

F

Fälle von Alpmann Schmidt – Die typischen Klausurprobleme im Gutachtenstil gelöst

Strafrecht AT
9. Auflage 2021

Prüfungsaufgaben bestehen zumeist in der Lösung konkreter Fälle. Die **Fälle Strafrecht AT** führen durch klausurtypische Standardprobleme inklusive der wichtigsten „**Klausurklassiker**“, fallorientiert und jeweils anhand einer **gutachterlichen Musterlösung**. Wertvolle Hinweise zur Klausurtechnik und -taktik erleichtern dem Studenten den Einstieg in den Prüfungsstoff und jeweiligen Prüfungsaufbau. Die Fälle richten sich an Studierende im Grund- und Hauptstudium. Sie dienen sowohl der Vorbereitung auf die **Semesterabschlussklausur** als auch zur Wiederholung in den höheren Semestern.

Inhalt:

1. Teil: Der gesetzliche Tatbestand
2. Teil: Rechtfertigungsgründe
3. Teil: Schuld
4. Teil: Täterschaft und Teilnahme
5. Teil: Versuch und Rücktritt
6. Teil: Irrtümer
7. Teil: Zweifelssatz, Konkurrenzen

ISBN: 978-3-86752-761-3



9 783867 527613

€ 10,90



Alpmann Schmidt

Fälle Strafrecht AT

2021

F

F

Fälle

Schneider

Strafrecht AT

9. Auflage 2021

Alpmann Schmidt



B Basiswissen

Passend zur Reihe F-Fälle!



- Die Reihe F-Fälle zeigt die typischen Klausurprobleme gutachtlich gelöst, inklusive Klausurtechnik und -taktik.
- Übersichten erleichtern den Einstieg in das jeweilige Prüfungsschema.
- Perfekt für die Vorbereitung auf die Semesterabschlussklausuren oder als Wiederholung für höhere Semester.
- Optimale Ergänzung zur Reihe B-Basiswissen – erst Wissen erwerben, dann auf Fälle anwenden!
- **Leseprobe:** t1p.de/ycdn

Erfolgreich in den Klausuren mit Alpmann Schmidt



B-Basiswissen

Das abstrakte Wissen für die Semesterabschlussklausuren – mit zahlreichen Beispielen, Übersichten & Aufbauschemata
Preis: 9,90 – 10,90 €



F-Fälle

Die wichtigsten Fälle zur Vorbereitung auf die Semesterabschlussklausuren – zum Lösen & Lernen, mit Hinweisen zur Klausurtechnik und -taktik
Preis: 9,90 – 10,90 €



A-Aufbauschemata

Die Aufbau- und Prüfungsschemata zu allen relevanten Rechtsnormen des Rechtsgebiets – mit zahlreichen Querverweisen & Problemhinweisen
Preis: 16,90 €



D-Definitionen

Die Definitionen aller relevanten Rechtsbegriffe & Tatbestandsmerkmale aus einem Rechtsgebiet als praktische Hilfe zum Lernen & Nachschlagen
Preis: 10,90 €

Bundesweit juristische Repetitorien zum 1. Examen seit 1956



Die Wahl des richtigen Repetitoriums ist Vertrauenssache. Vergleichen Sie! Probehören ist jederzeit möglich. Wir sind sicher auch in Ihrer Stadt: t1p.de/d5s5

Fälle

Strafrecht AT

2021

Dr. Wilhelm-Friedrich Schneider
Rechtsanwalt und Repetitor

Dr. Schneider, Wilhelm-Friedrich

Fälle

Strafrecht AT

9. Auflage 2021

ISBN: 978-3-86752-761-3

Verlag Alpmann und Schmidt Juristische Lehrgänge
Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, Münster

Die Vervielfältigung, insbesondere das Fotokopieren,
ist nicht gestattet (§§ 53, 54 UrhG) und strafbar (§ 106 UrhG).
Im Fall der Zuwiderhandlung wird Strafantrag gestellt.

Unterstützen Sie uns bei der Weiterentwicklung unserer Produkte.

Wir freuen uns über Anregungen, Wünsche, Lob oder Kritik an:

feedback@alpmann-schmidt.de

Benutzerhinweise

Die Reihe „Fälle“ ermöglicht sowohl den Einstieg als auch die Wiederholung des jeweiligen Rechtsgebiets **anhand von Klausurfällen**. Denn unser Gehirn kann **konkrete Sachverhalte** besser speichern als abstrakte Formeln. Während des Studiums besteht die Gefahr, dass man zu abstrakt lernt, sich verzettelt und letztlich gänzlich den Überblick über das wirklich Wichtige verliert.

