

Straf rechtliche Abhandlungen

Neue Folge · Band 49

**Das Unrecht der Nötigung
(§ 240 StGB)**

Von

Dr. Alfred Bergmann



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

ALFRED BERGMANN

Das Unrecht der Nötigung (§ 240 StGB)

Strafrechtliche Abhandlungen · Neue Folge

**Herausgegeben von Dr. Eberhard Schmidhäuser
ord. Professor der Rechte an der Universität Hamburg**

in Zusammenarbeit mit den Strafrechtslehrern der deutschen Universitäten

Band 49

Das Unrecht der Nötigung

(§ 240 StGB)

Von

Dr. Alfred Bergmann



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

Zur Aufnahme in die Reihe empfohlen von
Prof. Dr. Winrich Langer, Marburg

Alle Rechte vorbehalten
© 1983 Duncker & Humblot, Berlin 41
Gedruckt 1983 bei Buchdruckerei Bruno Luck, Berlin 65
Printed in Germany
ISBN 3 428 05284 6

Meiner Mutter

Vorwort

Die vorliegende Abhandlung ist vom Fachbereich Rechtswissenschaften der Philipps-Universität Marburg im Sommersemester 1982 als Dissertation angenommen worden. Die Arbeit wurde von meinem verehrten akademischen Lehrer, Herrn Professor Langer, angeregt, der mich zunächst als Studenten, später als seinen Assistenten in meinem strafrechtlichen Denken angeleitet und gefördert hat. Zu Dank verpflichtet bin ich ferner Herrn Professor Meurer, der nicht nur in der Zeit, in der ich an seinem Lehrstuhl tätig war, den Fortgang der Arbeit durch seinen Rat und durch vielfältige Hilfe unterstützt hat. Ich danke schließlich Herrn Professor Schmidhäuser für seine Bereitschaft, die Arbeit in die Strafrechtlichen Abhandlungen aufzunehmen, sowie für seine zügige und wohlwollende Mithilfe bei der Veröffentlichung.

Das Manuskript wurde im Mai 1982 abgeschlossen. Nach diesem Zeitpunkt zugegangenes Schrifttum, so die als Band 45 der Strafrechtlichen Abhandlungen erschienene Dissertation von Rainer Keller, Strafrechtlicher Gewaltbegriff und Staatsgewalt, konnte nicht mehr berücksichtigt werden.

Marburg, im Dezember 1982

Alfred Bergmann

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	11
-------------------------	----

Erster Teil

Der Begriff des Unrechts

I. Unrecht als Sachelement des Verbrechens	14
1. Die Unrechtsbegründung	15
2. Der Unrechtsausschluß	17
II. Der Unrechtstatbestand als Formelement des Verbrechens	18

Zweiter Teil

Der Unrechtstatbestand der Nötigung

I. Das Schutzobjekt der Nötigung	20
1. Die Bestimmung des Schutzobjektes in Rechtsprechung und Literatur	20
a) Die Freiheit der Willensentschließung und Willensbetätigung als Schutzobjekt der Nötigung	20
b) Beschränkung des Schutzobjektes auf die rechtlich garantierte Freiheit	24
2. Kritik an den herkömmlichen Bestimmungen des Schutzobjektes	25
a) Kritik an der Verwendung des Begriffes „Freiheit“ zur Schutzobjektsbestimmung	26
b) Kritik an den Begründungen der Eigenarten des Schutzobjektes der Nötigung	28
c) Kritik an der Beschränkung des Schutzobjektes auf den rechtlich garantierten Bereich	33
d) Zusammenfassung der Kritik	38
3. Das Schutzobjekt der Nötigung in eigener Sicht	39
a) Methode der Schutzobjektsbestimmung	39
b) Teleologische Bestimmung des Schutzobjektes	40
c) Besondere Eigenschaften des Schutzobjektes	45
d) Ergebnis der Schutzobjektsbestimmung	45

