

Übungsfall: Weiblicher Ratschlag und Geschwisterzwist

Von Prof. Dr. Georg Steinberg, Köln

Diese Klausur wurde im Wintersemester 08/09 den Studierenden des zweiten Semesters an der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster als Abschlussklausur der Vorlesung „Strafrecht II“ gestellt. Von den 138 Teilnehmern erzielten drei die Note „gut“ (2 %), 14 die Note „vollbefriedigend“ (10 %), 28 die Note befriedigend (20 %) und 45 die Note „ausreichend“ (33 %); die übrigen 48 Teilnehmer bestanden nicht (35 %). Im Rahmen der Bewertung wurden beide Tatkomplexe etwa gleich gewichtet; jeder enthält einen dogmatischen Schwerpunkt. Positiv bewertet wurden Bearbeitungen, die diesem Umstand durch angemessene Schwerpunktsetzung Rechnung trugen.

Sachverhalt

Albert erklärt seiner Freundin Beatrix, dass er vorhabe, „heute Nachmittag dem Oskar bei dessen täglichem Waldspaziergang mit gezogener Waffe offen entgegenzutreten und ihn durch einen gezielten Schuss ins Herz zu töten“. Beatrix rät dem Albert, wenn er schon vorhabe, Oskar zu töten (womit er fraglos „ein gutes Werk“ tue), dann solle er „nicht so zimperlich mit Oskars Befindlichkeiten umgehen und lieber mehrere Schüsse auf dessen Unterleib abgeben, die nicht so rasch wie ein Schuss ins Herz, sondern erst nach mehrstündigem qualvollem Leiden zum Tod führen“. Albert fühlt sich durch die Äußerung seiner Freundin zwar in der Durchführung seines ursprünglichen Vorhabens bestärkt, lehnt ihren weitergehenden Vorschlag aber schroff ab und tötet am Nachmittag den Oskar auf die ursprünglich geplante Art und Weise.

Am selben Abend noch gerät Albert mit seiner Schwester Charlotte in einen Streit, in dessen Verlauf er ihr einmal mit bloßem Fuß heftig in den Unterleib tritt. Charlotte krümmt sich vor Schmerzen; benommen wankt sie ins Badezimmer, wo sie aufgrund ihrer Benommenheit auf dem Badezimmertäfelchen ausgleitet, rücklings hinschlägt und sich eine Verletzung am Hinterkopf zuzieht, an der sie sofort verstirbt. Eine solche Entwicklung der Dinge (dass Charlotte benommen sein und dadurch stürzen würde) hatte Albert nicht vorhergesehen – ihm war lediglich daran gelegen gewesen, seiner Schwester Schmerzen zuzufügen.

Prüfen Sie die Strafbarkeit von Albert (A) und Beatrix (B).

Lösungsvorschlag

1. Tatkomplex: Gespräch zwischen A und B und das Geschehen im Wald

I. §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 1 und 2 Gr. 2 Var. 1, Var. 2, Gr. 1 Var. 1, Var. 4¹

A könnte sich gem. §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 1 und 2 Gr. 2 Var. 1, Var. 2, Gr. 1 Var. 1, Var. 4, strafbar gemacht haben, indem er dem O ins Herz schoss.

Hinweis: Der Obersatz stellt das Programm für die folgende Prüfung vor. Geben Sie also präzise die Tathandlung an und zitieren Sie präzise die zu prüfende[n] Norm[en]. Für

¹ §§ ohne Gesetzesangabe sind solche des StGB.

§ 211 bedeutet das, dass Sie die in Frage kommenden Varianten in der richtigen Prüfungsreihenfolge nennen, also diejenigen der Gruppe 2 [tatbezogene] vor Gruppe 1 und 3 [täterbezogene], die bekanntlich keine objektive Komponente haben.

a) Objektiver Tatbestand

(1) Den Tod des O als tatbestandlichen Erfolg hat A durch seinen Schuss ins Herz kausal und objektiv zurechenbar herbeigeführt, also den Tatbestand des § 212 Abs. 1 objektiv realisiert.

