

Manfred Seiler

Pflege und Strafrecht

Kompendium für die Praxis

Manfred Seiler

Pflege und Strafrecht

Manfred Seiler

Pflege und Strafrecht

Kompendium für die Praxis

Tectum Verlag

Manfred Seiler

Pflege und Strafrecht. Kompendium für die Praxis

© Tectum – ein Verlag in der Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2019

ePDF 978-3-8288-7106-9

(Dieser Titel ist zugleich als gedrucktes Werk unter der ISBN
978-3-8288-4212-0 im Tectum Verlag erschienen.)

Alle Rechte vorbehalten

Besuchen Sie uns im Internet
www.tectum-verlag.de

Bibliografische Informationen der Deutschen Nationalbibliothek Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Angaben sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Ich bedanke mich bei Sabine Hergarten fürs Korrekturlesen und bei meiner Kollegin RAIN Christina Seel für die fachliche Begleitung. Die Hilfe und Unterstützung meiner Ehefrau Susanne ermöglichten erst dieses Buch. Danke.

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XVII
Einführung	1
Einleitung	3
I Allgemeine Grundsätze	5
1. Die Tat	5
1.1 Beteiligte einer Straftat/Ordnungswidrigkeit	6
1.1.1 Täterschaft	6
1.1.2 Anstiftung und Beihilfe	8
1.2 Delegation von Aufgaben und Täterschaft	10
1.3 Aktives Handeln und Unterlassen der gebotenen Handlung, § 13 StGB	15
2. Objektiver Tatbestand	19
3. Subjektiver Tatbestand	20
3.1 Vorsatz, § 15 1. Hs StGB	20
3.2 Fahrlässigkeit, § 15 2. Hs StGB	22
3.2.1 Objektive Sorgfaltswidrigkeit	23
3.2.2 Maß und Grad der Sorgfaltsanforderungen	23
3.2.3 Objektive Zurechnung	26
3.2.4 Pflichtwidrigkeitszusammenhang	27
3.3 Die Vorsatz-Fahrlässigkeitskombination, § 18 StGB	27
4. Rechtswidrigkeit	28
4.1 Grundsatz	28
4.2 Rechtfertigungsgründe	29
4.2.1 Einwilligung, § 228 StGB	29
4.2.1.1 Voraussetzungen wirksamer Einwilligungen	30
4.2.1.2 Mutmaßliche Einwilligung	33
4.2.1.3 Hypothetische Einwilligung	34

4.2.1.4 Patientenverfügung	35
4.2.1.4.1 Patientenverfügung und Notarzt	36
4.2.2 Notwehr/Nothilfe, § 32 StGB	38
4.2.3 Rechtfertigender Notstand, § 34 StGB	40
5. Schuld, § 20 StGB	43
5.1 Verminderte Schuld, § 21 StGB	43
5.2 Entschuldigender Notstand, § 35 StGB	44
5.3 Schuld ausschließende Pflichtenkollision = übergesetzlicher Notstand	48
6. Versuch einer Straftat	51

II. Materielles Strafrecht – Die Pflege und die Straftatbestände des StGB ... 53

A. Gewaltbegriff	53
B. Körperverletzungsdelikte	54
1. Körperverletzung, § 223 StGB	54
1.1 Schutz der Gesundheit des Menschen	55
1.2 Hervorrufen oder Steigern eines pathologischen Zustands	55
1.3 Üble und unangemessene Behandlung	57
1.4 Strafantrag	58
2. Gefährliche Körperverletzung, § 224 StGB	59
2.1 Besondere Tathandlungen	60
2.2 Art und Weise der Tatbegehung	60
2.3. Definitionen	63
3. Schwere Körperverletzung, § 226 StGB	66
3.1 Schwere Folgen der Körperverletzung	66
3.2 Erhebliche Schäden durch Körperverletzung	67
3.3 Definitionen	68
4. Körperverletzung mit Todesfolge, § 227 StGB	70
4.1 Körperverletzung und Todesverursachung	70
4.2 Enge Beziehung zwischen der Körperverletzungshandlung und Tod	70
5. Fahrlässige Körperverletzung, § 229 StGB	72
5.1 Umfassender Schutz der Gesundheit auch bei fahrlässiger Begehungsweise	72
5.2 Objektive Sorgfaltsverletzung	72
6. Aussetzen in hilfloser Lage, § 221 StGB	74
6.1 Anwendungsbereich des § 221 Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 2 Nr. 1 2. Alt StGB ...	74
6.2 Im Stichlassen und hilflose Lage	75

6.3	Entstehen der hilflosen Lage und Obhutsverhältnis	78
7.	Misshandlung Schutzbefohlener, § 225 StGB	79
7.1	Obhutsverhältnisse	79
7.2	Quälen und Misshandlung	80
7.3	Definitionen	82
8.	Verletzung der Fürsorge- oder Erziehungspflicht, § 171 StGB	83
8.1	Täterkreis	83
8.2	Pflichtverletzung	84
8.3	Gröbliche und erhebliche Pflichtverletzung	84
9.	„Das Recht zu stürzen“	85
C.	Tötungsdelikte	87
1.	Mord, § 211 StGB und Totschlag, § 212, 213 StGB	87
1.1	Tötung eines Menschen	88
1.2	Nicht jede Tötung ist ein Mord	88
2.	Tötung auf Verlangen, § 216 StGB	90
2.1	Anwendungsbereich § 216 StGB	91
2.2	Einen Dritten zur eigenen Tötung bestimmen	91
2.3	Bestimmen und das Verlangen nach der eigenen Tötung	92
2.4	Der frei und selbstbestimmte Suizid	93
2.5	Assistierter Suizid durch Arzt	93
3.	Sterbehilfe	94
3.1	Definition Sterbehilfe	95
3.2	Entwicklung der Rechtsprechung	95
3.3	Sterbehilfe durch Behandlungsabbruch	97
3.4	Patientenwille	98
4.	Geschäftsmäßige Förderung der Selbsttötung, § 217 StGB	99
4.1	Anwendungsbereich § 217 StGB	100
4.2	Gewerbsmäßige Hilfe zum Suizid	100
4.3	Definitionen	101
4.4	Bedeutung des § 217 StGB für Palliativeinrichtungen	102
5.	Fahrlässige Tötung, § 222 StGB	103
5.1	Anwendungsbereich § 222 StGB	103
5.2	Tathandlung	104
5.3	Definitionen	104

