

Lösungshinweise Sachverhalt 2 (zu §§ 249 ff. StGB)

Lösung Fall 2

A. Strafbarkeit des T nach § 212

Hier angesichts T's nicht vorhandener Vorstellung von einem tödlichen Ausgang (-)

B. Strafbarkeit des T nach §§ 249 I, 250 I Nr. 1a,c, II Nr. 1,3, 251, 22, 23 I

Ausbleiben des tatbestandlichen Erfolgs: Wegnahme der Tasche (-), weil T ohne die Tasche flüchtet.

Versuchsstrafbarkeit: Bereits der Grundtatbestand (§ 249 StGB) stellt ein Verbrechen dar

→ Versuchsstrafbarkeit nach § 23 I, 12 I grundsätzlich (+)

(P): Bzgl. § 251 StGB: Gibt es den erfolgsqualifizierten Versuch? Fraglich ist, ob Raub mit Todesfolge auch dann als Versuch (in Form des erfolgsqualifizierten Versuchs)¹ strafbar ist, wenn der Tod des Opfers bereits beim Raubversuch eintritt.

M.M.: (-), weil

- ein Täter bei *fahrlässiger* Herbeiführung der besonderen Folge nicht die in § 22 vorausgesetzte vorsätzliche Tatvorstellung (vgl. den Wortlaut: „nach seiner Vorstellung von der Tat“) haben kann und deshalb wegen des Gesetzlichkeitsprinzips aus Art. 103 II GG straflos bleiben muss.² Allenfalls kann der übrig bleibende Versuch des Grunddelikts aus dem Strafrahmen der Erfolgsqualifikation bestraft werden.
- die aus vorsätzlichen und fahrlässigen Elementen zusammengesetzten erfolgsqualifizierten Delikte strukturell als Fahrlässigkeitsdelikte gelten müssen und deshalb einer Versuchsstrafbarkeit nicht zugänglich sind.³

¹ Davon zu unterscheiden ist der weitgehend anerkannte Fall, in denen der Vorsatz die Herbeiführung der schweren Folge erfasst, diese Folge aber nicht eintritt (= versuchte Erfolgsqualifizierung).

² Vgl. zu diesem „**Versuchseinwand**“ Kühl AT § 17a Rn. 42.

³ Vgl. zum „**Fahrlässigkeitseinwand**“ Kühl AT § 17a Rn. 41.

H.M.: (+)

- § 11 II stelle eine klare gesetzgeberische Entscheidung dar, wonach Vorsatz(grund)delikte, die für eine besondere Folge Fahrlässigkeit oder Leichtfertigkeit genügen lassen, insgesamt als Vorsatzdelikte gelten.
- Grund der Strafe bei Eintritt besonders schwerer Folgen ist die Tatsache, dass schon im Versuch des Grunddelikts die Gefahr des qualifizierenden Erfolgs typischerweise angelegt ist.

Nach der h.M. ist der erfolgsqualifizierte Versuch also möglich.

I. Tatentschluss hinsichtlich §§ 249, 250

1. Tatentschluss hinsichtlich § 249

a) Fremde, bewegl. Sache (+), sowohl für Tasche als auch für Geld

b) Wegnahme: Gewahrsamswechsel?

Hier: D ist ursprünglich Gewahrsamsinhaberin an Tasche und Geld.

T wollte durch Entreißen diese Sachherrschaft über Tasche und Bargeld gegen D's Willen brechen und durch An-Sich-Nehmen und Mitnehmen von Tasche und Inhalt neuen, eigenen Gewahrsam an beidem begründen.

Hier Abgrenzung zur räuberischen Erpressung prüfen. Aber nach beiden Auffassungen⁴ liegt Raub vor, denn

→ Nach h.L. §§ 253, 255 (-) da keine Verfügung seitens D.

→ Nach Rspr.: Abgrenzung von § 249 und §§ 253, 255 nach äußerem Erscheinungsbild, so dass Raub hier wegen des Wegnahmecharakters spezieller ist.

c) Absicht rw Zueignung

aa) Enteignungsvorsatz

⁴ Vgl. dazu etwa Rengier BT1 § 11 Rn. 33 ff.

- Bezüglich des Geldes hat T laut Raubplan Enteignungsvorsatz, da D das Geld nie mehr zurückbekommen soll (+).
- Bezüglich der Tasche handelt T auch mit Enteignungsvorsatz, da ein von Anfang an geplantes achtloses Wegwerfen nach Plünderung ohne ausreichenden Rückführungswillen geschieht (+).

bb) Aneignungsabsicht:

- Bezüglich des Geldes (+), weil T den Besitz des Geldes als Ziel seines Raubes erstrebt.
- Bezüglich der Tasche: **(P)**

H.M.:⁵ (-), weil T die Tasche zu keinem Zeitpunkt für sich haben wollte. Also nur Sachentziehung und je nach Sachverhaltsauslegung § 303 I (+/-), was jedoch mangels Anhaltspunkte nicht erörtert werden muss.