Hinweis: Es wäre nicht falsch, hier – sehr knapp! – Kausalität und objektive Zurechenbarkeit zu definieren und zu subsumieren. Da beide evident vorliegen, ist das aber nicht notwendig.

(2) Dies könnte heimtückisch gem. § 211 Abs. 2 Gr. 2 Var. 1 geschehen sein. Heimtücke ist das Ausnutzen der Arg- und daraus resultierenden Wehrlosigkeit des Opfers.² O müsste also arglos gewesen sein, dürfte sich nämlich im Zeitpunkt der Tat, also ab Beginn des mit Tötungsvorsatz geführten Angriffs, keiner Attacke des Täters versehen haben.³ A trat dem O offen und mit gezückter Waffe entgegen; O nahm also den Angriff wahr, war demnach nicht arglos. Folglich handelte A nicht heimtückisch.

(3) Seine Tötung könnte aber grausam gem. § 211 Abs. 2 Gr. 2 Var. 2 gewesen sein. Objektiv müsste er dazu dem Opfer besonders intensive Schmerzen oder Qualen zufügen haben, die über das für den Todeserfolg erforderliche Maß hinausgingen.⁴ Der gezielte Schuss ins Herz bewirkte den sofortigen Tod des O; besonders intensive Schmerzen oder Qualen blieben aus. Folglich tötete A nicht grausam.

Hinweis: Weder Heimtücke noch Grausamkeit lagen nahe. Sie nicht zu prüfen, war deshalb nicht zu beanstanden. Mit einer kurzen Prüfung konnte man aber zeigen, dass man die Mordmerkmale im Blick hat. Eine allzu ausführliche Prüfung wirkte sich negativ aus.

b) Subjektiver Tatbestand

(1) A müsste bezogen auf § 212 Abs. 1 vorsätzlich gehandelt haben, also wissentlich und willentlich. Er erkannte, dass seine Handlung tödlich sein würde und wollte dies auch, handelte also vorsätzlich.

(2) Für eine Tötung aus Mordlust, § 211 Abs. 2 Gr. 1 Var. 1, also aus Freude an der Vernichtung eines Menschenlebens an sich,⁵ bestehen bei A keine Anhaltspunkte.

(3) In Betracht kommt aber, dass A gem. § 211 Abs. 2 Gr. 1 Var. 4 aus sonstigen niedrigen Beweggründen handelte, nämlich aus einer sittlich auf tiefster Stufe stehenden beson-

² Vgl. Fischer, Strafgesetzbuch und Nebengesetze, Kommentar, 57. Auflage 2010, § 211 Rn. 34 u. 40.

³ Vgl. Fischer (Fn. 2), § 211 Rn. 35-38.

⁴ Vgl. Fischer (Fn. 2), § 211 Rn. 56.

⁵ Vgl. Fischer (Fn. 2), § 211 Rn. 8.

ders verwerflichen Motivation.⁶ Das liegt auch dann vor, wenn der Täter keinen bestimmten Grund oder besonderen Anlass zur Tötung braucht, also aus geringfügigen Verstimmungen oder unreflektierten Launen heraus handelt.⁷ Vorliegend ist nicht bekannt, weshalb A tötete. Daraus kann aber nicht das Fehlen eines nachvollziehbareren Grundes oder Anlasses geschlossen werden, sondern der Sachverhalt schweigt schlicht über diesen. A handelte also nicht aus niedrigen Beweggründen.

Hinweis: Auch die Prüfung von Mordlust und niedrigen Beweggründen war nicht zwingend, in dieser Kürze aber anzuraten.

c) Rechtswidrigkeit und Schuld

A handelte mangels ersichtlicher Rechtfertigungsgründe rechtswidrig und mangels entgegenstehender Gründe schuldhaft.

Hinweis: Mit dieser kurzen Formulierung zeigen Sie, dass Sie die Systematik von Rechtswidrigkeit und Schuld verstanden haben: beide sind dogmatisch indiziert. Die Formulierung, dass die Schuld „mangels Entschuldigungsgründen“ entfällt, wäre ungenau, da sie auch aus anderen Gründen, vor allem Schuldausschlussgründen (§§ 19, 20), entfallen kann.

d) Ergebnis

A hat sich gem. § 212 Abs. 1 strafbar gemacht.