D. Gewaltdelikte	104
1. Nötigung, § 240 StGB	104
1.1 Freie Willensbetätigung	105
1.2 Drohen mit einem empfindlichen Übel	105
1.3 Definitionen	108
1.4. Rechtswidrigkeit der Drohung, § 240 Abs. 2 StGB	109
2. Freiheitsberaubung, § 239 StGB	109
2.1 Fortbewegungsmöglichkeit	110
2.2 Tathandlungen	110
2.3 Definitionen	112
2.4 Fixierung als Freiheitsberaubung FeM = freiheitsentziehende Maßnahmen	113
2.4.1 Voraussetzungen einer rechtmäßigen FeM	115
2.4.2 Gerichtlicher Beschluss gem. § 1906 BGB	116
2.4.3 Ausnahmen von der Bedingung eines gerichtlichen Beschlusses – Eilfälle § 1906 Abs. 2 BGB	116
2.5 FeM ohne Beschluss bis 24 Stunden und präventives Fixieren	117
3. Hausfriedensbruch, § 123 StGB	120
3.1 Hausrecht	120
3.2 Unbefugter Aufenthalt	121
3.3 Definitionen	122
E. Ehrverletzende Delikte	123
1. Beleidigung, üble Nachrede, Verleumdung, Verunglimpfung des Andenkens Verstorbener, wechselseitig begangene Beleidigungen, §§ 185, 186, 187, 189, 192, 193, 194, 199 StGB	123
1.1 Beleidigung, § 185 StGB	125
1.1.1 Anwendungsbereich	125
1.1.2 Tathandlung	125
1.1.3 Definitionen	126
1.2 Üble Nachrede, § 186 StGB	126
1.2.1 Anwendungsbereich	126
1.2.2 Wahrheitsbeweis	127
1.2.3 Definitionen	127
1.3 Verleumdung, § 187 StGB	128
1.3.1 Anwendungsbereich	128
1.3.2 Unterschied zwischen Verleumdung und Übler Nachrede	128

1.3.3 Wider besseres Wissen	130
1.4 Beleidigung trotz Wahrheitsbeweis, § 192 StGB	130
1.4.1 Anwendungsbereich § 192 StGB	130
1.4.2 Art und Weise der Behauptung	131
1.5 Verunglimpfung des Ansehens Verstorbener, § 189 StGB	131
1.5.1 Schutz der Menschenwürde über den Tod hinaus	131
1.5.2 Tathandlung	131
1.5.3 Verunglimpfen des Andenkens	132
III. Wirtschaftsstrafrecht	133
1. Betrug, § 263 StGB	133
1.1 Schutz des Vermögens	134
1.2 Täuschungshandlungen	134
1.3 Definitionen	139
2. Computerbetrug, § 263a StGB	140
2.1 Anwendungsbereich	140
2.2 Beeinflussung eines Datenverarbeitungsvorgangs	141
2.3 Definitionen	142
3. Ausspähen von Daten, § 202a StGB	143
3.1 Verfügungsrecht über eigene Daten	144
3.2 Verschaffen eines unberechtigten Zugangs	144
3.3 Definitionen	145
4. Vorbereiten des Ausspähens und Abfangens von Daten, § 202c StGB	145
4.1 Anwendungsbereich	146
4.2 Vorbereitungshandlung zu §§ 202a und 202b	146
4.3 Definitionen	146
5. Untreue, § 266 StGB	147
5.1 Anwendungsbereich des § 266 StGB	147
5.2 Treuebruch und Missbrauch	148
5.3 Definitionen	152
6. Diebstahl, § 242 StGB	153
6.1. Schutz des Eigentums	153
6.2. Wegnahme und Zueignung	154
6.3 Definitionen	157
7. Besonders schwerer Fall des Diebstahls, § 243 StGB	157
7.1 Anwendungsbereich des § 243 StGB	158
7.2 Besondere Art der Wegnahme	158

7.3 Definitionen	160
8. Bandendiebstahl, Diebstahl mit einer Waffe, Wohnungseinbruchdiebstahl, § 244 StGB	161
8.1. Wohnungseinbruch	162
8.2 Tathandlungen	162
8.3 Definitionen	163
8.4 Diebesfallen	164
9. Unterschlagung, § 246 StGB	164
9.1 Anwendungsbereich des § 246 StGB	165
9.2 Keine Wegnahmehandlung	165
9.3 Definitionen	166
10. Haus- und Familiendiebstahl, § 247 StGB	167
10.1 Anwendungsbereich	167
10.2 Diebstahl innerhalb der Einrichtung	167
10.3 Definitionen	168
IV. Sexualstrafrecht	169
1. Sexueller Missbrauch von Schutzbefohlenen, § 174 StGB	170
1.1. Missbrauch von Kindern und Jugendlichen	171
1.2 Tathandlungen § 174 StGB	171
1.2.1 Obhutsverhältnis, § 174 Abs. 1 Nr. 1 u. 2 StGB	171
1.2.2 Missbrauch in Einrichtungen, § 174 Abs. 2 Nr. 1 und 2 StGB	173
1.2.3 Ohne gegenseitigen Körperkontakt, § 174 Abs. 3 StGB	174
1.2.4 Absehen von Strafe, § 174 Abs. 5 StGB	175
1.3 Definitionen	176
2. Sexueller Missbrauch von auf behördliche Anordnung verwahrte Personen § 174a Abs. 1 S. 1 2. Alt. StGB und Sexueller Missbrauch von Kranken und Hilfsbedürftigen in Einrichtungen § 174a Abs. 2 StGB	178
2.1 Schutz von kranken und hilfsbedürftigen Personen, § 174a StGB	180
2.2 Anvertrautsein	180
2.3 Definitionen	182
3. Sexueller Missbrauch unter Ausnutzung eines Beratungs-, Behandlungs- oder Betreuungsverhältnisses, § 174c StGB	183
3.1 Anwendungsbereich des § 174c StGB	183
3.2 Missbrauch eines Behandlungsverhältnisses	184
3.3 Definitionen	185