Ferner erfordern Prüfungsaufgaben regelmäßig das Lösen von konkreten Fällen. Hier muss dann der Kandidat beweisen, dass er das Erlernte auf den konkreten Fall anwenden kann und die spezifischen Probleme des Falles entdeckt. Außerdem muss er zeigen, dass er die richtige Mischung zwischen Gutachten- und Urteilsstil beherrscht und an den Problemstellen überzeugend argumentieren kann. Diese Fähigkeiten vermittelt Ihnen unser „Basiswissen **Methodik der Fallbearbeitung** – Wie schreibe ich eine Klausur?“.



Nutzen Sie die jahrzehntelange Erfahrung unseres Repetitoriums. Seit mehr als 60 Jahren wenden wir konsequent die Fallmethode an. Denn ein **prüfungorientiertes Lernen** muss „hart am Fall“ ansetzen. Schließlich sollen Sie keine Aufsätze oder Dissertationen schreiben, sondern eine überzeugende Lösung des konkret gestellten Falles abgeben. Da wir nicht nur Skripten herausgeben, sondern auch in mündlichen Kursen Studierende ausbilden, wissen wir aus der täglichen Praxis, „wo der Schuh drückt“.

Die Lösung der „Fälle“ ist kompakt und vermeidet – so wie es in einer Klausurlösung auch sein soll – überflüssigen, dogmatischen „Ballast“. Die Lösungen sind komplett **durchgegliedert** und im **Gutachtenstil** ausformuliert, wobei die unproblematischen Stellen unter Beachtung des Urteilsstils kurz ausfallen – so wie es gute Klausurlösungen erfordern.

Beispiele für die Gewichtung der **Punktvergabe** in einer Semesterabschlussklausur finden Sie hier:



t1p.de/1vc0



t1p.de/pufr



t1p.de/enyx

Wir vermitteln in der Reihe „Fälle“ die Wissensanwendung. Sie **ersetzt nicht die Erarbeitung der gesamten Rechtsmaterie** und ihrer Struktur. Übergreifende Aufbauschemata finden Sie in unseren „Aufbauschemata“. Ferner empfehlen wir Ihnen unser „Basiswissen“ für den erfolgreichen Start

ins jeweilige Rechtsgebiet: verständlich dargestellt und durch zahlreiche Beispiele, Übersichten und Aufbauschemata anschaulich vermittelt. Eine darauf aufbauende Darstellung des Stoffes auf Examensniveau liefern unsere „Skripten“. Sofern die RÜ zitiert wird, handelt es sich um unsere Zeitschrift „RechtsprechungsÜbersicht“, in der monatlich aktuelle, examensverdächtige Fälle gutachterlich gelöst erscheinen.

Viel Erfolg!

Klausurtechnik und -taktik

A. Oberste Klausurregel

„Ruhe bewahren – andere kochen auch nur mit Wasser.“

B. Technischer Ablauf

Der technische Ablauf einer Klausur stellt prinzipiell einen „Vierakter“ dar; optimal mit folgendem Ablauf:

1. Akt:	Vollständiges Erfassen des Sachverhalts
2. Akt:	Erstellen einer vollständigen Lösungsskizze (Gliederung)
3. Akt:	Niederschrift des Gutachtens
4. Akt:	Durchlesen der eigenen Lösung und „Feilen“ an der Lösung

C. Die sieben Regeln für eine erfolgreiche Klausurbearbeitung:

I. Sachverhaltsaufbereitung

- Den Sachverhalt sorgfältig mindestens **zwei- bis dreimal vollständig lesen**.
- **Sachverhaltsskizze und/oder Zeitstrahl** unter Beachtung der Fallfrage erstellen.
- Dabei auf gesondertem Blatt die ersten Ideen („§§ ..., Erlaubnistatbestandsirrtum“ etc.) notieren.

II. Fragestellung genau herausarbeiten und beachten; dabei

- Bildung von Tatkomplexen bei selbstständigen Lebenssachverhalten.
- Aufgliederung nach Sachverhaltsabschnitten, Chronologie und Personen.
- Wesentliche Probleme herausfinden; wo liegen die Schwerpunkte der Klausur?
- Sachliche und persönliche Begrenzung der Strafbarkeitsprüfung ggf. unbedingt beachten.