II. Strafbarkeit der B

Hinweis: Es kam in diesem Teil des Gutachtens darauf an, die verschiedenen in Betracht kommenden Formen der Beteiligung der B an der Tat des A *sämtlich* zu prüfen und dabei schon im Rahmen der Prüfungsreihenfolge den bestehenden Konkurrenzverhältnissen gerecht zu werden, nämlich die subsidiären Beteiligungsformen jeweils nachrangig zu prüfen.

Obwohl evident ist, dass eine vollendete Anstiftung zum Mord entfällt, war es [wenn auch nicht zwingend notwendig, so doch] sinnvoll, dies zu Anfang in einer knappen Prüfung festzustellen [„1.“], da sonst die Motivation für die Prüfung der Anstiftung zum [bloßen] Totschlag [„2.“] weniger klar ist.

Die *versuchte* Anstiftung zum Mord erst *nach* den Beteiligungsformen am Totschlag zu prüfen, ist zweckmäßig, weil dadurch Inzidentfeststellungen im Rahmen der Diskussion zur „Anstiftung“ vermieden werden.

1. §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 1 und Abs. 2 Gr. 2 Var. 2, 26

B könnte sich gem. §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 1 und Abs. 2 Gr. 2 Var. 2, 26 strafbar gemacht haben, indem sie dem A riet, den O durch Schüsse in den Unterleib zu töten.

Allerdings scheidet eine solche Anstiftung zum Mord bereits objektiv mangels entsprechender Haupttat seitens des A (s.o.). B ist insoweit nicht strafbar.

2. §§ 212 Abs. 1, 26

B könnte sich durch dieselbe Handlung gem. §§ 212 Abs. 1, 26 strafbar gemacht haben.

Die hierzu objektiv erforderliche vorsätzliche, rechtswidrige Haupttat liegt in dem von A an O begangenen Totschlag (s.o.). B müsste den A objektiv zu dieser Tat bestimmt, also bei ihm den Tatentschluss hervorgerufen haben.⁸ Zu dieser Tat, also zur Tötung des O mittels Schuss ins Herz, war aber A bereits entschlossen, als er mit B darüber sprach. Sie konnte ihn, als einen omnimodo facturus, hierzu also nicht mehr bestimmen.⁹ Der objektive Tatbestand entfällt daher, mithin auch eine entsprechende Strafbarkeit der B.

3. §§ 212 Abs. 1, 27 Abs. 1

B könnte sich gem. §§ 212 Abs. 1, 27 Abs. 1 strafbar gemacht haben, indem sie zu A sagte, er tue ein gutes Werk, wenn er den O töte.

a) Objektiver Tatbestand

Vorsätzliche rechtswidrige Haupttat ist die Tötung des O durch den A. B müsste zu dieser Hilfe geleistet haben, nämlich die Begehung der Tat erleichtert oder ermöglicht haben.¹⁰ A fühlte sich in seinem Tötungsvorhaben dadurch bestärkt, dass B dieses als gutes Werk bezeichnete. Ihre Handlung bewirkte also einen Förderungserfolg psychischer Natur. Sie leistete also objektiv (psychische) Beihilfe.

Hinweis: Mit diesen Formulierungen wird hervorgehoben, dass das „gute Zureden“, die Beihilfehandlung, allein nicht ausreicht, sondern dass daraus auch ein *Erfolg*, das psychische Bestärken, resultieren muss. Daher auch die entsprechende Formulierung im Sachverhalt.

b) Subjektiver Tatbestand

B müsste vorsätzlich gehandelt haben. Sie hielt für möglich und nahm zumindest billigend in Kauf, dass A den O töten und ihr Zureden ihn darin bestärken würde. Sie handelte also hinsichtlich Haupttat und Hilfeleistung vorsätzlich, erfüllte also den subjektiven Tatbestand.

c) Tatbestandsverschiebung

In Betracht kommt eine Tatbestandsverschiebung nach § 28 Abs. 2 von der Beihilfe zum Totschlag hin zur Beihilfe zum Mord. Unabhängig von der Frage, ob für das Verhältnis von Mord und Totschlag die Anwendung von § 28 Abs. 1 oder § 28 Abs. 2 dogmatisch zutreffend ist, erfordert die Anwendung des § 28 jedenfalls, dass B ein besonderes persönliches Merkmal aufwies, das bei A fehlte. Nach der Legaldefinition

⁸ Vgl. Kühl, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Auflage 2008, § 20 Rn. 169-176a.

