

Entscheidungsanmerkung

Mittäterexzess: „Was ich nicht weiß, macht mich nicht heiß“?

1. Jeder Mittäter haftet für das Handeln der anderen nur im Rahmen seines – zumindest bedingten – Vorsatzes. Er ist für den Taterfolg mithin nur insoweit verantwortlich, als sein Wille reicht, so dass ihm ein Exzess der anderen nicht zur Last fällt.

2. Hat einer von mehreren Tatbeteiligten den qualifizierenden Erfolg verursacht, so setzt eine Strafbarkeit der übrigen nach § 251 StGB voraus, dass sich ihr zumindest bedingter Vorsatz auf das Nötigungsmittel erstreckt, durch welche der qualifizierende Erfolg herbeigeführt worden ist.

3. Das Beschaffen einer geladenen Schusswaffe für einen Überfall auf ein bekanntermaßen wehrhaftes Opfer kann für diesen Beteiligten die Vorhersehbarkeit eines tödlichen Geschehensverlaufes begründen, weshalb eine Fahrlässigkeitsstrafbarkeit auch dann in Betracht kommt, wenn er an der unmittelbaren Tötungshandlung mittels dieser Schusswaffe durch einen anderen Täter nicht mitgewirkt hat.

(Leitsätze des Verf.)

StGB §§ 251, 250 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 3 lit. b, 249 Abs. 1, 222, 212 Abs. 1, 211 Abs. 2, 25 Abs. 2

BGH, Urt. v. 4.3.2020 – 5 StR 623/19¹

I. Einleitung

Zu zehn Jahren Freiheitsstrafe hatte das Landgericht Berlin den Angeklagten verurteilt.² Dagegen legte die Staatsanwaltschaft erfolgreich Revision ein: Der 5. Strafsenat hat das Urteil – unter Beibehaltung der Feststellungen – aufgehoben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an eine andere Schwurgerichtskammer des Landgerichts zurückverwiesen. Gerügt hat der BGH, dass das Landgericht in seinem Schuldspruch den Unrechtsgehalt der Tat nicht ausgeschöpft hat. Auch medial stieß die Entscheidung des BGH auf Resonanz.³

¹ Die Entscheidung ist zu finden unter BeckRS 2020, 3812 = NStZ-RR 2020, 143 m. Anm. Kudlich, JA 2020, 390 und Eisele, JuS 2020, 570 und online abrufbar unter <https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=751e568b03f98ead2189e8cd3878babd&nr=104640&pos=0&anz=1&Blank=1.pdf> (24.11.2020).

² LG Berlin, Urt. v. 21.5.2019 – 234 Js 208/18 (521 Ks) (16/18), 121 Ss 171/19.

³ Welt-Online vom 19.3.2020, BGH hebt Urteil nach tödlichem Überfall auf Juwelier auf, online abrufbar unter <https://www.welt.de/regionales/berlin/article206653447/BGH-hebt-Urteil-nach-toedlichem-Ueberfall-auf-Juwelier-auf.html> (24.11.2020).

Rechtlich geht es um Fragen der Zurechnung des Todes, entweder bei einer Strafbarkeit nach §§ 211, 25 Abs. 2 StGB im Zusammenhang mit einem Mittäterexzess, beim Raub mit Todesfolge nach § 251 StGB oder über § 222 StGB als fahrlässige Tötung.

II. Sachverhalt (verkürzt)

Der Angeklagte A bestritt seinen Lebensunterhalt durch europaweite Diebestouren. Zu diesem Zweck warb er B, M und T an, mit denen er wenig später nach Deutschland reiste, um Einbruchdiebstähle zu begehen. Unter anderem fasste die Gruppierung dafür das Geschäft des Juweliers D ins Auge, wobei sie sich entschlossen, D auszurauben.