4. Sexueller Übergriff, sexuelle Nötigung; Vergewaltigung, § 177 StGB	187
4.1 Schutz des Pflegepersonals	188
4.2 Tathandlung	188
4.2.1 „Nein heißt Nein“, § 177 Abs. 1 StGB	188
4.2.2 Keine Willensbildung möglich, § 177 Abs. 2 Nr. 1 StGB	189
4.2.3 Unfähigkeit zur Willensbildung, § 177 Abs. 2 Nr. 2 StGB	190
4.2.4 „Klima der Gewalt“, § 177 Abs. 2 Nr. 4 StGB	190
4.2.5 Nötigungssituation, § 177 Abs. 2 Nr. 5 StGB	191
4.2.6 Opfer besonders schutzwürdig wegen Krankheit, § 177 Abs. 4 i. V. m. Abs. 2 Nr. 1 StGB	191
4.2.7 Schutzlose Lage, § 177 Abs. 5 Nr. 3 i. V. m. Abs. 1 und 2 StGB	191
4.2.8 Körperverletzungshandlungen, § 177 Abs. 7 und Abs. 8 StGB	192
4.2.9 Minder schwerer Fall, § 177 Abs. 9 StGB	193
4.3 Definitionen	193
5. Sexuelle Belästigung, § 184i StGB	194
5.1 Sexuelle Handlungen, § 184i StGB	194
5.2 Körperliche Berührungen	194
5.3 Belästigung	195
6. Förderung sexueller Handlungen Minderjähriger, § 180 Abs. 3 StGB	196
6.1 Anwendungsbereich § 180 Abs. 3 StGB	196
6.2 Tathandlungen	196
6.3 Definitionen	197
7. Sexueller Missbrauch Jugendlicher, § 182 Abs. 1 Nr. 1 und 2 StGB	197
7.1 Anwendungsbereich § 182 Abs. 1 Nr. 1 und 2 StGB	198
7.2 Ausnutzen eines Zwangslage	198
7.3 Definitionen	198
8. Verbreitung, Erwerb und Besitz kinderpornografischer Schriften, § 184b StGB	199
8.1 Bekämpfung Kinderpornografie, § 184b StGB	200
8.2 Tathandlungen	200
8.2.1 Kinderpornografische Schrift, § 184b Abs. 1 StGB	200
8.2.2 Besitzverschaffung, § 184b Abs. 1 Nr. 2 StGB	201
8.2.3 Herstellung kinderpornografischer Schriften, § 184b Abs. 1 Nr. 3 StGB	202
8.2.4 Zugänglichmachung von kinderpornografischen Schriften, § 184b Abs. 1 Nr. 4 StGB	202
8.2.5 Definition kinderpornografische Schrift, § 184b Abs. 1 Nr. 1 a – c ...	202

8.2.6 § 184b Abs. 2 StGB	204
8.2.7 Eigenbesitzverschaffung, § 184b Abs. 3 StGB	205
8.3 Definitionen	205
9. Verbreitung, Erwerb und Besitz jugendpornografischer Schriften, § 184c StGB	208
9.1 Anwendungsbereich § 184c StGB	208
9.2 Absehen von Strafe	208
9.3 Definitionen	208
10. Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereichs durch Bildaufnahmen, § 201a StGB	209
10.1 Schutz vor ungewollten Bildaufnahmen, § 201a StGB	209
10.2 Hervorhebung der Hilflosigkeit	210
10.3 Definitionen	211
11. Grundregeln im Umgang mit Sexualstraftaten in stationären und ambulanten Einrichtungen	212

V. Straftaten und Ordnungswidrigkeiten außerhalb des Strafgesetzbuch ... 215

1. AMG	215
1.1 Anwendungsbereich AMG	216
1.2 Tathandlung	217
1.3 Definitionen	221
2. BtMG	221
2.1 Anwendungsbereich §§ 29, 29a, 30, 30a BtMG	222
2.2 Tathandlung	223
2.2.1 Verbotener Umgang mit BtM, § 29 BtMG	223
2.2.2 Strafschärfung, § 29a BtMG	225
2.2.3 Bandenmäßiger Handel mit BtM, § 30 BtMG	225
2.3 Definitionen	227
2.4 Erlaubnis zum Umgang mit BtM, § 3 i. V. m. § 29 Abs. 1 Nr. 3 BtMG	230
2.5 Ausnahmen von der Erlaubnispflicht gem. § 4 BtMG	231
3. Betäubungsmittelverschreibungsverordnung BtMVV	232
3.1 Die Verschreibung von BtM durch den Arzt	233
3.1.1 Verschreiben für Patienten in Alten- oder Pflegeheimen, Hospizen und in der spezialisierten ambulanten Palliativversorgung	233
3.1.2 Vorratshaltung für den Notfall, § 5d BtMVV	234
3.1.3 Verschreiben für Einrichtungen des Rettungsdienstes, § 6 BtMVV ...	235

3.2	Betäubungsmittelrezept und BtM-Anforderungsschein, §§ 8 bis 11 BtMVV	236
3.3	Nachweisführung und Angaben der Nachweisführung, §§ 13,14 BtMVV	238
4.	Medizinproduktegesetz MPG und Medizinprodukte-Betreiberverordnung – MPBetreibV	241
4.1	MPG	241
4.1.1	Anwendungsbereich des MPG	242
4.1.2	Tathandlung	243
4.1.3	Definitionen	244
4.2	Medizinprodukte- Betreiberverordnung MPBetreibV	245
4.2.1	Anwendungsbereich	246
4.2.2	Tathandlung	246
4.2.3	Definitionen	247

VI. Strafprozessrecht und Pflege – der Staatsanwalt kommt –

1.	Allgemeine Grundsätze	249
1.1	Legalitätsprinzip	250
1.2	Öffentliches Interesse und Strafantragserfordernis	250
1.3	Informationsfluss in der Einrichtung oder beim ambulanten Träger	251
2.	Ermittlungstätigkeit der Polizei	253
2.1	Ermittlungen in Einrichtungen und innerhalb der häuslichen ambulanten Pflege	253
2.1.1	Befragung Mitarbeiter	254
2.1.2	Todesermittlungsverfahren	255
3.	Vernehmung	257
3.1	Beginn der Vernehmung	258
3.1.1	Adressangaben des Zeugen	259
3.2	Wer muss mit wem reden?	260
3.2.1	Polizei	260
3.2.2	Staatsanwaltschaft	264
3.2.3	Gericht	264
3.3	Zeugenbeistand	265
3.4	Zeugnisverweigerungsrecht	265
3.4.1	§ 52 StPO	265
3.4.2	Zeugnisverweigerungsrecht der Berufsgeheimnisträger, § 53 StPO	266

3.4.3	Zeugnisverweigerungsrecht der mitwirkenden Person, § 53a StPO	269
3.4.3.1	Pflegekräfte als mitwirkende Personen	269
3.5	Auskunftsverweigerungsrecht, § 55 StPO	272
3.6	Auskunftsverweigerungsrechte außerhalb der Strafprozessordnung	274
3.6.1	Sozialgeheimnis, § 35 SGB I	275
3.6.2	Adressatenkreis, § 35 SGB I	275
3.7	Krisenteam	276
4.	Bewohnerakte und deren Herausgabe an die Polizei/Staatsanwaltschaft	277
4.1	Einwilligung der Erben bzw. des Betreuers in die Herausgabe der Bewohnerakte	278
4.2	Wem gehört die Pflegedokumentation – wer ist Eigentümer?	279
VII.	Aussage- und Datenschutzdelikte	283
1.	Verletzung von Privatgeheimnissen, § 203 StGB, und Verwertung fremder Geheimnisse, § 204 StGB	283
1.1	Informationelle Selbstbestimmung	284
1.2	Tathandlungen	284
1.3	Definitionen	287
2.	Verletzung des Briefgeheimnisses, § 202 StGB	290
2.1	Anwendungsbereich	290
2.2	Tathandlungen	290
2.3	Definitionen	291
2.4	§ 205 StGB	292
VIII.	Compliance	293
1.	Definition und Handlungen	293
2.	Die Geschäftsherrenhaftung	296
3.	Compliancebeauftragter	298
3.1	Befragung von Mitarbeitern durch Compliancebeauftragte	299
3.2	Verwertung der gewonnenen Aussagen	301
3.3	Durchsuchung der Firmenräume oder der Kanzleiräume	303
	Literaturverzeichnis	305
	Register	311

