur begangen. Hierzu hatte jedoch der Eigentümer X eingewilligt. Da X jedoch minderjährig ist, fragt es sich, ob seine Einwilligung strafrechtlich wirksam ist.

1. Lehre von der Einsichtsfähigkeit

- Vertreter:** **Rechtsprechung:** RGSt 41, 392 (394); BGHSt 4, 88 (90); BGHSt 5, 362; BGHSt 12, 379 (382); BGHSt 23, 1 (4).
Aus der Literatur: *Amelung*, ZStW 104 (1992), 525 (526 ff.); *AnwKomm-Hauck*, Vor §§ 32 ff. Rn. 15; *Baumann/Weber/Mitsch/Eisele-Mitsch*, § 15 Rn. 132; *Fischer-Fischer*, Vor § 32 Rn. 3c; *Gropp/Sinn*, § 5 Rn. 80; *Heinrich*, Rn. 466; v. *Heintschel-Heinegg-Eschelbach*, § 228 Rn. 13; *Jescheck/Weigend*, § 34 IV 1, 4; *Köhler*, S. 250 f.; *Kühl*, § 9 Rn. 33; *Lackner/Kühl/Heger-Heger*, Vor § 32 Rn. 16; *Lesch*, NJW 1989, 2309 (2310); *LK-Rönnau*, 13. Aufl., Vor § 32 Rn. 193, 195; *Maurach/Zipf*, AT 1, § 17 Rn. 57; *Mitsch*, JZS 2012, 38 (49 f.); *Otto*, § 8 Rn. 115; *ders.* JURA 2004, 679 (681); *Rengier*, § 23 Rn. 15 f.; *Rönnau*, JuS 2007, 18 (19); *Roxin/Greco*, AT I, § 13 Rn. 84 f.; *SSW-Rosenau*, Vor §§ 32 ff. Rn. 38; *Stratenwerth/Kuhlen*, § 9 Rn. 24; *TüKo-Sternberg-Lieben*, Vorbem. §§ 32 ff. Rn. 61; *Wessels/Beulke/Satzger*, Rn. 569 ff.
- Inhalt:** Die Einwilligung eines Minderjährigen ist strafrechtlich dann wirksam, wenn er nach seiner Einsichts- und Urteilsfähigkeit Wesen, Tragweite und Auswirkung des Eingriffs voll erfasst. Eine bürgerlich-rechtliche Geschäftsfähigkeit ist nicht erforderlich.
- Argument:** Die Einwilligung ist kein Rechtsgeschäft im Sinne des Zivilrechts, daher sind die Regeln über die Willenserklärung nicht anwendbar. Da es hier nicht um die Übertragung von Rechten und einen diesbezüglichen Schutz von Minderjährigen geht, sondern um die Strafwürdigkeit einer Handlung, können keine festen Altersgrenzen gesetzt werden. Selbst wenn eine Handlung zivilrechtlich nicht rechtmäßig ist, so kann doch das strafrechtliche Subsidiaritätsprinzip ein Absehen von Strafe erfordern.
- Konsequenz:** Die Wirksamkeit der Einwilligung eines Minderjährigen ist für jeden konkreten Fall unter Berücksichtigung der besonderen Umstände und der persönlichen Reife des einwilligenden Minderjährigen festzustellen.
- Kritik:** Der zivilrechtliche Schutz des Minderjährigen findet keine Entsprechung im strafrechtlichen Schutz. Ferner führt es zu unlösbaren Widersprüchen, wenn der Minderjährige wirksam in eine Rechtsverletzung einwilligen, sein gesetzlicher Vertreter aber genauso wirksam diese Einwilligung verweigern könnte.

2. Lehre von der Zivilrechtsakzessorietät

- Vertreter:** *Jakobs*, 7/114; *Lenckner*, ZStW 72 (1960), 446 (456); *MüKo-Schlehofer*, Vor §§ 32 ff. Rn. 166 ff.; *Schönke/Schröder-Lenckner*, 27. Aufl., Vorbem §§ 32 ff. Rn. 39 ff.; *Weber*, Der strafrechtliche Schutz des Urheberrechts, 1976, S. 274 f.
- Inhalt:** Die Einwilligung eines Minderjährigen ist hinsichtlich Eigentums- und Vermögensverletzungen strafrechtlich nur dann wirksam, wenn der Minderjährige geschäftsfähig ist (Anwendung der §§ 104 ff. BGB analog). Hinsichtlich der Verletzung von höchstpersönlichen Rechtsgütern ist jedoch ebenfalls auf die Einsichts- und Urteilsfähigkeit des Einwilligenden abzustellen.
- Argument:** Einheit von Zivil- und Strafrecht. Wenn der Minderjährige nicht wirksam verfügen kann, dann ist es nicht einzusehen, warum er strafrechtlich die Zerstörung seines Eigentums gestatten kann. Zwar ist die Einwilligung keine Willenserklärung, sie ist jedoch in ihrer Bedeutung eine einer Willenserklärung entsprechende Rechtshandlung und muss im Interesse des Minderjährigenschutzes auch entsprechend behandelt werden. Dagegen überwiegt bei höchstpersönlichen Rechtsgütern das Recht auf freie Selbstbestimmung über die eigene Person.
- Konsequenz:** Eine Einwilligung eines Minderjährigen in eine Eigentums- oder Vermögensverletzung ist in der Regel unwirksam. Es kommt diesbezüglich lediglich ein (vermeidbarer?) Verbotsirrtum über die Wirksamkeit der Einwilligung in Frage.
- Kritik:** Es erscheint nicht sinnvoll, einen Minderjährigen zwar in die Verletzung seines Körpers, nicht jedoch in die Verletzung seines Eigentums einwilligen lassen zu können.