II. Die tatbestandliche Rechtsgutsverletzung	46
1. Die Tathandlung: „Nötigen“	46
a) Behandlung des Merkmals „Nötigen“ in Rechtsprechung und Lehre	46
b) Eigene Auffassung zum Merkmal „Nötigen“	48
aa) Erforderlichkeit des Merkmals „Nötigen“ zur Beschreibung des Deliktsunwertes	48
bb) Objektive Elemente des „Nötigens“	51
cc) Subjektive Intensität der Nötigungshandlung	54
c) Nötigen durch Unterlassen	61
2. Das Nötigungsmittel „Gewalt“	64
a) Darstellung und Analyse des Gewaltbegriffes in der Rechtsprechung	65
aa) Darstellung des Gewaltbegriffes der Judikatur	65
bb) Analyse des Gewaltbegriffes der Judikatur	75
b) Der Begriff der Gewalt im Schrifttum	81
aa) Begrenzung des Gewaltbegriffes im älteren Schrifttum ..	81
bb) Ausweitung des Gewaltbegriffes im neueren Schrifttum ..	87
cc) Reaktionen auf die Ausweitung des Gewaltbegriffes	98
a') Bemühungen um einen neuen Gewaltbegriff	98
b') Rückkehr zum „klassischen“ Gewaltbegriff	116
c) Der eigene Gewaltbegriff	119
aa) Kriterien für einen strafrechtlichen Gewaltbegriff	119
bb) Definition und Begründung des eigenen Gewaltbegriffes	123
3. Das Nötigungsmittel „Drohung mit einem empfindlichen Übel“	127
a) Der Begriff des Übels	127
b) Empfindlichkeit des Übels	135
c) Inaussichtstellen eines Übels	140
d) Einfluß des Täters auf den Eintritt des Übels	142
e) Drohung durch Unterlassen	147
4. Der Nötigungserfolg: „Handlung“, „Duldung“, „Unterlassung“	148
a) Begriffsbestimmung in Rechtsprechung und Schrifttum	148
b) Kritik und eigene Begriffsbestimmung	150
 <i>Dritter Teil</i>	
 Der Unrechtsausschluß bei der Nötigung	
I. Die systematische Stellung des § 240 Abs. 2 StGB im Verbrechensaufbau	156

Inhaltsverzeichnis	7
1. § 240 StGB als „offener“ Tatbestand	156
2. Die Lehre von den gesamttatbewertenden Merkmalen	158
3. § 240 Abs. 2 StGB als Element der tatbestandlichen Unrechtsbegründung	161
4. Systematische Zuordnung des § 240 Abs. 2 StGB zum Unrechtsausschluß	163
5. Eigene Auffassung zum Verhältnis von Tatbestandsmäßigkeit und Rechtswidrigkeit bei der Nötigung	171
II. Die einzelnen Elemente der Verwerflichkeitsklausel des § 240 Abs. 2 StGB	178
1. Die sog. Mittel-Zweck-Relation	178
2. Der Begriff der Verwerflichkeit	185
3. Die Verfassungsmäßigkeit des § 240 Abs. 2 StGB	197
Schlußbetrachtung	200
Literaturverzeichnis	203

Abkürzungsverzeichnis

AcP	Archiv für die zivilistische Praxis
AE	Alternativ-Entwurf eines Strafgesetzbuches. Besonderer Teil. Straftaten gegen die Person. 1. Halbband 1970
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BayObLGSt	Entscheidungen des Bayerischen Obersten Landesgerichts in Strafsachen, Neue Folge
BB	Betriebsberater
BGBl. I	Bundesgesetzblatt Teil I
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BT-Drucks.	Drucksache des Bundestages
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
DAR	Deutsches Autorecht
DJZ	Deutsche Juristenzeitung
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
DRZ	Deutsche Rechts-Zeitschrift
DStR	Deutsches Strafrecht, Neue Folge
E 1962	Entwurf eines Strafgesetzbuches (StGB) E 1962 (mit Begründung) — Bundestagsvorlage — Bonn 1962, Drucksache des Bundestages IV/650, ohne Begründung auch als Drucksache V/32
EGStGB	Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch
FamRZ	Ehe und Familie im privaten und öffentlichen Recht. Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
G	Gesetz
GA	1880—1933: Archiv für Strafrecht und Strafprozeß, begr. von Th. Golddammer
GG	1953 ff.: Golddammer's Archiv für Strafrecht
GS	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. 5. 1949
HdR	Handwörterbuch der Rechtswissenschaft; hrsg. von Fritz Stier-Somlo und Alexander Elster, Berlin und Leipzig 1927
HEST	Höchstrichterliche Entscheidungen; Sammlung von Entscheidungen der Oberlandesgerichte und der Obersten Gerichte in Strafsachen
HH	Handbuch des deutschen Strafrechts; hrsg. von Fr. von Holtzendorff. Berlin 1874
HRR	Höchstrichterliche Rechtsprechung
JA	Juristische Arbeitsblätter für Ausbildung und Examen