Da sie wussten, dass D die Täter früherer Überfälle „wehrhaft in die Flucht geschlagen hatte“, besorgte A absprachegemäß am Vorabend der Tat einen geladenen Revolver, der allerdings ausschließlich zur Drohung eingesetzt werden sollte. Zudem kauften sie unmittelbar vor dem Überfall eine Rolle Panzerklebeband, um D zu fesseln. Derart ausgerüstet betraten B und M das Ladenlokal, während T vor dem Geschäft blieb und A auf einem Parkplatz in unmittelbarer Nähe wartete.

Zwischen B, M und D entwickelte sich ein Streitgespräch, in dessen Verlauf M den Juwelier mit dem Revolver bedrohte. D wurde in der Folge jedoch nicht wie geplant gefesselt, sondern von M erschossen. Dieser war möglicherweise aus Angst vor D vom Tatplan abgewichen oder weil er keinen Zeugen für sein Tun zurücklassen wollte. Im Laufe des Geschehens war es D möglicherweise gelungen, nach einer unter dem Verkaufstresen liegenden Axt zu greifen. Ob dies tatsächlich der Fall war, konnte jedoch nicht aufgeklärt werden.

Anschließend entwendeten B und M unter anderem Schmuck aus den Schaufensterauslagen und den Schränken im Tresenbereich. Nachdem B und M das Ladenlokal verlassen hatten, übergaben sie Teile der Tatbeute wie verabredet dem A, der nach der Flucht über Polen den Schmuck schließlich in Serbien verkaufte. Der Erlös wurde anschließend geteilt. Von der Tötung des Juweliers erfuhr A spätestens in Polen.

III. Rechtsfragen

1. Die Strafbarkeit des M

a) Mord nach §§ 211, 212 Abs. 1 StGB

M hat sich wegen Mordes nach § 211 Abs. 1 und 2 Gruppe 1 Var. 3 (Habgier) StGB strafbar gemacht, denn er hat den D in erster Linie getötet, um an die Schmuckstücke zu gelangen, die zu Geld gemacht werden sollten. Dass M den D möglicherweise aus Angst vor ihm erschossen hat oder weil er keinen Zeugen für sein Tun zurücklassen wollte, ist unschädlich: Denn bei einem Motivbündel genügt es, dass der entscheidende Beweggrund oder die maßgeblichen Motive, durch die der Tatentschluss seine wesentliche Kennzeichnung erfahren hat, bewusstseinsdominant gewesen ist bzw. sind.⁴

⁴ BGH, Beschl. v. 4.10.1988 – 4 StR 475/88 = NStZ 1989, 19.

Mit Blick auf das Mordmerkmal der Verdeckungsabsicht ist in dubio pro reo davon auszugehen,⁵ dass die Tötung aus Angst vor D geschah, weshalb eine Verwirklichung dieses subjektiven Mordmerkmals ausscheidet. Bei der Prüfung, ob die Tötung wegen des möglichen Axtangriffs nach § 32 StGB gerechtfertigt gewesen ist, muss die Rechtswidrigkeit des Angriffs verneint werden, weil M seinerseits den D angegriffen hat, um ihn auszurauben.

b) Raubtaten nach §§ 249, 250, 251 StGB

Gleichzeitig ist M schuldig eines schweren Raubes nach § 250 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 1, Nr. 3 lit. b StGB. Auch ein Raub mit Todesfolge nach § 251 StGB ist erfüllt.⁶ Der Bejahung dieses erfolgsqualifizierten Delikts steht der auf den Todeserfolg gerichtete Vorsatz nicht entgegen: In § 251 StGB heißt es „wenigstens leichtfertig“, weshalb das Delikt erst recht vorsätzlich verwirklicht werden kann.⁷

Im Zusammenhang mit der Raubprüfung könnte noch näher eingegangen werden auf die Wegnahme der Schmuckstücke. Denn durch die Tötung des D fallen der Bruch des fremden Gewahrsams und die Neubegründung auseinander. Es ist aber auch gar nicht erforderlich, dass die Begründung neuen Gewahrsams in engem zeitlichen und räumlichen Zusammenhang mit der Gewahrsamsaufhebung steht.⁸ Durch den Tod des D wird dessen Gewahrsam im denkbar stärksten Maß gebrochen.⁹ Entscheidend ist, dass im Moment des Versuchsbegins an den beweglichen Sachen fremder Gewahrsam bestand.¹⁰