III. Die rechtliche Durchdringung des Falles und die Erstellung der Lösungsskizze vollzieht sich in zwei Phasen:

1. Brainstorming (kreative Phase):

- Auffinden und Ordnen der in Betracht kommenden Strafnormen: Wer könnte sich wodurch wie wonach strafbar gemacht haben?
- Alle Gesetze – auch wenn hinlänglich bekannt – lesen, um nichts zu vergessen.

⇒ **Klausurtyp: Auch immer „zwei §§ davor und zwei dahinter“ prüfen!!!**

2. Disziplinierte Prüfung (Arbeitsphase)

- Akribische Prüfung der als lösungsrelevant erkannten Rechtsnormen.

IV. Der Sachverhalt ist mitteilbar und heilig!!!

1. Ein Teil der Klausurlösung muss sich aus dem anderen ergeben; wenn es bei der Lösung nicht richtig weitergeht, darf nicht der Sachverhalt dem gewollten Ergebnis angepasst werden (Gefahr der „Sachverhaltsquetsche“), sondern der eigene Lösungsansatz muss überprüft werden.

2. Ausnahmen:

- Bei Lücken im Sachverhalt immer **lebensebene Auslegung**; aber nur, wenn sie für die Lösung auch wirklich erforderlich ist.
- **Rechtsansichten der Beteiligten** können ein Tipp des Aufgabenstellers, ein Hinweis auf einen Irrtum, aber auch eine Falle sein!

V. Schwerpunktbildung

1. Bereits bei der Erstellung der Gliederung problemorientiert prüfen, **Schwerpunkte bilden** und in der Lösungsskizze kennzeichnen (z.B. durch eine andere Farbe oder mit einem „P“).
2. Als abwegig Erkanntes aussortieren!

⇒ **Klausurtyp:** Immer kritikfähig in Bezug auf die eigene Lösung bleiben!!!

VI. Prüfungsreihenfolge im Strafrecht (sofern nicht durch Fragestellung eingeengt)

1. Nach Personen

- Prüfung des Tatnächsten zuerst
- Bei wechselnder Beteiligung verschiedener Personen: Täter immer vor Teilnehmer

2. Handlungen in historischer Reihenfolge prüfen; jedoch Vorziehen der Delikte, die bei der Konkurrenzbildung dominieren und - bei gravierenden Unterschieden im Strafraum - schwere Delikte vor den leichten.

3. Konkrete Prüfungsaufhänger suchen

Keine abstrakten Erörterungen, sondern Probleme stets konkret am Tatbestandsmerkmal erörtern.

VII. Handwerkliches Können bei der Erstellung der Lösung

1. Bei der **Subsumtion** immer den Pendelblick bewahren zwischen der Fragestellung, dem Gesetzestext der zu prüfenden Norm und dem Sachverhalt.

2. **Rechtsnormen genau bezeichnen** (nicht „§ 244 StGB“, sondern § 244 Abs. 1 Nr. 1 a) Alt. 1 StGB) und vollständig prüfen.

3. **Reihenfolge:** Voraussetzung, Definition, Subsumtion, dann (Zwischen-) Ergebnis („Somit hat A rechtswidrig gehandelt ...“).

Nicht Ergebnis voranstellen, da unzulässiger Urteilsstil („A hat den Tatbestand des § 242 StGB erfüllt, denn ...“)!

4. Bei **Meinungsstreiten** nach vorheriger Herleitung zunächst Darstellung der einzelnen Meinungen mit Subsumtion und Ergebnis zum konkreten Fall. Nur, wenn es für die Falllösung darauf ankommt, entscheiden. Kommen alle Meinungen zum selben Ergebnis, kann es praktischer sein, dies erst nach der Darstellung des Meinungsstandes durch Subsumtion aufzuzeigen. Bei verschiedenen Ergebnissen: Stellungnahme nicht vergessen!

5. **Klare und geraffte Argumentationen**

(„Dafür/Dagegen spricht, ...“)

6. **Tatbestandsmerkmale können offengelassen werden, wenn** ihr Vorliegen problematisch ist und die Norm wegen eines anderen, gleichrangigen Tatbestandsmerkmals offensichtlich (aber nur dann!) nicht vorliegt.