JMBLNRW	Justizministerialblatt für das Land Nordrhein-Westfalen
JR	Juristische Rundschau
JuS	Juristische Schulung
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
KG	Kammergericht
LH	Lehrheft
LK	Leipziger Kommentar
LM	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes im Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofes, hrsg. von Lindenmaier, Möhring u. a.
LZ	Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht
Materialien	Materialien zur Strafrechtsreform 15 Bände. Bonn 1954—1962
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
MSchKrim	Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform
Niederschriften	Niederschriften über die Sitzungen der Großen Strafrechtskommission. 14 Bände. Bonn 1956—1960.
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
OLGST	Entscheidungen der Oberlandesgerichte zum Straf- und Strafverfahrensrecht; hrsg. von Max Kohlhaas und Wolfgang Ullrich
PrStGB	Strafgesetzbuch für die Preußischen Staaten
RG	Reichsgericht
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RG Recht	Entscheidungen des Reichsgerichts in „Das Recht“, hrsg. von Hans Th. Soergel
RG Rspr.	Rechtsprechung des Deutschen Reichsgerichts in Strafsachen
RGSt	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen
RStGB	Reichsstrafgesetzbuch
Sächs. Archiv	Sächsisches Archiv für Rechtspflege
SchlHA	Schleswig-Holsteinische Anzeigen
SJZ	Süddeutsche Juristenzeitung
StÄG	Strafrechtsänderungsgesetz
StGB, St. G. B.	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozeßordnung
UZwG	Gesetz über den unmittelbaren Zwang bei Ausübung öffentlicher Gewalt durch Vollzugsbeamte des Bundes vom 10. 3. 1961 (BGBl. I, S. 165)
VDB	Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts, Besonderer Teil
VO	Verordnung
VRS	Verkehrsrechts-Sammlung
ZPO	Zivilprozeßordnung
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft

„Die Welt ist zu reich und lebendig,
um sich in eine einzige Wahrheit
einsperren zu lassen.“

Gustav Radbruch

Einleitung

Der Straftatbestand der Nötigung (§ 240 StGB) hat von jeher große Beachtung in der Strafrechtswissenschaft gefunden. Dennoch gibt es gegenwärtig keine monographische Darstellung des Nötigungsrechts, die alle Merkmale der geltenden Gesetzesvorschrift umfaßt. Die Abhandlungen, die vor 1953 erschienen sind, beziehen sich auf Nötigungs vorschriften, die nicht nur im Wortlaut, sondern auch inhaltlich vom heutigen Nötigungstatbestand abweichen.¹ Sie sind daher bereits aus diesem Grunde nur noch für Einzelfragen von Bedeutung. Darüber hinaus sind auch diejenigen älteren Monographien, die ihrem Titel nach eine umfassende Darstellung der damals geltenden Nötigungs vorschrift versprechen, nicht erschöpfend, sondern verzichten auf die Behandlung einzelner Merkmale, insbesondere des Tatbestandselementes „nötigen“.²

¹ Bis zum Jahre 1943 (StGB vom 15. 5. 1871, RGBI. S. 127) lautete § 240 RStGB:

„Wer einen anderen widerrechtlich durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt, wird ... bestraft.“

Im Jahre 1943 erhielt § 240 Abs. 1 StGB die heutige Fassung (Strafrechts angleichungs-VO vom 29. 5. 1943, RGBI. I, S. 339). Neu eingefügt wurde § 240 Abs. 2 StGB, der zunächst folgenden Wortlaut hatte:

„Rechtswidrig ist die Tat, wenn die Anwendung der Gewalt oder die Zufügung des angedrohten Übels zu dem angestrebten Zweck dem gesunden Volksempfinden widerspricht.“

Erst im Jahre 1953 wurde Abs. 2 in den heutigen Wortlaut geändert (3. StÄG vom 4. 8. 1953, BGBI. I, S. 735).