Abkürzungsverzeichnis

a. F.	alte Fassung
Abs.	Absatz
AG	Amtsgericht
Alt.	Alternative
AltPflG	Altenpflegegesetz
AMG	Arzneimittelgesetz
Anm.	Anmerkung
AnwBL	Anwaltsblatt
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil (Strafrecht)
Aufl.	Auflage
BAG	Bundesarbeitsgericht
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
Bd.	Band
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BfArM	Bundesinstitut für Arzneimittel und Medizinprodukte
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BR-Drs.	Bundesratsdrucksache
BSG	Bundessozialgericht
BT	Besonderer Teil (Strafrecht)
BT-Drs.	Bundestags-Drucksache
BtM	Betäubungsmittel
BtMG	Betäubungsmittelgesetz
btm-haltig	betäubungsmittelhaltig
BtMVV	Betäubungsmittelverschreibungsverordnung

BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
d. h.	das heißt
Def.	Definition
DSGVO	Datenschutzgrundverordnung
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EL	Einrichtungsleitung
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Union
	Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
FamFG	
FamRz	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FeM	Freiheitsentziehende Maßnahme
Fn.	Fußnote
GA	Goltdammer's Archiv für Strafrecht
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
GrSSt	Großer Senat für Strafsachen
h. M.	herrschende Meinung
HansOIG	Hanseatisches Oberlandesgericht
Hs	Halbsatz
i. d. F.	in der Fassung
i. d. R.	in der Regel
i. V. m.	in Verbindung mit
IfSG	Infektionsschutzgesetz
JA	Juristische Arbeitblätter
JR	Juristische Rundschau
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristen Zeitung
KG	Kammergericht Berlin
KKG	Gesetz zur Kooperation und Information im Kinderschutz
KrPflG	Krankenpflegegesetz

LFGB	Lebens- und Futtermittelgesetzbuch
LG	Landgericht
m. w. N	mit weiteren Nachweisen
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
MedR	Medizinrecht
MP	Medizinprodukt
MPBetreibV	Medizinprodukte-Betreiberverordnung
MPG	Medizinproduktegesetz
MüKo	Münchner Kommentar
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW Spezial	Neue Juristische Wochenschrift spezial
NpSG	Neue-psychoaktive-Stoffe-Gesetz
Nr.	Nummer
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NStZ-RR	Neue Zeitschrift für Strafrecht Rechtsprechungsreport
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
OLG	Oberlandesgericht
OWiG	Ordnungswidrigkeitengesetz
PDL	Pflegedienstleitung
PsychThG	Psychotherapeutengesetz
Rdnr.	Randnummer
SAPV	Spezialisierte ambulante Palliativversorgung
SGB	Sozialgesetzbuch
SK	Systematischer Kommentar
StA	Staatsanwaltschaft
StÄG	Strafrechtsänderungsgesetz
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozessordnung
StraFo	Strafverteidiger Forum
StrRG	Gesetz zur Reform des Strafrechts
StV	Strafverteidiger
StVO	Straßenverkehrsordnung
u. w.	und weitere

vgl.	vergleiche
WaffG	Waffengesetz
z. B.	zum Beispiel
ZPO	Zivilprozessordnung

Einführung

Zu Beginn eines Vortrages, ob bei Pflegedienst- und Einrichtungsleitungen, aber auch bei Schülerinnen und Schülern der AWO-Pflegeakademie des Sozialträgers, den ich in strafrechtlichen Angelegenheiten berate, stelle ich oftmals die provokante Frage: „Als Pflegekraft stehe ich immer mit einem Bein im Gefängnis?“.

Diese Frage kann man durchaus jeder Pflegekraft, sei es in der Senioren-, Kinder- und Jugend-, Krankenhauspflege, der psychiatrischen Pflege und selbstverständlich auch in Behindertenwerkstätten stellen.

Die angehenden examinierten Pflegekräfte können mit dieser Frage zunächst nichts anfangen, da ihnen je nach Ausbildungsjahr und -stand die täglichen Erfahrungen aus dem Pflegealltag fehlen, die Ausgangspunkt und Grundlage dieses Buches wurden.

Das Buch richtet sich an all diejenigen, die den Beruf der Pflegefachfrau oder des Pflegefachmanns¹ erlernen, sowie an Studierende der Hochschulen, aber auch an diejenigen, die als examinierte Pflegekräfte oder Einrichtungs-/Pflegedienstleitungen täglich den Problemen gegenüberstehen, die zu Ermittlungen durch Staatsanwaltschaft und Polizei führen können. Darüber hinaus dürften die Ausführungen auch für Kolleginnen und Kollegen hilfreich sein, die Sozialträger rechtlich beraten.

Es soll zu einer Sensibilisierung und mehr Aufmerksamkeit vor gewollter oder ungewollter Gewalt in stationären Einrichtungen oder bei ambulanten Pflegediensten führen und eine Unterstützung im Umgang mit Staatsanwaltschaft und Polizei bieten, wenn Ermittlungen in Einrichtungen oder Pflegediensten durchgeführt werden.

Nach der Lektüre des Buches kann die provokante Frage sicherlich beantwortet werden.

1 Berufsbezeichnung ab 2020 mit Einführung des Pflegeberufereformgesetz:
<https://www.bmfsfj.de/bmfsfj/service/gesetze/pflegeberufe-reformgesetz-/119230>.

Lediglich aus Gründen der besseren Übersichtlichkeit wurde überwiegend die männliche Schreibweise gewählt, wohlwissend, dass die Berufe in der Pflege überwiegend von Frauen ausgeübt werden. Die Ausführungen gelten geschlechtsunabhängig für sämtliche derzeit rechtlich geltenden Identitäten.