⁹ Vgl. Kühl (Rn. 8), § 20 Rn. 177 ff.

¹⁰ Vgl. Kühl (Rn. 8), § 20 Rn. 211-228.

⁶ Vgl. Fischer (Fn. 2), § 211 Rn. 14-32.

⁷ Vgl. Fischer (Fn. 2), § 211 Rn. 18.

in § 14 Abs. 1 sind das besondere persönliche Eigenschaften, Verhältnisse oder Umstände. Hierunter werden lediglich täterbezogene Besonderheiten subsumiert.¹¹ Ob B das tatbezogene, nämlich die Art und Weise der Tatausführung beschreibende Merkmal „grausam“ erfüllt wissen wollte, ist insoweit also irrelevant. Es kommt kein täterbezogenes Merkmal in Betracht, so dass schon hieran eine Tatbestandsverschiebung nach § 28 Abs. 2 scheitert.

Hinweis: Wie § 28 Abs. 2 technisch, also im Gutachtenaufbau, zur Anwendung zu bringen ist, ist umstritten. Ich favorisiere (im Anschluss z. B. an Rengier¹²) die Prüfung der Tatbestandsverschiebung im Anschluss an die Feststellung des Tatbestands. Da übrigens die Unanwendbarkeit von § 28 Abs. 2 mangels täterbezogenen Merkmals bei B evident ist, war es vorliegend nicht zu beanstanden, wenn das Problem gar nicht erörtert wurde.

d) *Rechtswidrigkeit und Schuld*

B handelte auch rechtswidrig und schuldhaft; sie hat sich gem. §§ 212 Abs. 1, 27 Abs. 1 strafbar gemacht. Ihre Strafe ist gem. §§ 27 Abs. 2 S. 2, 49 Abs. 1 zu mildern.

4. §§ 30 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 i.V.m. §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 2 Gr. 2 Var. 2

B könnte sich gem. §§ 30 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 i.V.m. §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 2 Gr. 2 Var. 2 strafbar gemacht haben, indem sie A riet, O durch Schüsse in den Unterleib zu töten.

Hinweis: § 30 ist keine exotische Norm; ihre Kenntnis wird erwartet! Bei der Anwendung ist zunächst darauf zu achten, dass die betreffende Variante exakt zitiert wird. § 30 Abs. 1 S. 1 Alt. 1, die versuchte Anstiftung (nicht zu verwechseln mit der vollendeten Anstiftung zu einem Versuch als hinreichender Haupttat im Sinne von § 26!), ist wie ein Versuch zu prüfen. Sie können hier mit einer kurzen Vorprüfung beginnen (1. keine vollendete Anstiftung; 2. Haupttat der versuchten Anstiftung ist Verbrechen im Sinne von § 12 Abs. 1), müssen dies aber nicht, da „1.“ durch Prüfung des § 30 bereits implizit festgestellt wird und „2.“ im Rahmen des Tatbestands geprüft wird. Zum Aufbau näher Rengier¹³.

a) *Tatentschluss*

Dazu müsste B bezogen auf die Anstiftung eines anderen zu einem Verbrechen einen Tatentschluss gefasst, also Vorsatz gehabt haben.

(1) *Vorsatz hinsichtlich der intendierten Haupttat*

Als intendierte Haupttat kommt ein Mord des A an O in Betracht, der nach §§ 211 Abs. 1, 12 Abs. 1 jedenfalls Verbrechenqualität hätte.