Ausführliche Darstellungen der Geschichte des Nötigungstatbestandes finden sich bei *Busse*, Nötigung im Straßenverkehr, S. 55 ff.; *Hansen*, Nötigungs unrecht, S. 27 ff. und *Schaffstein*, Festschrift für Lange, S. 983 ff.

² Vgl. *Schieren*, Das Vergehen der Nötigung im deutschen Reichsstrafrecht (§ 240 StGB), Diss. Heidelberg 1910; *Droste*, Die Nötigung, Diss. Würzburg 1921; *Stein*, Das Vergehen der Nötigung nach § 240 des deutschen Reichsstraf gesetzbuches unter Berücksichtigung der Entwürfe zu einem neuen deutschen Strafgesetzbuch, Diss. Würzburg 1921; *Herbst*, Das Vergehen der Nötigung im deutschen Reichsstrafrecht (§ 240 StGB), Diss. Jena 1922; *Schneider*, Nötigung

Nach 1953 richtet sich das Interesse im strafrechtlichen Schrifttum ausschließlich auf Einzelfragen der Nötigung,³ wobei die Bestimmung des Gewaltbegriffes⁴ und die Frage der Rechtswidrigkeit der Nötigung⁵ im Vordergrund stehen. Auch die 1972 erschienene Abhandlung von Hansen, *Die tatbeständliche Erfassung von Nötigungsrecht*, die im Titel eine Behandlung sämtlicher unrechtsrelevanter Tatbestandsmerkmale des § 240 StGB verspricht, befaßt sich nur mit einem Teilespekt des Nötigungstatbestandes, nämlich mit der systematischen und inhaltlichen Bedeutung des § 240 Abs. 2 StGB.

Betrachtet man diese Teilanalysen der Nötigungsvorschrift näher, so fällt auf, daß immer wieder der Versuch unternommen wird, das Grundproblem jeder Normierung von Nötigungsunrecht — die Abgrenzung von strafbaren und straflosen Zwangshandlungen — anhand einzelner Bestandteile der Nötigungsvorschrift zu lösen. Dieses Vorgehen hat zu dem Ergebnis geführt, daß das Merkmal „Gewalt“ zu einem der besonders umstrittenen Begriffe des Strafrechts gehört, die Einordnung des § 240 Abs. 2 StGB der allgemeinen Tatbestandslehre große Schwierigkeiten bereitet und neuerdings die besondere Problematik des § 240 StGB auch auf den Rechtsgutsbegriff Auswirkungen zeigt⁶.

und Erpressung in alter und neuer Fassung, Diss. Köln 1947; *Hass*, Der objektive Tatbestand der Nötigung, Diss. Kiel 1952.

Unvollständig sind *von Katte*, Der § 240 des Strafgesetzbuches, Diss. Erlangen 1897 und *Schreiner*, Das Vergehen der Nötigung nach unserem Reichsstrafgesetzbuche, Diss. Tübingen 1901.

Von vornherein auf die Behandlung von Einzelfragen beschränken sich *Hill*, Der subsidiäre Charakter der Nötigung, Diss. Marburg 1895; *Goldschmidt*, Die Strafbarkeit der widerrechtlichen Nötigung nach dem Reichsstrafgesetzbuch, Breslau 1897; *Jaffé*, Zur Lehre von den Delikten der Nötigung, Bedrohung und Erpressung (§§ 240, 241, 253 St.G.B.) insbesondere ihrem Verhältnis zu einander, Diss. Berlin 1899; *Fraenkel*, Die Delikte der Nötigung, Bedrohung und Erpressung in ihrem Verhältnis zueinander, Diss. Greifswald 1901; *Stern*, Ueber das Verhältnis zwischen Nöthigung und Erpressung, zugleich als Beitrag zur Lehre von der Subsidiarität der Nöthigung, Diss. Berlin 1901; *Staaden*, Die Nötigung des heutigen Rechts und des Entwurfs, Diss. Freiburg 1912; *Wagner*, Die Nötigung nach den §§ 279 und 280 des amtlichen Entwurfs eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches von 1927 verglichen mit dem geltenden Recht, Diss. Erlangen 1930.

³ Vgl. z. B. *Busse*, Nötigung im Straßenverkehr, Neuwied/Berlin 1968.