7. Wichtig: **Gliederungspunkte verwenden**, da dem Prüfer nur so klar wird, dass man die Systematik (z.B. Obervoraussetzung, Untervoraussetzung; Anwendbarkeit – Voraussetzungsseite – Rechtsfolge) beherrscht. Also nicht in „einem Stück“ runterschreiben! Hingegen sind Überschriften, z.B. „Tatbestand“, „Rechtswidrigkeit“ und „Schuld“ entbehrlich.
8. Bilden Sie **Schwerpunkte**. D.h. ausführliche Argumentation an den „Knackpunkten“ des Falles, hingegen Unproblematisches kurz erörtern.

INHALTSVERZEICHNIS

1. Teil: Der gesetzliche Tatbestand	1
Fall 1: Handlungsbegriff u. Garantiefunktion des Strafgesetzes	1
Fall 2: Kausalität und objektive Zurechnung	3
Fall 3: Abgrenzung Tun/Unterlassen	5
Fall 4: Objektive Zurechnung und Kausalabweichung	8
Fall 5: Abgrenzung Vorsatz/Fahrlässigkeit; dolus alternativus/cumulativus	10
Fall 6: Obhutspflichten	14
Fall 7: Abgrenzung Tun/Unterlassen; Aufsichtspflichten	17
Fall 8: Erfolgsqualifiziertes Delikt	22
2. Teil: Rechtfertigungsgründe	25
Fall 9: Einverständnis/Einwilligung in lebensgefährdende Handlungen	25
Fall 10: Einwilligung bei Sittenwidrigkeit der Tat	29
Fall 11: Mutmaßliche Einwilligung	32
Fall 12: Hypothetische Einwilligung	35
Fall 13: Festnahmerecht und Selbsthilfe	38
Fall 14: Notwehrlage/Verteidigungshandlung/Notstand	42
Fall 15: Erforderlichkeit und Gebotenheit der Verteidigung	44
Fall 16: actio illicita in causa	47
Fall 17: Notwehrlage und -schränken	51
Fall 18: Rechtfertigende Pflichtenkollision	54
Fall 19: Einverständnis, Fehlen subjektiver Rechtfertigungselemente	57
3. Teil: Schuld	61
Fall 20: actio libera in causa/Vollrausch	61
Fall 21: Notwehrexzess gemäß § 33, einverständliche Prügelei	64
4. Teil: Täterschaft und Teilnahme	67
Fall 22: Mittäterschaft, Mittäterexzess	67
Fall 23: Mittäterschaft bei Mord und Totschlag	71
Fall 24: Mittelbare Täterschaft bei tatbestandslos-dolosem Werkzeug	74
Fall 25: Beteiligung am Unterlassungsdelikt	77
Fall 26: Beteiligung durch Unterlassen, Nebentäterschaft	79
Fall 27: Anstiftung/Aufstiftung bei Qualifikation und Erfolgsqualifikation	82
Fall 28: Beihilfe	87
Fall 29: Um- und Abstiftung	90
Fall 30: Teilnahme durch berufstypisches Handeln	94
Fall 31: Limitierte Akzessorietät, Kettenanstiftung	97
Fall 32: Sukzessive Beteiligung	100

5. Teil: Versuch und Rücktritt	103
Fall 33: Unmittelbares Ansetzen und Versuch von Regelbeispielen	103
Fall 34: Unmittelbares Ansetzen bei (vermeintlicher) Mittäterschaft	106
Fall 35: Unmittelbares Ansetzen bei mittelbarer Täterschaft	109
Fall 36: Aufgeben der weiteren Ausführung, Freiwilligkeit	112
Fall 37: Verhindern der Vollendung	116
Fall 38: Versuch der Beteiligung	119
6. Teil: Irrtümer	123
Fall 39: error in obiecto/aberratio ictus	123
Fall 40: Folgen des error in persona des Täters für den Anstifter	125
Fall 41: Abgrenzung Tatbestands-/Verbotsirrtum	128
Fall 42: Irrtum über die eigene Beteiligung	130
Fall 43: Erlaubnistatbestands-/Erlaubnisirrtum	133
Fall 44: Irrtum des Teilnehmers über die Rechtswidrigkeit der Tat	135
Fall 45: Teilnahmefähigkeit der im Erlaubnistatbestandsirrtum begangenen Tat	137
Fall 46: Putativnotwehrexzess	141
7. Teil: Zweifelssatz, Konkurrenzen	143
Fall 47: Zweifelssatz, Konkurrenzen	143
Stichwortverzeichnis	147

1. Teil: Der gesetzliche Tatbestand

Fall 1: Handlungsbegriff u. Garantiefunktion des Strafgesetzes

(nach BayObLG NJW 1982, 1059)