B könnte die Verwirklichung des Mordmerkmals grausam, § 211 Abs. 2 Gr. 2 Var. 2, seitens des A gewollt haben, dass nämlich A den O objektiv in einer Weise tötete, die dem Opfer besonders intensive und über das für den Todeserfolg erforderliche Maß hinausgehende Schmerzen oder Qualen zufügte. B wollte, dass A den O mehrmals in den Unterleib schoss, und ging davon aus, dass O dann erst nach mehrstündigem qualvollem Leiden sterben würde. Diese besonders intensiven Schmerzen waren für die Tötung mittels Erschießen nicht erforderlich, denn etwa durch einen Schuss ins Herz vermeidbar. Die von B vorgestellte Tötungsweise wäre also objektiv grausam gewesen.

B wollte auch, dass A insoweit Vorsatz hätte. Dass sie daneben die besondere subjektive Komponente der grausamen Begehung, nämlich die besonders rohe und unbarmherzige Gesinnung des Täters, für die Tötung des O seitens A wollte, ergibt sich aus ihrer Formulierung, A solle nicht „so zimperlich“ sein. B hatte also Vorsatz hinsichtlich eines von A zu begehenden grausamen Mordes.

(2) *Vorsatz hinsichtlich ihrer Bestimmungshandlung*

B wollte auch den A durch ihre verbale Aufforderung zu dem grausamen Mord bestimmen. Sie wusste allerdings, dass er bereits entschlossen war, den O zu töten, also § 212 Abs. 1 zu verwirklichen. Sie wollte ihn demnach zur qualifizierten Begehung der bereits geplanten Tat anstiften, also eine „Aufstiftung“ begehen.

Es wird vertreten, dass eine solche Aufstiftung nicht als Anstiftung strafbar ist,¹⁴ da man einen bereits zur Tat Entschlossenen, auch wenn sich dieser Entschluss nur auf die Verwirklichung des Grundtatbestands bezieht, nicht anstiften könne. Der bereits zuvor gefasste Entschluss zur Tat könne dem Aufstifter nicht angelastet werden, es fehle der nach § 26 erforderliche Unrechtspakt zwischen Täter und Anstifter. Demnach bliebe B insoweit straffrei.

Die besseren Argumente sprechen aber für eine Bestrafung des Aufstifters als Anstifter, jedenfalls dann, wenn die durch den Aufstifter veranlasste Tat im Unrechtsgehalt erheblich höher ist als die zuvor seitens des Täters beschlossene. Hier ruft nämlich der Aufstifter den Tatentschluss des Haupttäters zu einer dogmatisch klar bestimmbar selbständigen Unrechtseinheit hervor, was – auch neben der Bestrafung wegen psychischer Beihilfe zum Grundtatbestand – eine selbständige Sanktionierung fordert.

Hinweis: Wenn Sie sich hier, ebenso gut vertretbar, anders entscheiden, müssen Sie sodann ausführlicher auf das Verhältnis von § 211 zu § 212 eingehen: Begreifen Sie § 211 als selbständigen Tatbestand, liegt eine strafbare Anstiftung zu einem *anderen* Delikt vor; begreifen Sie § 211 als Qualifikation, hat B straflos aufgestiftet. Möglich wäre übrigens auch der Aufbau, *zuerst* das Verhältnis von § 211 und § 212 zu klären und dann je nach Ergebnis in die nähere Diskussion zur Auf- bzw. Umstiftung einzusteigen.

¹¹ Vgl. Fischer (Fn. 2), § 28 Rn. 3-6a.

¹² Vgl. Rengier, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 2, 9. Aufl. 2008, § 5 Rn. 13.

¹³ Vgl. Rengier (Fn. 12), § 47 Rn. 9.

¹⁴ Vgl. zum Streit Kühl (Rn. 8), § 20 Rn. 180-187.

Unabhängig davon, ob man den Mordtatbestand als Qualifikation zum Totschlagstatbestand oder als eigenständigen begreift, erfasst § 211, wie die Strafraumen zeigen, jedenfalls deutlich schwerwiegenderes Unrecht als § 212. Eine Aufstiftung des zum Totschlag Entschlossenen zum Mord ist also als Anstiftung strafbar. B, die aufstiften wollte, hatte also Anstiftungsvorsatz.

b) Unmittelbares Ansetzen

B müsste objektiv unmittelbar zur Tatbegehung angesetzt haben, §§ 30 Abs. 1 S. 1, 22, was jedenfalls bei Vornahme der Ausführungshandlung der Fall ist. Indem die B dem A als Bestimmungshandlung zum Mord riet, setzte sie also unmittelbar an. Sie handelte auch rechtswidrig und schuldhaft und ist somit strafbar gem. § 30 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 i.V.m. §§ 212 Abs. 1, 211 Abs.2 Gr. 2 Var. 2. Ihre Strafe ist gem. §§ 30 Abs.1 S. 2, 49 Abs. 1 zu mildern.