⁴ Vgl. z. B. *Knodel*, Der Begriff der Gewalt im Strafrecht, München/Berlin 1962; *Hoffmeister*, Der Begriff der Gewalt im Straftatbestand der Nötigung, Diss. Hamburg 1972; *Calliess*, Der Begriff der Gewalt im Systemzusammenhang der Straftatbestände, Tübingen 1974; *von Heintschel-Heinegg*, Die Gewalt als Nötigungsmittel im Strafrecht, Diss. Regensburg 1975.

⁵ Vgl. z. B. *Kressel*, Die Rechtswidrigkeit bei Nötigung und Erpressung nach der Neufassung des Nötigungs- und Erpressungstatbestandes im RStGB, Diss. Erlangen 1955; *Reents*, Die Verwerflichkeitsklausel, Diss. Göttingen 1969.

⁶ Vgl. *Arzt*, Festschrift für Welzel, S. 823 ff.; *Jakobs*, Festschrift für Peters, S. 69 ff.

Die Folgen für die allgemeine Verbrechenslehre — als Beispiel sei hier nur die Lehre vom „offenen“ Tatbestand angeführt — sind unübersehbar. Das Fehlen einer Gesamtdarstellung der Nötigung ist aus diesem Grunde als schwerwiegender Mangel anzusehen. Denn die Auslegung eines einzelnen Merkmals des Nötigungstatbestandes ist nicht ohne Berücksichtigung des auch durch die übrigen gesetzlichen Merkmale mitbestimmten Nötigungsunrechts möglich. Es besteht daher bei Untersuchungen, die sich auf die Erörterung einzelner Problembereiche beschränken, die Gefahr, bestimmte für richtig gehaltene Ergebnisse dadurch herbeizuführen, daß man das gerade untersuchte Tatbestandsmerkmal in die gewünschte Richtung hin auslegt, ohne danach zu fragen, ob sich dieses Ergebnis nicht vielmehr aus der sachgerechten Bestimmung eines anderen Merkmals ergibt. Besonders auffällig ist in diesem Zusammenhang die Vernachlässigung des gesetzlichen Merkmals „nötigen“ im heutigen Schrifttum. Obwohl damit dem Gesetzeswortlaut nach die Tathandlung des § 240 StGB beschrieben ist, wird diesem Merkmal bei der Auslegung des § 240 StGB keinerlei Beachtung geschenkt. Da aber die Tathandlung für die Erfassung des spezifischen Unwerts eines Deliktes von hervorragender Bedeutung ist, sieht man sich gezwungen, einem anderen Tatbestandsmerkmal diese Funktion zuzuschreiben. Hierfür kommen nur die Merkmale „Gewalt“ und „Drohung mit einem empfindlichen Übel“ in Betracht, die ihrerseits Tätigkeiten umschreiben. Diese Merkmale werden ihres Charakters als Mittel der Nötigungshandlung entkleidet und zu Tathandlungen umfunktioniert. Hierin dürfte eine Ursache für die so oft beklagte „Konturenlosigkeit“ der Nötigungsmittel liegen.

Darüber hinaus ist das Fehlen einer Gesamtdarstellung des Nötigungsunrechts auch für die Lösung eines anderen gewichtigen Problems der Nötigungsvorschrift von außerordentlicher Bedeutung. Die Frage, ob § 240 Abs. 2 StGB lediglich einen Hinweis auf die besondere Häufigkeit von rechtfertigenden Situationen darstellt oder bereits als eine Ergänzung des sonst zu weit geratenen Tatbestandes des § 240 Abs. 1 StGB anzusehen ist, kann erst dann sachgerecht beantwortet werden, wenn alle unrechtsbegründenden Merkmale des § 240 Abs. 1 StGB in ihrer Bedeutung geklärt sind.

Im folgenden soll daher eine umfassende Darstellung des Nötigungsunrechts versucht werden. Ausgangspunkt ist dabei ein für alle Straftatbestände geltender Unrechtsbegriff, dessen Tauglichkeit auch für die Bestimmung des Nötigungsunrechts überprüft wird. Daraus ergibt sich für den Gang der Arbeit, daß zunächst die Begriffsbestimmung des Verbrechenselements „Unrecht“ zu erfolgen hat, bevor auf der Grundlage dieses Unrechtsbegriffs das in § 240 StGB erfaßte Nötigungsunrecht untersucht werden kann.