Saarbrücken, September 2019

Einleitung

Die deutsche Rechtsordnung kennt ein vielfältiges Sanktionsprinzip für ein menschliches Fehlverhalten, von dem der Staat², dem das Sanktionsmonopol zusteht³, ausgeht, die Gesellschaft fordere, dass ein solches Fehlverhalten sanktioniert werde.

Zu den bekanntesten Vorschriften, die Sanktionen für menschliches Fehlverhalten bereithalten, gehören das Strafgesetzbuch (StGB) und das Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (OWiG), insbesondere im Zusammenhang mit der Straßenverkehrsordnung (StVO).

Darüber hinaus kennt das deutsche Recht Sanktionsvorschriften in Form von Straf- und Bußgeldtatbeständen in einer großen Vielzahl anderer Gesetze.

Als Beispiele seien genannt das BtMG, AMG, DSGVO und BDSG, BetrVG, MPG u.v. m..

Mit der nachfolgenden Darstellung sollen die einzelnen Sanktionsvorschriften, aber auch der Umgang mit diesen und den Personen, die die Sanktionen anwenden wollen, besprochen und dargestellt werden.

Die strafrechtlichen Sanktionen wenden sich in Deutschland nach wie vor an Individuen und nicht an Unternehmen und damit auch nicht an Sozialträger und Sozialkonzerne.

Zwar ist ein Unternehmensstrafrecht in Deutschland in der Diskussion⁴, aber bis zum heutigen Zeitpunkt nicht vorhanden. Dies bedeutet, dass nicht die Unternehmen der Pflegewirtschaft, sondern bisher nur deren Mitarbeiter für strafrechtliches Fehlverhalten sanktioniert werden.

Eine Ausnahme kennt das deutsche Ordnungswidrigkeitenrecht. Eine Sanktionsmöglichkeit gegenüber Inhabern von Unternehmen

2 Nolte/Aust/Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 103 Abs. 2 Rdnr.101.

3 Remmert/Maunz-Düring, GG, Art. 103 Abs. 2 Rdnr. 35.

4 Zum Stand der Diskussion: Beukelmann, Neues Sanktionenrecht für Unternehmen geplant, NJW Spezial 2018,184.

und auch Unternehmen selbst eröffnen §§ 9,30,130 OWiG. Diese Vorschriften sanktionieren ein Fehlverhalten von Unternehmen, wenn diese es unterlassen, dafür Sorge zu tragen, dass der Betrieb oder das Unternehmen nicht gegen Straf- oder Bußgeldtatbestände verstößt. Auf europäischer Ebene⁵ ist ein Unternehmensstrafrecht in vielen Staaten eingeführt.

Bußgelder⁶ als Sanktionsinstrument des Ordnungswidrigkeitenrechts können auch gegenüber Unternehmen verhängt werden. Bekanntes Beispiel hierfür sind die Verfahren nach dem Kartellrecht wegen Preisabsprachen. Die sehr hohen Bußgelder richten sich direkt an die Unternehmen.

5 Trüg, Sozialkontrolle durch Strafrecht – Unternehmensstrafrecht, StraFo 2011, 471 (471 1. Der europäische und außereuropäische Kontext – eine Bestandsaufnahme.)

6 Ost, Kartellbußgeldverfahren zwischen deutschem Systemdenken und europäischer Konvergenz: [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/DE/Reden/Konrad Ost – Kartellbußgeldverfahren zwischen deutschen Systemdenken und europäischer Konvergenz.html](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/DE/Reden/Konrad%20Ost%20-%20Kartellbu%C3%9Fgeldverfahren%20zwischen%20deutschen%20Systemdenken%20und%20europ%C3%A4ischer%20Konvergenz.html).

I Allgemeine Grundsätze

1. Die Tat

Allen Texten des StGB und des OWiG ist gemeinsam, dass diese von einer (Straf-) Tat sprechen. Zentraler Begriff ist die Tat, die nicht einheitlich im StGB, StPO und GG verstanden wird⁷. Grundgesetz Art. 103 Abs. 2 und StPO § 264 Abs. 1 enthalten den sogenannten prozessualen Tatbegriff. Dieser definiert sich als der von der Anklageschrift beschriebene Vorgang einschließlich mit diesem im Zusammenhang stehenden Vorkommnissen und tatsächlichen Vorgängen, die geeignet sind zu prüfen, ob die Gesamtheit dieser Umstände und Vorgänge eine strafbare Handlung darstellt⁸.

Die §§ 52 und 53 StGB fassen eine Handlung, die mehrere Straftatbestände betreffen oder einen Straftatbestand mehrmals, aber auch mehrere selbständige Straftaten, die gleichzeitig abgeurteilt werden, zu einer einheitlichen Strafe zusammen, sog. materiell-rechtlicher Tatbegriff⁹. Das StGB stellt somit grundsätzlich (Ausnahme noch § 211 StGB-Mord) nicht auf Personen, sondern auf deren Handlungen ab, die diese Personen dann zu Tätern machen.

Die spezifischen Handlungen von Menschen bestimmen, ob diese eine Straftat/Ordnungswidrigkeit selbst und somit als Täter oder als Anstifter/Gehilfe begehen.

Eine Straftat oder Ordnungswidrigkeit ist also ein Verhalten, das den Tatbestand eines Strafgesetzes oder eines Gesetzes, das einen Tatbestand einer Ordnungswidrigkeit beschreibt, verwirklicht und außerdem rechtswidrig und schuldhaft ist¹⁰.

7 Eschelbach/Graf, StPO, § 264 Rdnr. 4.

8 BGH 2 StR 578/83 vom 21.12.1983 in StV 1984, 364 (365 2.).

9 BGH 3 StR vom 28.7.2009 in NSTZ 2009, 705 (706 5.).

10 Schmidt, Strafrecht AT, S. 17 Rdnr. 27.

Grundlage der Straftat ist ein menschliches Verhalten¹¹. Der strafrechtliche Handlungsbegriff folgt der sozialen Handlungslehre, nach der eine Handlung im Sinne des Strafrechts ein vom Willen des Menschen beherrschtes oder beherrschbares soziales Verhalten ist¹².

Geht es im Ordnungswidrigkeitenrecht um die Sanktion eines Unternehmens, so darf nicht verkannt werden, dass es hierbei letztlich auch um die Sanktion menschlichen Verhaltens geht, das dem Unternehmen als Grundlage seiner „Bestrafung“ zugeschrieben wird, wenn der Vertreter zugleich Repräsentant des zu sanktionierenden Systems ist¹³.

1.1 Beteiligte einer Straftat/Ordnungswidrigkeit

1.1.1 Täterschaft

Zunächst stellt sich die Frage, wer Täter einer Straftat ist.