2. Tatkomplex : Das Geschehen im Badezimmer: Strafbarkeit des A

Hinweis: Für die Prüfungsabfolge in diesem Gutachten-Teil ist zu beachten:

Zulässig wäre es, hier zunächst § 212 Abs. 1 zu prüfen; dann wäre im Rahmen des objektiven Tatbestands die objektive Zurechnung zu problematisieren, wie das hier im Rahmen der Prüfung des § 227 geschieht. Sodann wäre der subjektive Tatbestand mangels Vorsatz zu verneinen. Da das Fehlen des Vorsatzes evident ist (vgl. Sachverhaltsangabe), ist die Prüfung des § 212 Abs. 1 aber nicht notwendig und auch nicht allzu elegant.

§ 227 ist eine Erfolgsqualifikation, das heißt, der vorsätzlich herbeigeführte Erfolg des Grunddelikts (§ 223) muss zu einer fahrlässig herbeigeführten (und in spezifischem Gefährdusammenhang stehenden) schweren Folge geführt haben. Sie können §§ 223, 227 gemeinsam prüfen oder auch zuerst § 223 und dann, separat, § 227. Ich empfehle den letzteren Aufbau, der weniger fehleranfällig sowie allgemein akzeptiert und üblich ist¹⁵.

§ 227 ist *lex specialis* zu § 222. Vereinzelt mag empfohlen werden, § 222 vor § 227 zu prüfen und dann § 223 und § 222 gewissermaßen zusammzusetzen zu § 227. Das ist aber angreifbar und wird teils als gravierender Verstoß gegen den konkurrenzrechtlichen Spezialitätsgrundsatz bewertet. Ich rate davon ab. Nur wenn § 227 entfällt, ist anschließend und nachrangig § 222 zu prüfen.

Ob § 227 den § 224 konkurrenzrechtlich verdrängt oder die Normen in Idealkonkurrenz stehen können, ist umstritten¹⁶. Daraus folgt, dass *beide Normen zu prüfen* sind und (ggf.) am Ende der Klausur das Konkurrenzverhältnis zu diskutieren ist. Zweckmäßig ist es, § 224 zusammen mit § 223 zu prüfen.

1. §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 5

A könnte sich nach §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 5 strafbar gemacht haben, indem er der C in den Unterleib trat.

a) Objektiver Tatbestand

(1) Zur Verwirklichung des Grundtatbestands müsste A die C, eine andere Person, körperlich misshandelt oder an der Gesundheit geschädigt haben. Eine körperliche Misshandlung ist jede üble, unangemessene Behandlung, die das körperliche Wohlbefinden nicht nur unerheblich beeinträchtigt.¹⁷ Der Tritt in den Unterleib war übel und unangemessen, die mit ihm verbundenen Schmerzen beeinträchtigten das körperliche Wohlbefinden der C. A misshandelte sie also körperlich.

Er könnte C auch an der Gesundheit geschädigt haben. Er müsste hierzu einen krankhaften Zustand hervorgerufen haben, der heilungsbedürftig ist.¹⁸ Durch seinen Angriff wurde die C benommen, wovon sie sich erholen musste. Folglich schädigte A ihre Gesundheit. Er erfüllte objektiv den Grundtatbestand.

(2) Zu prüfen ist der Qualifikationstatbestand des § 224 Abs. 1 Nr. 5. Zwar ist C letztlich gestorben. Das bedeutet aber nicht zwingend, dass die Körperverletzungshandlung lebensgefährlich im Sinne von § 224 Abs. 1 Nr. 5 war. Erforderlich ist vielmehr, dass die Handlung an sich tötungsgeeignet (oder, so die weitergehende Auffassung, konkret lebensgefährlich) ist.¹⁹ Das ist bei einem Tritt in den Unterleib mit bloßem Fuß für sich genommen nicht der Fall. Dieser Qualifikationstatbestand entfällt objektiv. Nur § 223 Abs. 1 ist objektiv erfüllt.