Vater (V) und Sohn (S) fahren auf der Landstraße mit dem Pkw des V nach Hause. Damit er nicht zu viele Fahrstunden in Anspruch nehmen müsse, hatte V dem 17-jährigen S das Steuer überlassen und fuhr als Beifahrer mit. Als S eine Kurve falsch eingeschätzt hatte und daher zu schnell fuhr, griff V ihm ins Lenkrad, um zu verhindern, dass der Wagen aus der Kurve getragen würde. Daraufhin geriet der Wagen auf die Gegenfahrbahn, auf der der entgegenkommende K nur knapp ausweichen konnte und eine Straßenlaterne rammte. Der Schaden betrug 1.400 €. S hielt kurz an, erkannte, was er angerichtet hatte, und setzte dann seine Fahrt fort, obwohl V ihn energisch aufforderte, anzuhalten. Erst später konnte V das Steuer wieder übernehmen, unternahm aber auch nach der Ankunft zu Hause nichts zur Aufklärung des Unfallhergangs.

Strafbarkeit des V gemäß § 142?

I. V könnte sich durch Fortsetzung der Fahrt nach der Kollision des K gemäß **§ 142 Abs. 1 Nr. 1**¹ strafbar gemacht haben.

1. Voraussetzung hierfür ist ein **Unfall im Straßenverkehr**. Das ist ein plötzliches Ereignis im öffentlichen Straßenverkehr, das zu einem nicht nur unerheblichen Personen- oder Sachschaden geführt hat und in dem sich ein verkehrstypisches Risiko realisiert hat. Das Ausweichmanöver des K führte zu einem Schaden von 1.400 €, daher handelt es sich um einen Unfall im Straßenverkehr.

2. V müsste **Unfallbeteiligter** im Sinne des Abs. 5 gewesen sein. Indem V dem S das Fahrzeug überließ und ins Lenkrad griff, hat er durch sein Verhalten zur Verursachung des Unfalls beigetragen. V war daher Unfallbeteiligter.

3. V müsste **sich vom Unfallort entfernt** haben. Das ist hier zweifelhaft, weil S die Fahrt trotz gegenteiliger Anweisung des V fortgesetzt hat. Fraglich erscheint daher bereits, ob V überhaupt rechtlich erheblich gehandelt hat. Die Voraussetzungen einer strafrechtlich erheblichen Handlung sind umstritten.² Einigkeit besteht jedoch darüber, dass es sich um ein menschliches, äußeres, vom Willen beherrschtes Verhalten handeln muss. Daher stellt ein durch vis absoluta aufgezwungenes Verhalten keine strafrechtlich erhebliche Handlung dar. Ein Unfallbeteiligter, der gegen seinen Willen vom Unfallort entfernt wird, handelt daher nicht tatbestandsmäßig i.S.d. § 142 Abs. 1.³ Hier ist der Aufforderung des V, S solle anhalten, zu entnehmen, dass V sich nicht willentlich entfernt hat, sondern gegen seinen Willen durch S vom Unfallort entfernt wurde. Als V später das Steuer übernahm,

Eine „Vorprüfung“ der strafrechtlichen Handlungsqualität ist nicht erforderlich. Vielmehr kann diese bei der Tatbestandsmäßigkeit der Handlung geprüft werden. Eine vollständige Erörterung der strafrechtlichen Handlungslehren erscheint hier überflüssig.

1 §§ ohne Gesetzesangabe sind solche des StGB.

2 Vgl. näher AS-Skript Strafrecht AT 1 (2020), Rn. 73 ff.

3 BayObLG NJW 1993, 410.

befand er sich nicht mehr am Unfallort, konnte diesen also nicht mehr verlassen.⁴ V hat sich daher nicht gemäß § 142 Abs. 1 Nr. 1 strafbar gemacht.

II. Indem er danach nichts zur Aufklärung des Unfallhergangs unternahm, könnte sich V gemäß **§ 142 Abs. 2 Nr. 2** strafbar gemacht haben.