Das deutsche Strafrecht unterscheidet zwischen Täter/Mittäter einerseits und Anstifter und Gehilfe andererseits. Zu prüfen ist, wer im **strafrechtlichen** System der Beteiligungen an einer Straftat die Funktionen Täter/Mittäter oder Anstifter/Gehilfe ausübt.

Das deutsche Strafrecht unterscheidet zwischen der Täterschaft in Form der Allein-, Mit- oder mittelbaren Täterschaft, § 25 StGB.

Der examinierte Pfleger, der eine Bewohnerin tötet, die examinierte Pflegerin, die diesen zur Tötung der Bewohnerin durch Versprechungen bringt, die Pflegeschülerin, die aufpasst, dass niemand den Pfleger bei dessen Tat stört. Für diese handelnden Personen ist festzustellen, welcher Beitrag diesen bei einer Straftat zugeschrieben werden muss.

Das StGB bestimmt in § 25, dass Täter einer Straftat diejenige Person ist, die die Straftat selbst oder durch eine andere Person (mittelbare Täterschaft) begeht. Im Falle einer mittelbaren Täterschaft bedient sich der Täter zur Ausführung seiner Tathandlung einer anderen Per-

11 Wessels/Beulke/Satzger, StGB AT, S. 44 Rdnr. 132.

12 Schmidt, StGB AT, S. 30 Rdnr. 68.

13 Rogall/ Karlsruher Kommentar, OWiG, § 30 Rdnr. 107.

son¹⁴, die im Grundfall dieser Rechtskonstruktion als absichtslos dolo-
ses (ohne Vorsatz) handelndes Werkzeug des Täters verstanden wird¹⁵.

Eine einzelne Person, die ohne jegliche Hilfe in Anspruch zu nehmen, eine Körperverletzungshandlung alleine begeht, ist Täter.

Sind mehrere Personen an einer Straftat beteiligt, so stellt sich die Frage nach deren Handlungen und wie sich diese Handlungen auf die Tat auswirken.

Zur Beantwortung dieser Frage bedient sich die Strafrechtslehre und zunehmend auch die Rechtsprechung¹⁶ der Tatherrschaftslehre¹⁷.

Mittels dieser Lehre soll festgestellt werden, welche der handelnden Personen das Tatgeschehen beherrscht, d. h. das Geschehen planmäßig voranbringt¹⁸.

Täterwillen bedeutet, der Täter will die Tathandlung (Schlagen mit einer Axt auf den Kopf des Opfers) selbst ausführen oder diese Handlung vollumfänglich bestimmend durch eine andere Person ausführen lassen. Die Tat vollzieht sich ausschließlich nach seiner Vorstellung und Planung. Hat die helfende Person weder die Tat initiiert, noch unmittelbar an der Tatausführung mitgewirkt, das Tatopfer nicht ausgesucht, auf die Tatausführung keinen Einfluss gehabt und hat diese Person auch kein maßgebliches Interesse an der Tat, so liegt trotz grundsätzlicher Ermöglichung der Tat und Anwesenheit am Tatort **keine Mittäterschaft** vor¹⁹, auch bei Annahme eines gemeinsamen Tatplans.

Mittäter²⁰ ist somit derjenige, der nicht nur fremdes Tun fördern will, sondern einen eigenen Tatbeitrag so in den gemeinsamen Geschehensablauf einbringt, dass sein Tatbeitrag Teil des Tatbeitrages des weiteren Täters wird und umgekehrt.

Treffen diese Merkmale nicht nur auf eine Person, sondern mehrere Personen zu, dann handeln diese gemeinschaftlich als Mittäter²¹.

14 Sehr ausführlich zur mittelbaren Täterschaft: LG Heilbronn 8 KLS 24 Js 28058/15 vom 9.3.2017 in StraFo 2017, 118 (119 rechte Spalte).

15 Fischer, StGB, § 25 Rdnr. 9.

16 Fischer, StGB, vor § 25 Rdnr. 3 und 4 m. w. N..

17 Wessels/Beulke/Satzger, StGB AT, S. 274 Rdnr. 806.

18 Wessels/Beulke/Satzger, StGB AT, S. 274 Rdnr. 806.

19 Sehr gute Darstellung der einzelnen Merkmale: BGH 2 StR 161/17 vom 13.9.2017, StV 2019, 88 (89[8] und [9]).

20 BGH 1 StR 496/16 vom 10.10.2017 in STV 2018, 719 (720 [11]).

21 Wessels/Beulke/Satzger, StGB AT, S. 278 Rdnr. 811.

1.1.2. Anstiftung und Beihilfe

Wer Anstifter und Gehilfe einer Tat sind, regeln die §§ 26 und 27 StGB.

Als **Anstifter** wird nach § 26 StGB bestraft, wer vorsätzlich einen anderen zu dessen vorsätzlich begangener rechtswidriger Tat bestimmt. Das bedeutet, ausgehend von der vorstehend beschriebenen Tatherrschaftslehre, dass der Anstifter den Täter dazu bringt, eine (seine) Straftat zu begehen, die der Anstifter zwar selbst auch will, aber eben nicht selbst ausführen möchte. Nach der Vorstellung des Anstifters soll die Tat nur geschehen. Wann und auf welchem Wege ist ihm gleich.

Genau betrachtet will der Anstifter dasselbe wie der Täter, nur ohne „Arbeit“, weshalb der Anstifter auch wie ein Täter bestraft wird. Allerdings wird der Anstifter, wie jede an der Tat beteiligte Person, nach seiner persönlichen Schuld an der Tat bestraft, §§ 26 Abs. 1, 1. Hs, 29 StGB.

Gehilfe ist nach § 27 Abs. 1 StGB derjenige, der vorsätzlich einem anderen zu dessen vorsätzlich begangener rechtswidriger Tat Hilfe leistet.

Im Gegensatz zum Anstifter bringt der Gehilfe den Täter nicht dazu, eine Straftat zu begehen. Der Gehilfe leistet einen Hilfsbeitrag zu der Straftat, zu deren Verübung der Täter sich bereits entschieden hat, aber zu deren Umsetzung der Täter Hilfe benötigt, die der Gehilfe leistet. Nach der Tatherrschaftslehre fehlt dem Gehilfen jeglicher Einfluss auf den Tatplan und Tatablauf. Die Beihilfe ist auch durch ein Unterlassen der gebotenen Handlung möglich. Hierzu muss der Gehilfe verpflichtet sein, einen Taterfolg abzuwenden. Diese gebotene Handlung unterlässt der Gehilfe jedoch nicht, weil er ein Interesse am Eintritt des Erfolgs wie der Täter hat, sondern die gebotene Handlung mit dem Vorsatz eines Gehilfen unter beherrschendem Einfluss des Täters unterlässt²².