Die Gewahrsamsneubegründung findet anschließend statt im Moment, als M mit Herrschaftswillen die tatsächliche Sachherrschaft begründet. Es kommt bei alledem nicht darauf an, ob irgendein Dritter (neuer) Gewahrsamsinhaber ist.¹¹

Zu beachten ist schließlich, dass der Mord und der Raub mit Todesfolge in Idealkonkurrenz stehen, um klarzustellen,

dass der vorsätzlich herbeigeführte Tod gerade eine (tatbestandsspezifische) Folge des Raubes war.¹²

2. Die Strafbarkeit des A

a) Gemeinschaftlicher Mord nach §§ 211, 25 Abs. 2 StGB

Die Strafbarkeit des A gemäß § 211 StGB hängt ab von einer Zurechnung des tödlichen Schusses nach § 25 Abs. 2 StGB. Das setzt eine gemeinschaftliche Tatbegehung voraus, also ein bewusstes und gewolltes Zusammenwirken.¹³ Dazu gehört eine gemeinsame Tatausführung auf Basis eines gemeinsamen Tatplans.

aa) Fehlende Mitwirkung im Ausführungsstadium

In einer Klausur wäre an dieser Stelle ggf. zu thematisieren, wie es sich auswirkt, dass A im Ausführungsstadium nicht beteiligt war. Wann der Tatbeitrag erbracht sein muss, ist aber unter den Anhängern der Tatherrschaftslehre umstritten.¹⁴ Manche lassen dafür nur Beiträge im Ausführungsstadium gelten („enge Tatherrschaftslehre“).¹⁵ Denn § 30 Abs. 2 StGB zeige, dass derjenige, der sich mit einem anderen zur Begehung eines Verbrechens verabredet und danach vollkommen untätig bleibt, also nicht an der Tat mitwirkt, nur wegen des Versuchs der Beteiligung bestraft werden kann.

Andere („weite Tatherrschaftslehre“) lassen auch Beiträge im Vorbereitungsstadium genügen, soweit diese ins Ausführungsstadium hineinwirken, weil etwa ein Bandenchef, der bei der Organisation eine maßgebliche Rolle gespielt hat und dem sich die Bandenmitglieder unterordnen, nur so adäquat erfasst werden könne.¹⁶ Dafür müsse es aber ein „Plus“ im Vorbereitungsstadium geben, wodurch sich ein „Beteiligungsminus“ bei der eigentlichen Tatausführung kompensieren lässt.

bb) Mittäterexzess

Wer diese Frage in einer Klausur offenlassen möchte, kann sich auch direkt dem Aspekt widmen, dass die Tötung nicht dem gemeinsamen Tatplan entsprach. Vielmehr sollte D nur gefesselt und der Revolver allein zur Drohung eingesetzt werden. Hierzu sagt der BGH: „Jeder Mittäter haftet für das

⁵ Zur Anwendung dieses Grundsatzes bei der Sachverhaltsauslegung siehe *Hardtung/Putzke*, Examinatorium Strafrecht, Allgemeiner Teil, 2016, Rn. 229.

⁶ Die §§ 240, 242, 244 Abs. 1 Nr. 1 lit. a Alt. 1, 250 Abs. 1 Nr. 1 lit. a Alt. 1 StGB sowie die nach der Rechtsprechung ebenfalls einschlägigen §§ 253, 255 StGB treten wegen Gesetzeskonkurrenz (Spezialität) hinter dem schweren Raub zurück.

⁷ *Kindhäuser*, in: *Kindhäuser/Neumann/Paeffgen* (Hrsg.), *Nomos Kommentar, Strafgesetzbuch*, Bd. 3, 5. Aufl. 2017, § 251 Rn. 8.

⁸ *Schmitz*, in: *Joecks/Miebach* (Hrsg.), *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch*, Bd. 4, 3. Aufl. 2017, § 242 Rn. 83.