1. V war Beteiligter eines Unfalls im Straßenverkehr (s.o.).

2. Ferner müsste sich V **berechtigt oder entschuldigt vom Unfallort entfernt** haben. Das ist jedenfalls dann der Fall, wenn das Entfernen vom Unfallort aufgrund des Eingreifens von Rechtfertigungsgründen oder Entschuldigungsgründen straflos war. Hier hatte V allerdings bereits den Tatbestand des § 142 Abs. 1 nicht erfüllt. Ob auch dies als berechtigtes Sichentfernen anzusehen ist, erscheint fraglich.

a) Geht man davon aus, dass § 142 Abs. 2 alle Fälle des erlaubten Sichentfernehmens vom Unfallort erfasst,⁵ könnte hieraus der Schluss gezogen werden, dass § 142 Abs. 2 Nr. 2 immer eingreift, wenn die tatbestandlichen Voraussetzungen des Abs. 1 nicht erfüllt sind.⁶ Danach träfe die Feststellungspflicht im vorliegenden Fall auch den V.

b) Andererseits ist Voraussetzung des § 142 Abs. 2 ein Sichentfernen. Hier hatte V sich nicht willentlich vom Unfallort entfernt. Danach hätte sich V hier auch nicht gemäß § 142 Abs. 2 strafbar gemacht.⁷

c) Für die erstgenannte Auslegung spricht, dass die Schutzwürdigkeit der Feststellungsinteressen der anderen Unfallbeteiligten nicht davon abhängt, aus welchen Gründen sich die Straflosigkeit des Entfernehmens vom Unfallort ergibt. Andererseits setzt § 142 Abs. 2 eindeutig voraus, dass der Unfallbeteiligte sich zunächst überhaupt vom Unfallort entfernt hat. Die äußerste Grenze möglicher Auslegung wird gemäß Art. 103 Abs. 2 GG durch den möglichen Wortsinn des Gesetzes gezogen. Daher entfernt sich auch nicht *berechtigt* vom Unfallort, wer sich in Unkenntnis des Unfalls, also *unvorsätzlich* vom Unfallort entfernt.⁸ Damit ist die Annahme unvereinbar, jemand habe sich vom Unfallort entfernt, der durch einen Dritten gegen den eigenen Willen vom Unfallort entfernt wurde. Auch die Schutzwürdigkeit der betroffenen Interessen erlaubt keine Überschreitung des möglichen Wortsinns. Ein entsprechender Wille des Gesetzgebers hätte zumindest Andeutung im Gesetzeswortlaut finden müssen. Das ist nicht der Fall. Da V sich nicht vom Unfallort entfernt hat, traf ihn hier keine Feststellungspflicht gemäß § 142 Abs. 2.

Ergebnis: V hat sich nicht gemäß § 142 strafbar gemacht.

4 BGH NStZ 2011, 209.

5 So BGHSt 28, 129, 133.

6 BayObLG NJW 1982, 1059.

7 Fischer, StGB, 68. Aufl. 2021, § 142 Rn. 22.

8 BVerfG NJW 2007, 1666; BGH NStZ 2011, 209.

1. Indem B die M niederschlug, um das Geld aus der Kasse zu entwenden, hat er vorsätzlich mit Gewalt gegen die Person der M fremde bewegliche Sachen weggenommen, um sich diese rechtswidrig zuzueignen. Damit ist der Grundtatbestand des Raubes gemäß § 249 erfüllt.

2. Durch die Gewaltanwendung hat B auch den Tod der M verursacht.

3. B müsste leichtfertig gehandelt haben. Das setzt eine gesteigerte Form von Fahrlässigkeit voraus. Ein Schlag mit einem Baseballschläger auf den Kopf ist mit einem besonders hohen Risiko tödlicher Verletzungen verbunden. Daher handelte B leichtfertig.

4. In dem Tod der M hat sich auch das der Gewaltanwendung und damit dem Raub spezifisch anhaftende Risiko realisiert.

5. B handelte rechtswidrig und leichtfertig-schuldhaft.

V. Die durch das Verwenden des Schlägers und die lebensgefährliche Misshandlung der M mitwirklichen **§§ 249, 250 Abs. 1 Nr. 1 lit. a) und Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 3 lit. a) und lit. b)** treten dahinter zurück.

B hat sich gemäß §§ 251, 227, 52 strafbar gemacht.