Der Gehilfe wird gem. § 27 Abs. 2 StGB zunächst wie der eigentliche Täter bestraft, allerdings ist die Strafe des Gehilfen gegenüber derjenigen des eigentlichen Täters zu mildern nach der Vorschrift des § 49 Abs. 1 StGB. In Kriminalfilmen sind die Gehilfen die Fahrer der

22 BGH 3 StR 95/91 vom 25.9.1991 in NJW 1992, 1246 (1247 3a)).

Fluchtfahrzeuge, Lieferanten von Waffen und Informationen, die benötigt werden, eine Straftat auszuführen.

Ist Beihilfe von der Täterschaft in Form der Mittäterschaft abzugrenzen, so kommt es auf das Maß des eigenen Interesses des Helfers an der gesamten Tat, den Umfang an Tatbeteiligung und welches Maß an Tatherrschaft oder zumindest an Willen zur Tatherrschaft feststellbar ist und ob der Ausgang der Tat auch vom Willen und Handeln der Hilfsperson abhängt. Die Person, die diese Merkmale in sich verwirklicht, ist nicht Gehilfe, sondern Mittäter²³.

In vorgenanntem Beispiel sind:

der examinierte Pfleger Täter, § 25 StGB,
er führt die Tathandlung aus,
die examinierte Pflegerin Anstifterin, § 26 StGB,
sie bringt den Täter dazu, die Tat auszuführen,
die Pflegeschülerin Gehilfin, § 27 Abs. 1 StGB,
sie schützt den Täter davor, entdeckt zu werden.

Voraussetzung für jede Form der Gehilfentätigkeit ist eine vorsätzliche Haupttat. Anstiftung oder Beihilfe zu einer fahrlässigen Tat sieht das Gesetz nicht als strafbare Gehilfen-Handlung vor.

Das **Ordnungswidrigkeitenrecht** differenziert nicht zwischen Täter und Teilnehmer, sondern sieht jeden als Täter einer Ordnungswidrigkeit, der sich an der Tat beteiligt²⁴, gleich wie sich der Tatbeitrag darstellt. Es handelt sich bei diesem Tätermodell um das sogenannte Einheitstätermodell, das z. B. auch das österreichische Strafgesetzbuch vorsieht²⁵.

Daneben kennt das Ordnungswidrigkeitenrecht als Täter einer Ordnungswidrigkeit neben natürlichen Personen, also Menschen, auch juristische Personen, somit Unternehmen und auch Vereine, § 30 OWiG.

23 Vgl. zur Abgrenzung: BGH 3 StR 439/15 vom 8.12.2015 in StV 2016, 648 [5] a.

24 Rengier/Karlsruher Kommentar, OWiG, § 14 Rdnr. 4.

25 Renzikowski/Maurach/Gössel/Zipf, StGB AT, Band 2, S. 375 Rdnr. 2 m. w. N.

1.2 Delegation von Aufgaben und Täterschaft

Die Delegation von Aufgaben als Form einer Arbeitsteilung ist ein täglicher Vorgang in der Pflegepraxis, unabhängig davon, ob die Pflegeleistung in Senioreneinrichtungen oder Krankenhäusern erbracht wird. Geprägt wird die Delegation von dem Vertrauen²⁶ in die Kompetenz der Kollegen hinsichtlich der Erbringung und des Erfolgs der gemeinsamen Aufgabe.

Delegieren²⁷ bedeutet, jemanden oder etwas jemandem überweisen, jemanden zu etwas beauftragen, eine selbstdurchzuführende Aufgabe auf eine andere Person zu übertragen.

Kommt es bei der Ausführung der delegierten Aufgabe zu Problemen, die sich auf das körperliche Wohlbefinden der zu pflegenden Person auswirken oder gar zu deren Tod führen, stellt sich in strafrechtlicher Sicht die Frage, welche der handelnden Personen hierfür verantwortlich²⁸ ist. Ist diejenige Person Täter, die die Aufgabe delegiert oder ausschließlich diejenige Person, die die delegierte Aufgabe ausführt oder sind beide als Mittäter zu bestrafen?

Gesetzliche Vorgaben, wie sich eine Delegation zu vollziehen hat und unter welchen Voraussetzungen die Delegation einer Aufgabe zulässig ist, existieren nicht.

Allerdings haben sich Grundsätze entwickelt, nach denen die Zulässigkeit der Delegation einer Aufgabe zu prüfen ist. In strafrechtlicher²⁹ Hinsicht sind dies das Auswahlverschulden, Unterlassen von Kontrolle und Untätigkeit bei Anhaltspunkten für ein sorgfaltswidriges Verhalten der beauftragten Person. Diese Grundsätze gelten für sämtliche Arbeitsbereiche und somit auch für die Pflege und medizinische Behandlungen. Angelehnt sind diese Grundsätze an § 831 BGB³⁰ - die Haftung für den Verrichtungsgehilfen-.

Delegation von Aufgaben erfolgt auf vertikaler Ebene vom Arzt auf die examinierte Pflegekraft, vom Chefarzt auf den Stationsarzt, von der Pflegedienstleitung auf die Wohnbereichsleitung; horizontal von

26 Timpe, Der Vertrauensgrundsatz, StraFo 2016, 11 (19).

27 <https://www.duden.de/rechtschreibung/delegieren>.

28 Peters, Strafrechtliche Risiken bei der Delegation ärztlicher Leistungen an den Arzt im Praktikum, StV 2001, 708 (709 II.).

29 Fischer, StGB, § 222 Rdnr. 32.

30 Vgl. zum Gesetzestext: https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/_831.html.

examinierter Pflegekraft auf eine andere examinierte Pflegekraft oder auch Pflegehilfskraft.

Die Möglichkeiten einer strafbaren Handlung bei Übertragung und Übernahme einer Aufgabe sind vielfältig, weshalb die Grundsätze einer ordnungsgemäßen Delegation einer Aufgabe nachfolgend dargestellt werden.

Zunächst muss die delegierende Person sich sicher sein, dass diejenige Person, die die Aufgabe übernehmen soll, dazu fachlich in der Lage ist.

Die fachliche Qualifikation darf nach einer Ausbildung zum Gesundheits- und Krankenpfleger oder Pflegefachmann gem. § 3 Abs. 2 Nr. 2a KrPflG vorausgesetzt werden, wenn als Ausbildungsziel definiert wird, dass im Rahmen der Mitwirkung bei Behandlungen ärztlich veranlasste Maßnahmen eigenständig durchgeführt werden können.

Eine entsprechende Qualifikationsanforderung formuliert § 3 Abs. 1 Nr. 1 u. 2 AltPflG für die Ausbildung Altenpfleger. Nach erfolgreicher Ausbildung darf die sach- und fachkundige Pflege (Nr. 1) und die Mitwirkung bei der Behandlung kranker alter Menschen einschließlich der Ausführung ärztlicher Verordnungen (Nr. 2) erwartet werden.