⁹ Vgl. BGH, Beschl. v. 18.8.2009 – 5 StR 227/09 = *NStZ* 2010, 33; anders liegt der Sachverhalt zur Entscheidung des BGH, Beschl. v. 25.7.2012 – 2 StR 111/12 = *BeckRS* 2012, 20059, bei dem der ursprüngliche Gewahrsamsinhaber vor Eintreffen der Diebe Suizid begangen hatte.

¹⁰ Zutreffend *Schneider*, *RÜ* 2020, 372.

¹¹ Für die Frage des Gewahrsams spielt auch der Erbenbesitz nach § 857 BGB keine Rolle, weil es sich dabei um eine reine Fiktion handelt (*Kindhäuser* [Fn. 7], § 242 Rn. 30).

¹² BGH, Beschl. v. 20.10.1992 – *GStt* 1/92 = *BGHSt* 39, 100 (108 f.); BGH, Urt. v. 17.10.2002 – 3 StR 249/02 = *NStZ-RR* 2003, 44 (45). § 250 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 1 StGB bleibt aus Klarstellungsgründen (tödlicher Waffengebrauch) in Tateinheit bestehen (so jedenfalls *Bosch*, in: *Schönke/Schröder*, *Strafgesetzbuch, Kommentar*, 30. Aufl. 2019, § 251 Rn. 10; a.A. *Eisele*, *JuS* 2020, 570: § 250 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 1 Nr. 3 lit. b StGB treten hinter § 251 StGB zurück).

¹³ Vgl. *Rengier*, *Strafrecht, Allgemeiner Teil*, 12. Aufl. 2020, § 44 Rn. 3; zur Aufbauempfehlung bei einer Klausur ausführlich *Putzke*, *ZJS* 2018, 293 (296).

¹⁴ Komprimierte Darstellung dazu bei *Beulke*, *Klausurenkurs im Strafrecht III*, 5. Aufl. 2018, Rn. 285 a.E.

¹⁵ So etwa *Hardtung/Putzke* (Fn. 5), Rn. 1456 m.w.N.

¹⁶ So etwa *Hilgendorf/Valerius*, *Strafrecht, Allgemeiner Teil*, 2. Aufl. 2015, § 9 Rn. 83; *Murmann*, *Grundkurs Strafrecht*, 5. Aufl. 2019, § 27 Rn. 68; *Wessels/Beulke/Satzger*, *Strafrecht, Allgemeiner Teil*, 50. Aufl. 2020, Rn. 761c.

Handeln der anderen nur im Rahmen seines – zumindest bedingten – Vorsatzes. Er ist für den Taterfolg mithin nur insoweit verantwortlich, als sein Wille reicht, so dass ihm ein Exzess der anderen nicht zur Last fällt.¹⁷ Der andere Mittäter bleibt beim Exzess eines anderen Tatbeteiligten also mit seinem Vorsatz hinter dem objektiven Geschehen zurück,¹⁸ weshalb das Verhalten des anderen ihm nicht zuzurechnen ist.

Dabei ist es üblich, die Frage eines Mittäterexzesses beim gemeinsamen Tatentschluss (Tatvorsatz) zu verorten.¹⁹ Aber genau genommen ist es weder überzeugend noch nötig, diese Frage erst beim Tatvorsatz zu thematisieren. Ob es einen Tatplan gibt und wie er ausgestaltet ist, lässt sich nämlich objektiv bestimmen. Denn die nach § 30 Abs. 2 Var. 3 StGB notwendige „Verabredung“ ist ein *objektives* Tatbestandsmerkmal – sie meint die ausdrückliche oder konkludente Absprache, den Tatbestand zusammen zu verwirklichen.²⁰ Die Zurechnung nach § 25 Abs. 2 StGB entfällt bei einem Mittäterexzess dann nicht erst mangels Vorsatzes, sondern weil der Tatplan – bezogen auf den vorliegenden Sachverhalt – keinen tödlichen Einsatz des Revolvers vorsah.