Hinweis: Wer das, noch vertretbar, anders entscheidet, muss jedenfalls den Vorsatz bezogen auf diesen Qualifikationstatbestand verneinen. Da dieser ersichtlich fehlt, sollten die Ausführungen zur objektiven Seite hier auch nicht zu ausladend sein.

b) Subjektiver Tatbestand

A handelte, indem er erkannte und in Kauf nahm, dass C in Folge seines Trittes Schmerzen erleiden und möglicherweise benommen sein würde, vorsätzlich. Er handelte auch rechtswidrig und schuldhaft und hat sich gem. § 223 Abs. 1 strafbar gemacht.

2. § 227

A könnte sich durch dieselbe Handlung gem. § 227 strafbar gemacht haben.

a) § 223

A hat das Grunddelikt, § 223, schuldhaft realisiert (s.o.).

b) Objektiv fahrlässige Tötung

(1) A müsste den Tod der C äquivalent kausal verursacht haben. Seine Handlung dürfte also nicht hinweggedacht werden

¹⁵ Vgl. Rengier (Fn. 12), § 16 Rn. 3; Kühl (Rn. 8), § 17a Rn. 31.

¹⁶ Vgl. nur die Nachweise Fischer (Fn. 2), § 224 Rn. 16.

¹⁷ Vgl. Fischer (Fn. 2), § 223 Rn. 3a-5.

¹⁸ Vgl. Fischer (Fn. 2), § 223 Rn. 6 ff.

¹⁹ Vgl. Fischer (Fn. 2), § 224 Rn. 12.

können, ohne dass der Erfolg entfiele. Hätte A die C nicht getreten, wäre sie nicht benommen ins Badezimmer gewankt, nicht auf dem Läufer ausgerutscht und auch nicht verunglückt. Ihr Tod wäre ausgeblieben. As Handeln war also kausal.

(2) Die objektive Sorgfaltswidrigkeit der Handlung ergibt sich bereits aus der Verwirklichung des Grunddelikts.

(3) Der Erfolg müsste objektiv zurechenbar sein, es müsste sich also im konkreten Erfolg die von A gesetzte rechtlich missbilligte Gefahr realisiert haben. Durch den Tritt setzte A die rechtlich missbilligte Gefahr, dass die C in ihrer körperlichen Steuerungsfähigkeit beeinträchtigt wurde und stürzen konnte. Der Sturz stellt sich daher nicht als Realisierung des allgemeinen Lebensrisikos, sondern eines vorwerfbar gesteigerten Risikos dar. Auch war der Handlungsverlauf nicht derart atypisch (außerhalb der allgemeinen Lebenserfahrung), dass insofern die Zurechenbarkeit entfiele. Schließlich wirkte auch das Verhalten der C nicht zurechnungsunterbrechend, da sie ihren Sturz nicht freiverantwortlich riskierte oder provozierte, sondern aufgrund ihrer Benommenheit stürzte. Der Erfolg war also objektiv zurechenbar. A hat C objektiv fahrlässig getötet.

c) Spezifischer Gefahrzusammenhang

§ 227 fordert über die objektive Zurechenbarkeit im Allgemeinen hinaus einen gefahrspezifischen Zusammenhang zwischen Körperverletzung und Tötungserfolg.²⁰

(1) Hier ist zunächst zu problematisieren, dass die von A zugefügte Verletzung selbst nicht tödlich, keine letale Wunde war. Nach der Letalitätsthese, die genau dies fordert, entfiele also der Gefahrzusammenhang. Für die Letalitätsthese sprechen die Erleichterung der Grenzziehung für die Gefahrspezifik (Vermeidung der „Ausuferung“) sowie das allgemeine Restriktionsbedürfnis, das aus der hohen Strafdrohung des § 227 im Vergleich zu §§ 222; 223; 52 resultiert. Allerdings ist fraglich, ob gerade diese Restriktion sachgerecht wäre. Es ist nicht zu erkennen, weshalb die Realisierung des Todes, die aus der beeinträchtigten körperlichen Gesamtkonstitution folgt, nicht ebenso sanktionswürdig sein soll wie die Beibringung einer („örtlich“) tödlichen Wunde. Auch der Wortlaut des § 227 ist insoweit nicht zwingend. Der Letalitätsthese ist demnach nicht zu folgen.