Es kommt für die strafrechtliche Bewertung darauf an, ob die die Aufgabe delegierende Person die mit der Delegation beauftragte Person mit größter Sorgfalt aussuchte.

Auf die formelle fachliche Qualifikation³¹ dürfen sich der Chefarzt beim Stationsarzt, die Pflegedienstleitung bei der examinierten Pflegekraft, aber auch die Arbeitskollegen untereinander verlassen, wenn eine examinierte Pflegekraft mit einer Aufgabe betraut wird, die diese ausführen soll³².

Die Aufgabe darf trotz formeller Qualifikation nicht übertragen werden, wenn Zweifel daran bestehen, ob die beauftragte examinierte Pflegekraft oder der Stationsarzt die Aufgabe tatsächlich auch bewältigen kann.

31 Bock/Ulsenheimer, Arztstrafrecht in der Praxis, S. 106 Rdnr.3.

32 BGH 1 StR 440/79 vom 2.10.1979 in NJW 1980, 649 (650 a) Vertrauensgrundsatz beim Zusammenwirken mehrerer Fachrichtungen bei einer Operation.

Daneben muss die Aufgabe auch tatsächlich delegierbar sein. Aufgaben, die ausschließlich dem Arzt oder der Pflegedienstleitung bzw. examinierten Pflegekräften vorbehalten sind, sind nicht delegationsfähig³³.

Die examinierte Pflegekraft darf das Herrichten der Medikamente für die zu pflegenden Personen nicht an Auszubildende oder an Pflegehelfer übertragen. Die Medikamentenversorgung obliegt ausschließlich examinierten Pflegekräften. Auszubildende dürfen die Medikamente nur unter ständiger Aufsicht einer examinierten Pflegekraft herrichten, aber nicht als eigene übertragene Aufgabe ausführen. Die strenge Aufsicht über die mit der Aufgabe betrauten Pflegeperson ist wesentlicher Bestandteil der zulässigen Delegation einer Aufgabe.

Der Delegierende ist daneben nur dann aus seiner strafrechtlichen Verantwortung befreit, wenn er die zu übernehmende Aufgabe genau beschrieben hat und die zu pflegende Person darin einwilligte, die pflegende/ärztliche Behandlung von einer anderen Person als der delegierenden ausführen zu lassen.

Bei gleicher fachlicher Qualifikation bedarf es nicht einer erneuten Einwilligung der zu pflegenden Person, wenn eine solche bereits erteilt war. Soll jedoch der Auszubildende unter Aufsicht der examinierten Pflegekraft die Behandlung ausführen, so bedarf es mangels gleichwertiger Qualifikation der handelnden Personen einer erneuten Einwilligung.

Da das Strafrecht ausschließlich tätereigenes, aber nicht täterfremdes Verhalten sanktioniert, trifft die delegierende Person keine strafrechtliche Verantwortung für das Verhalten der mit der Aufgabe betrauten Person, wenn diese trotz formeller und materieller Qualifikation eine strafrechtlich zu sanktionierende Handlung begeht. Dieser Grundsatz gilt dann nicht, wenn eine Notwendigkeit bestand, die mit der Aufgabe betraute Person bei deren Verrichtung zu überwachen³⁴.

Die mit der Aufgabe betraute Person muss ihrerseits darauf aufmerksam³⁵ machen, wenn sie die delegierte Aufgabe nicht mit der ent-

33 Bock/Ulsenheimer, Arztstrafrecht in der Praxis, S. 167 Rdnr. 294 für originär ärztliche Tätigkeiten.

34 Sprau/Palandt, BGB, § 831 Rdnr. 15.

35 Bock/Ulsenheimer, Arztstrafrecht in der Praxis, S. 170 Rdnr. 298- Übernahmeverschulden.

sprechenden fachlichen Qualifikation ausführen kann, obwohl die formelle Qualifikation vorliegt oder die mit der Aufgabe betraute Person aufgrund ihres Ausbildungsstandes weiß, dass sie die an sie übertragene Aufgabe tatsächlich mangels Delegierbarkeit nicht ausführen darf, sog. Übernahmeverschulden³⁶. Hat die examinierte Pflegekraft beispielsweise eine Fortbildungsveranstaltung im Umgang mit Beatmungsgeräten besucht und gibt es darüber eine Teilnahmebestätigung, so dürfen die übrigen Pflegekräfte und auch die Pflegedienstleitung davon ausgehen, dass die Pflegekraft die Beatmungsgeräte korrekt einsetzt. Ist die Pflegekraft allerdings unsicher im Umgang mit dem Beatmungsgerät, so hat diese darauf aufmerksam zu machen und gegebenenfalls das Beatmungsgerät nochmals unter Beobachtung und Aufsicht anzuschließen, bevor diese die Aufgabe selbstständig ausführt. Diese Vorgehensweise gebietet sich bei sämtlichen Pflege- und Behandlungsmaßnahmen, je höher der Grad der Gefährdung der zu pflegenden Person durch ein Fehlverhalten ist.

Möglicherweise wäre ein solches Verhalten auch in einem Fall zu erwarten gewesen, in dem durch eine Auszubildende in einem Krankenhaus ein Beatmungsgerät um 180° verdreht wurde und woraufhin diese die Anschlüsse des Gerätes verwechselte. Die Folge hiervon war, dass in die Lunge der Patientin nicht Sauerstoff, sondern destilliertes Wasser floss und die Patientin verstarb; die Auszubildende sah sich eines Verfahrens wegen fahrlässiger Tötung, § 222 StGB, ausgesetzt³⁷.

Fraglich ist, ob für den Tod dieser Patientin nur die Auszubildende verantwortlich war.

Fehlte der Schülerin die Ausbildung an dem Beatmungsgerät oder war diese im Umgang mit dem Beatmungsgerät fachlich noch überfordert, so hätte sich die Person, die die Schwesternschülerin mit der Aufgabe betraute, möglicherweise wegen eines Auswahlverschuldens hinsichtlich der mit der Aufgabe betrauten Person (Schwesternschülerin) wegen des Todes der Patientin strafbar gemacht.

Durfte jedoch aufgrund des Ausbildungsstandes und einer entsprechenden Aufsicht und Beobachtung davon ausgegangen werden, dass die Auszubildende das Beatmungsgerät ordnungsgemäß anschlie-

36 Bock/Ulsenheimer, Arztstrafrecht in der Praxis, S. 106 Rdnr. 302.

37 Saarbrücker Zeitung Bericht vom 22.11.2011.