Ein Exzess des Mittäters liege allerdings „nur bei einem wesentlich vom gemeinsamen Tatplan abweichenden Ablauf vor“.²¹ Zugerechnet werden „Handlungen eines anderen Tatbeteiligten“ dann, wenn damit „nach den Umständen des Falles gerechnet werden muss“, auch wenn er sie sich nicht „besonders vorgestellt hat“²² oder „wenn ihm die Handlungsweise seines Tatgenossen gleichgültig ist“²³. Gleiches soll für Abweichungen gelten, „bei denen die verabredete Tatausführung durch eine in ihrer Schwere und Gefährlichkeit gleichwertige ersetzt wird“²⁴.

A hatte zwar den Revolver besorgt und wusste auch, dass bei D mit Gegenwehr zu rechnen ist. Aber auch hier ist in dubio pro reo davon auszugehen, dass M den D erschoss, um seine Täterschaft durch die Tötung des einzigen Zeugen zu verdecken. Es gibt auch keine Anhaltspunkte dafür, dass es A gleichgültig war, ob D erschossen wird, wofür etwa die Beschaffung des Panzerklebebands zur Fesselung spricht. Selbst die dem A bekannte Wehrhaftigkeit des D ändert daran nichts angesichts der weiteren im Urteil des Landgerichts aufgeführ-

ten gegenläufigen Indizien, etwa „Abwesenheit des mit dem Opfer bekannten Angeklagten während der unmittelbaren Tatausführung, geplanter Einsatz von Klebeband als Fesselungswerkzeug, keine Hinweise auf eine Gewaltbereitschaft des Angeklagten aus seinem Vorleben sowie auf eine Neigung des M zu Gewaltexzessen“²⁵.

Unterm Strich liegt ein Mittäterexzess vor, weshalb dem A die Tötung des D nicht zugerechnet werden kann und er sich also nicht wegen eines gemeinschaftlichen Mordes strafbar gemacht hat.

b) Raub mit Todesfolge nach §§ 251, 25 Abs. 2 StGB

Zur Strafbarkeit des A wegen Raubes mit Todesfolge verweist der BGH darauf, dass eine Strafbarkeit zumindest bedingten Vorsatz bezüglich des Nötigungsmittels voraussetze, wodurch der qualifizierende Erfolg herbeigeführt worden ist. Ein Mittäter des Raubes hafte nur „für die Folgen derjenigen Handlungen des den Tod des Opfers unmittelbar herbeiführenden Täters, die er in seine Vorstellungen von dem Tatgeschehen einbezogen hatte oder ihm zumindest gleichgültig waren“²⁶.

A wusste und billigte es, dass M den D mit dem Revolver bedrohte. Dass D von M außerhalb von Gegenwehr erschossen wird, hielt er weder für möglich noch billigte er dies, weshalb ihm der tödliche Einsatz des Revolvers nicht zuzurechnen ist. Damit verneint der BGH unter Bezugnahme auf den fehlenden Vorsatz bezüglich des tödlichen Schusses, also wegen des Mittäterexzesses, eine Strafbarkeit wegen Raubes mit Todesfolge.²⁷

Es ist allerdings auch ein anderes Herangehen denkbar. Für eine Strafbarkeit nach § 251 StGB genügt ja genau genommen, dass der Täter alle Umstände kennt, die zum gesetzlichen Tatbestand gehören. Dazu gehört bei einer Strafbarkeit nach §§ 251, 250 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 1, 249 Abs. 1 StGB die Kenntnis der Wegnahme einer fremden beweglichen Sache unter Anwendung von Gewalt gegen eine Person (Grundtatbestand nach § 249 Abs. 1 StGB), wobei eine Waffe verwendet wird (Qualifikation nach § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB). Diese Umstände kannte A. Warum es für den Tatbestandsvorsatz auf die Kenntnis der Todesgefahr ankommen soll, leuchtet nicht ein.