Hinweis: Die Gegenansicht ist vertretbar. Dann wäre hier die Prüfung des § 227 zu Ende.

(2) Kriterium des spezifischen Gefahrzusammenhangs ist auch weniger die Unmittelbarkeit in dem Sinne, dass er durch einen mehrere Zwischenschritte aufweisenden Kausalverlauf (wie hier) unterbrochen würde. Entscheidendes Kriterium muss vielmehr sein, ob die Todesgefahr der Handlung in spezifischer Weise anhaftete, nämlich geradezu typisch war. Es ist geradezu typisch, dass bei einem Tritt in den Bauch das Opfer benommen wird, also die körperliche Kontrolle kurzfristig partiell verliert. Dies birgt das geradezu typische Risiko eines Sturzes oder Ausgleitens; die (tödliche) Verletzung am Hinterkopf ist für einen Sturz rücklings ebenfalls geradezu typisch.

Trotz des mehrere Zwischenschritte aufweisenden Kausalverlaufs besteht also, da all diese Schritte typisch verknüpft sind, der spezifische Gefahrzusammenhang.

d) A müsste sodann subjektiv fahrlässig gehandelt haben. Dies ist zu verneinen, wenn er subjektiv geringere Erkenntnismöglichkeiten hatte als ein verständiger Dritter. Mangels Anzeichen dafür handelte A subjektiv fahrlässig.

Hinweis: Die sonstigen Voraussetzungen der Schuld, insbesondere Schuldfähigkeit und Fehlen von Entschuldigungsgründen, sind hier nicht mehr zu prüfen, da oben a) bereits die *schuldhafte* Begehung (des Grundtatbestands) festgestellt wurde. Es verbleibt also nur noch die Prüfung der besonderen Fahrlässigkeitschuld.

e) Ergebnis

A ist strafbar nach § 227.

Hinweis: Man könnte noch § 221 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 3 prüfen, der zu § 227 in Idealkonkurrenz stünde. Die Prüfung ist aber entbehrlich, da man zwar den objektiven Tatbestand noch bejahen kann, der Vorsatz bezogen auf die konkrete Lebensgefahr aber evident fehlt.

Ergebnisse und Konkurrenzen

Hinweis: Wer die Konkurrenzen nicht erwähnt (= häufige „studentische Praxis“), lässt sein Gutachten unvollständig und muss mit empfindlichen Punktabzügen rechnen. Einen didaktisch aufbereiteten Überblick zu den Konkurrenzen bieten *Steinberg/Bergmann*²¹.

A ist strafbar gem. § 212 Abs. 1 und §§ 223 Abs. 1, 227. Die Deliktsverwirklichungen stehen, da räumlich und zeitlich getrennt, gegen unterschiedliche Rechtsgutsträger höchstpersönlicher Opfer gerichtet und nicht subjektiv von einem einheitlichen Vorsatz getragen, in Tateinheit, § 53.

B ist strafbar gem. §§ 212 Abs.1, 27 und § 30 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 i.V.m. §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 2 Gr. 2 Var. 2. Die Taten wurden mittels einer natürlichen Handlung (Ratschlag an den A) vollzogen, also in Handlungseinheit. Gesetzeskonkurrenz liegt, da die verwirklichten Delikte jeweils einen eigenen Unrechtsgehalt aufweisen (gewichtigere Beteiligungsform hinsichtlich geringfügigerer Haupttat; geringfügigere Beteiligungsform hinsichtlich schwerer wiegender Haupttat), nicht vor. Die Delikte stehen also miteinander in Tateinheit, § 52.

²⁰ Vgl. *Fischer* (Fn. 2), § 227 Rn. 3 f.

²¹ *Steinberg/Bergmann*, Jura 2009, 905 (910).