B. Strafbarkeit des A

I. Eine Strafbarkeit wegen **gemeinschaftlichen Raubes** gemäß **§§ 249, 25 Abs. 2** setzt voraus, dass sich A das Handeln des B als Mittäter zurechnen lassen muss. Zwar bestand zwischen A und B ein gemeinsamer Tatplan. Auch hat A durch den Vorschlag und das Hinterlassen des Baseballschlägers eigene objektive Tatbeiträge geleistet. Fraglich erscheint jedoch, ob diese seine Täterschaft begründen. Gegen die nach h.Lit. erforderliche Tatherrschaft spricht, dass A nicht am Tatort war und deshalb auf die Tatbestandserfüllung keinen entscheidenden Einfluss nehmen konnte. Seine vorbereitenden Tatbeiträge hatten auch kein solches Gewicht, dass die Tatbestandserfüllung dadurch vorgezeichnet gewesen wäre. Denn ob B den Schläger tatsächlich benutzen würde, war nur von diesem abhängig. Der nach der Rspr. erforderliche Täterwille wäre daher nur durch sein Eigeninteresse an seinem Beuteanteil zu begründen. Ein solches Interesse ist aber auch bei Teilnehmern u.U. vorhanden und kann daher die Täterschaft allein nicht begründen. Damit scheidet eine Mittäterschaft aus.

II. In Betracht kommt aber eine Strafbarkeit wegen **Anstiftung zum Raub** gemäß **§§ 249, 26**.

1. B hat den Tatbestand des Raubes vorsätzlich und rechtswidrig erfüllt.

2. Gemäß § 26 muss A den B **zur Tat bestimmt** haben. Das setzt das Hervorrufen des Tatentschlusses voraus. Danach kann zwar der zur Tat Geneigte, nicht aber der bereits fest Entschlossene (omnimodo facturus) angestiftet werden. Umstritten ist, welcher Mittel sich der Anstifter hierzu bedienen kann. Zum Teil wird jedes Mittel bis hin zur Schaffung einer günstigen Tatgelegenheit für ausreichend gehalten. Andere verlangen eine Einflussnahme auf geistiger Ebene im Wege kommunikativen Kontakts. Unter diesen ist umstritten, ob jede kommunikative Einflussnahme genügt oder eine als Aufforderung erkennbare Beeinflussung des Täters durch den Anstifter oder sogar ein „Unrechtspakt“ der Beteiligten erforderlich ist.

Da gerade fraglich erscheint, inwieweit A für die Qualifikation einzustehen hat, empfiehlt sich, zunächst mit dem Grunddelikt zu beginnen.

Hier hat A bei B durch den Vorschlag, die M zu überfallen, den Tatentschluss zu dem Raub hervorgerufen. B hat sich darauf eingelassen. Insofern handelt es sich nach allen vorgenannten Ansichten um eine Anstiftung zum Raub.

3. A müsste auch vorsätzlich gehandelt haben. Das erscheint insoweit fraglich, als zunächst von dem Einsatz des Baseballschlägers noch nicht die Rede war. Da andererseits aber auch nur von einem „Überfall“ gesprochen wurde und dies auch die Anwendung von Gewalt impliziert, liegt die tatsächliche Ausführung der Tat im Bereich dessen, womit zu rechnen gewesen wäre und stellt daher jedenfalls keine wesentliche Abweichung von der Vorstellung des A dar. Daher handelte A auch vorsätzlich.

4. A handelte auch rechtswidrig und schuldhaft.

Damit liegt eine Anstiftung zum Raub vor.

III. Fraglich erscheint, ob es sich auch um eine **Anstiftung zum Raub mit Todesfolge** gemäß **§§ 251, 26** handelt.

1. Das setzt eine **vorsätzliche rechtswidrige Tat** des B gemäß § 251 voraus. B hat den Tatbestand des § 251 rechtswidrig erfüllt. Zwar hat B hinsichtlich der tödlichen Folgen für M nicht vorsätzlich gehandelt. Jedoch ist die Tat gemäß § 11 Abs. 2 als vorsätzlich anzusehen, wenn sie einen Tatbestand erfüllt, der hinsichtlich der besonderen Tatfolgen Fahrlässigkeit ausreichen lässt. Das ist bei § 251, der hinsichtlich des Todes des Opfers ein wenigstens leichtfertiges Handeln voraussetzt, der Fall.

2. Gemäß § 26 muss A den B **zur Tat bestimmt** haben. Dies bezieht sich bei der Teilnahme an einer Erfolgsqualifikation nur auf die Verwirklichung des Grundtatbestandes, da der Täter nur insoweit vorsätzlich gehandelt haben muss. Hier hat A den B zum Raub angestiftet.

3. Insoweit handelte A vorsätzlich.

4. Gemäß § 18 i.V.m. § 251 müsste A selbst leichtfertig hinsichtlich der schweren Folgen gehandelt haben. Dagegen spricht jedoch, dass A darauf bestanden hatte, dass M nicht verletzt werden sollte, und die Abrede eines Überfalls unter diesen Voraussetzungen nicht mit einem gesteigerten Risiko tödlicher Folgen verbunden war.