Für die Rechtfertigung der gegenüber einer Idealkonkurrenz eines (einfachen oder qualifizierten) Raubes und fahrlässiger Tötung nach § 222 StGB wesentlich erhöhten Strafdrohung ist nach herrschender Meinung ein besonderer Un-

¹⁷ BGH, Urt. v. 4.3.2020 – 5 StR 623/19 = NSTZ-RR 2020, 143 (144).

¹⁸ *Hardtung/Putzke* (Fn. 5), Rn. 1465.

¹⁹ Vgl. nur *Rengier* (Fn. 12), § 44 Rn. 23, der allerdings auf die übliche Unterscheidung zwischen objektiven und subjektiven Tatbestand verzichtet.

²⁰ Siehe *Schlehofer/Putzke/Scheinfeld*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 2021 (erscheint demnächst), Kap. 3 A. I. 3. b) dd) (3) (b); dahingehend auch *Rotsch*, ZJS 2012, 680 (685 f., 689).

²¹ BGH, Urt. v. 5.10.2005 – 2 StR 94/05 = NSTZ-RR 2006, 37 (38).

²² BGH, Urt. v. 14.12.2016 – 2 StR 177/16 = NSTZ 2017, 272 (273) mwN.

²³ BGH, Urt. v. 15.9.2004 – 2 StR 242/04 = NSTZ 2005, 261 Rn. 3.

²⁴ Siehe z.B. BGH, Urt. v. 2.12.2004 – 3 StR 219/04 = NSTZ-RR 2005, 71 (72).

²⁵ BGH, Urt. v. 4.3.2020 – 5 StR 623/19 = BeckRS 2020, 3812, Rn. 23.

²⁶ BGH, Urt. v. 4.3.2020 – 5 StR 623/19 = BeckRS 2020, 3812, Rn. 25 unter Verweis auf BGH, Beschl. v. 16.9.2009 – 2 StR 259/09 = NSTZ 2010, 33.

²⁷ Nachgedacht werden könnte noch über eine sukzessive Mittäterschaft, ab dem Zeitpunkt, in dem A von dem Tod des D erfährt (soweit nicht bereits von gesichertem Gewahrsam und also einer Beendigung des Raubes ausgegangen wird). Allerdings ist dies nach vorzugswürdiger Auffassung bei einem bereits vollständig abgeschlossenen Geschehen abzulehnen (so auch *Kudlich*, JA 2020, 390 [391] m.w.N.).

rechtsgehalt erforderlich, der sich daran bemisst, dass die Todesfolge auf der dem Grunddelikt anhaftenden speziellen Gefahr beruhen muss.²⁸ Das gilt für alle erfolgsqualifizierten Delikte. Während etwa § 222 StGB sich damit begnügt, dass der Täter „durch Fahrlässigkeit den Tod eines Menschen verursacht“, verlangt § 251 StGB mehr, nämlich dass der Tod eines Menschen gerade „durch den Raub“ mindestens leichtfertig verursacht wird, mit anderen Worten, dass der Tod eines Menschen gerade durch die in der Raubhandlung liegende Pflichtwidrigkeit verursacht wird. Das ist eine Verschärfung der Zurechnungsvoraussetzungen im Vergleich zum „normalen“ Fahrlässigkeitsdelikt. Man muss bei jedem erfolgsqualifizierten Delikt danach fragen, wie genau die schwere Folge mit dem Grunddelikt verknüpft sein muss. Insoweit ist vieles ungeklärt,²⁹ nicht zu reden von unterschiedlichen Bezeichnungen für dasselbe Phänomen: „grunddeliktischer Gefährzusammenhang“, „gefahrsspezifischer Zusammenhang“, „spezifischer Gefahrverwirklichungszusammenhang“, „Unmittelbarkeitszusammenhang“, „Schutzzweckzusammenhang“ etc.

Hier stellen sich – mutatis mutandis – die gleichen Wertungsfragen wie beim Mittäterexzess: Wohnt der Verwendung einer Waffe zwecks bloßer Bedrohung in der konkreten Situation die Gefahr inne, dass durch einen Schuss der Tod eines anderen Menschen verursacht wird. Das mag man bei einer vorsätzlichen Tötung des Raubopfers bejahen, wenn es zu Gegenwehr kam, oder auch bei einer Neigung des Waffenverwenders zu Gewaltexzessen. Dem Einsatz einer Waffe als bloßes Drohinstrument haftet allerdings nicht die unmittelbare Gefahr an, vom Verwender der Waffe ohne vorher darauf hindeutende Umstände absichtlich erschossen zu werden. Deshalb fehlt es bereits am gefahrsspezifischen Zusammenhang.

Wer den gefahrsspezifischen Zusammenhang bejaht, müsste die Leichtfertigkeit verneinen, die beim jeweiligen Beteiligten selber vorliegen muss: Denn ob für A der Tod des D hochgradig wahrscheinlich war oder dieser Erfolg aufgedrängt hat, ist höchst zweifelhaft. Die bereits beim Mittäterexzess erwähnten Indizien sprechen klar dagegen, etwa der geplante Einsatz von Klebeband als Fesselungswerkzeug oder keine Hinweise auf eine Neigung des M zu Gewaltexzessen.

c) Fahrlässige Tötung nach § 222 StGB

Ohne § 251 StGB bleibt eine Strafbarkeit wegen fahrlässiger Tötung nach § 222 StGB möglich. Denn „Täter eines Fahrlässigkeitsdelikts ist eben jeder, der in pflichtwidriger Weise kausal für den Eintritt des Erfolges geworden ist, was durch die gemeinschaftliche Tatbegehung oftmals auch bei Exzessen der anderen Beteiligten der Fall sein kann.“³⁰

Der BGH hat in seiner hier besprochenen Entscheidung auf eine mögliche Fahrlässigkeitsstrafbarkeit wegen des Beschaffens des Revolvers und des dadurch verursachten Todes hingewiesen: Es liege „nicht fern“, dass der Tod für A vorhersehbar war. Denn „allein das Beschaffen einer geladenen Schusswaffe für einen Überfall auf ein bekanntermaßen wehrhaftes Opfer kann [...] die Vorhersehbarkeit eines tödlichen Geschehensverlaufes begründen“³¹.

Insoweit ist dem BGH aber zu widersprechen: Es ist widersprüchlich zu sagen, dass einerseits ein Mittäterexzess vorliege und nach den Umständen des Falles (also ohne Gegenwehr des D) nicht mit einer vorsätzlichen Tötung des D gerechnet werden musste, ein tödlicher Geschehensverlauf andererseits vorhersehbar gewesen sein soll. Zwar hat A die Gefahr des Erschießens unerlaubt (vgl. § 2 WaffG) geschaffen, indem er den Revolver besorgt und diesen M für den Raub überlassen hat, doch hat sich diese unerlaubt geschaffene Gefahr gerade nicht im konkreten Erfolg (des vorsätzlichen Erschießens) realisiert. M ist eigenverantwortlich dazwischengetreten.³² Deshalb kommt eine Fahrlässigkeitsstrafbarkeit nicht in Betracht.

Prof. Dr. Holm Putzke, LL.M., Passau

²⁸ BGH, Urt. v. 27.5.1998 – 3 StR 66/98 = NStZ 1998, 511 (512).

²⁹ Ausführlich dazu *Hardtung*, in: Joecks/Miebach (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Bd. 1, 4. Aufl. 2020, § 18 Rn. 21 ff.

³⁰ *Kudlich*, JA 2020, 390 (392).

³¹ BGH, Urt. v. 4.3.2020 – 5 StR 623/19 = BeckRS 2020, 3812, Rn. 15; siehe dazu auch BGH, Beschl. v. 22.3.2012 – 1 StR 359/11 = BeckRS 2012, 9450, Rn. 35.

³² Wie hier *Eisele*, JuS 2020, 570 (571); a.A. *Schneider*, RÜ 2020, 372 (374); dahingehend wohl auch *Kudlich*, JA 2020, 390 (392).