Da A selbst nicht leichtfertig handelte, scheiden §§ 251, 26 aus.

IV. Dies wäre möglicherweise anders zu beurteilen, wenn in dem Bereitstellen des Schlägers eine selbstständige Anstiftung zum Raub zu sehen wäre. Jedoch war B zur Begehung des Raubes zu dieser Zeit bereits entschlossen und konnte daher auch nicht mehr angestiftet werden. Die Verwendung des Schlägers stellt auch für sich keinen für den Tatbestand des § 251 maßgeblichen Umstand dar, sodass eine Anstiftung insoweit ausscheidet.

V. In Betracht kommen jedoch **§§ 251, 27** durch das Bereitstellen des Schlägers.

1. B hat den Tatbestand seinerseits, soweit erforderlich, vorsätzlich und rechtswidrig erfüllt.

2. Das Bereitstellen des Schlägers hat die Verwirklichung des Tatbestandes auch gefördert, da der Raub mithilfe des Schlägers verübt wurde.

3. A handelte insoweit auch vorsätzlich.

4. Schließlich handelte A auch leichtfertig hinsichtlich der Verursachung des Todes der M, da das Bereitstellen des Schlägers ein besonders hohes Risiko seiner Verwendung und damit eines tödlichen Ausgangs mit sich brachte.

A handelte auch rechtswidrig und leichtfertig-schuldhaft.

A hat sich daher wegen Beihilfe zum Raub mit Todesfolge strafbar gemacht.

VI. Das Bereitstellen des Schlägers könnte darüber hinaus als **Anstiftung zum besonders schweren Raub** gemäß **§§ 250 Abs. 2 Nr. 1 und 3 lit. a) und lit. b), 26** anzusehen sein.

1. B hat diesen Tatbestand vorsätzlich und rechtswidrig erfüllt.

2. Der Tatentschluss hierzu wurde erst dadurch hervorgerufen, dass B den bereitgestellten Schläger am Tatort vorfand.

a) Da B zur Begehung des Raubes als Grunddelikt zu dieser Zeit bereits entschlossen war, stellt sich aber die Frage, ob die Veranlassung der Verwirklichung qualifizierender Umstände („**Aufstiftung**“) als Anstiftung zum Qualifikationsdelikt zu ahnden ist.

aa) Zum Teil wird dies abgelehnt, da der vorhandene Tatentschluss lediglich erweitert werde. Hiernach käme hinsichtlich der Verwendung des Werkzeugs nur Beihilfe zum Raub mit Todesfolge infrage. Eine Anstiftung durch Bereitstellen des Schlägers könnte nur hinsichtlich der Körperverletzungsdelikte vorliegen.

bb) Nach a.A. ist dagegen wegen Anstiftung zum Qualifikationstatbestand zu bestrafen.

cc) Für die erstgenannte Ansicht spricht, dass das gesamte Unrecht der Tat dem Anstifter als durch ihn verursacht zur Last gelegt würde, obwohl der Täter zur Begehung des Grunddelikts bereits entschlossen war. Dagegen spricht, dass dann, wenn die qualifizierenden Umstände keinen eigenen Tatbestand erfüllen, die durch den Veranlassungsbeitrag bewirkte Steigerung des Unrechts aufgrund der für Beihilfe zwingenden Strafmilderung nur unzureichend rechtlich bewertet wäre. Im Fall der versuchten Teilnahme wäre diese als Beihilfeversuch straflos. Der durch das vorherige Bestehen des Tatentschlusses zum Grunddelikt bedingten Verringerung des Unrechtsgehalts der Beteiligung kann bei der Strafzumessung Rechnung getragen werden. Danach steht der Umstand, dass B zum Raub bereits entschlossen war, als er das Werkzeug vorfand, einer Anstiftung nicht entgegen.

b) Schließlich wurde B zum Einsatz des Schlägers nicht durch eine **kommunikative Einflussnahme** veranlasst, sondern nur durch das Bereitstellen des Werkzeugs. Ob dies als Bestimmen zur Tat anzusehen ist, erscheint fraglich.⁸²

Wer diese Frage anders entscheidet, müsste insofern Beihilfe prüfen und die nachfolgende Frage des tauglichen Anstiftungsmittels bei der Anstiftung zur Körperverletzung mit Todesfolge erörtern.

82 Vgl. AS-Skript Strafrecht AT 2 (2019), Rn. 115.