M.M.: (+), weil der Sachverhalt so ausgelegt werden kann (aber nicht muss!), dass T die Tasche im Sinne eines wenigstens kurzfristigen Eigengebrauchs als notwendiges Transportbehältnis nutzen möchte, ehe er sich ihrer entledigt.

cc) Rechtswidrigkeit der Zueignung (+), da fälliger und einredefreier Anspruch (-).

d) Einsatz qualifizierter Nötigungsmittel

aa) Drohung hier mangels irgendwelcher Anhaltspunkte (-)

bb) Gewalt: hier: Wenn auch T's ursprünglicher Plan auf einen gewaltvermeidenden Überraschungsangriff gerichtet gewesen sein mochte (insofern ist der Sachverhalt offen), so entscheidet er sich spätestens nach dem Erstwiderstand der D um. Ab dann entschließt er sich in geringfügiger Modifikation seines Tatplanes endgültig, im Laufe des heftigen Handgemenges Gewalt gegen die D einzusetzen, um in jedem Falle an die Handtasche mit dem Geld zu gelangen. Also Nötigungsmittel „Gewalt“ (+)

e) Finalzusammenhang zwischen Nötigungsmiteleinsatz und Wegnahme

H.M.: Nötigungsmittel muss als Mittel zur Wegnahme eingesetzt werden, also besteht eine subj. Verknüpfung von Nötigung und Wegnahme.

→ Hier (+), da Gewalteinsetz nur zum Zwecke der Erlangung von Geld und Tasche

⁵ Exemplarisch Rengier BT1 § 7 Rn. 14 sowie § 2 Rn. 171.

M.M.: Es bedarf einer kausalen Verknüpfung zwischen Gewalt und Wegnahme, es darf also ohne die Nötigung gar keine Möglichkeit bestehen, wegnehmen.

→ Hier ebenso (+), da dem versuchenden T hier klar ist, dass er ohne den Gewalteininsatz gegen die D nicht an die Beute gelangen kann.

2. Tatentschluss hinsichtlich § 250 I, Nr. 1a

a) Revolver als bewegliche Sache, die ihrer Art nach zur Verursachung erheblicher Verletzungen von Personen generell geeignet und bestimmt und daher Waffe ist?

Als (sogar) Schusswaffe (§ 1 II, Nr. 1 WaffG) ist der Revolver, mittels dessen durch einen Lauf Projektile verschossen werden, von § 250 I, Nr. 1a erfasst (+).

b) „Bei-Sich-Führen“ heißt, dass der Täter sich der Waffe während des Tathergangs ohne erhebliche Schwierigkeiten und ohne größeren Zeitaufwand bedienen kann.

→ Hier hält T die schussbereite Waffe in der Schusshand, so dass der wohl deutlichste Fall des „Bei-Sich-Führens“ vorliegt. Da subjektiv bei Waffen nur bedingter Vorsatz im Sinne eines allgemeinen Bewusstseins vom Vorhandensein und Mitführen der Waffe und wegen der hohen Einsatzgefahr keinerlei Verwendungsbezug erforderlich ist, ist dieses Merkmal ebenfalls erfüllt (+).

3. Tatentschluss hinsichtlich § 250 I Nr. 1c, II Nr. 1, 3

Kein Gefährdungsvorsatz, weil T bei der Tat niemals die Waffe einsetzen oder D verletzen wollte. Etwas zweifelhaft ist, ob ein Vorsatz bzgl. § 250 II Nr. 1 gegeben ist, wenn man auf eine *Drohung* abstellt. Nach der Rechtsprechung ist ein Verwenden bei der Tat dann gegeben, „wenn der Täter den Gegenstand als Raubmittel zweckgerichtet einsetzt und wenn das Opfer die Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben mittels des Gegenstandes wahrnimmt und somit in die entsprechende qualifizierte Zwangslage versetzt wird.“⁶ M. E. ist der Sachverhalt an dieser Stelle zu „dünn“, um einen zweckgerichteten Einsatz zu bejahen, da T die Tasche ursprünglich überraschend entreißen wollte und im weiteren Verlauf überhaupt nicht mehr an die Waffe denkt. Zugegebenermaßen ist der Sachverhalt auf den ersten Blick etwas lebensfern, da man sich fragt,

⁶ BGH NStZ 2012, 389.

wofür T überhaupt die Waffe (in der Hand haltend) bei sich geführt hat. Der BGH hat jedenfalls ausdrücklich klargestellt, dass das bloße Mitführen einer Waffe bzw. eines gefährlichen Werkzeugzugs noch keine Verwendung darstellt, **selbst wenn dies offen geschieht** (BGH NSTZ-RR 2013, 37).

II. Unmittelbares Ansetzen hinsichtlich §§ 249, 250

Spätestens durch den Griff nach der Tasche mit dem Geld und das nachfolgende Hineinbegeben ins Handgemenge hat T sowohl zum Nötigungs- als auch zum Diebstahlelement des Raubes unmittelbar im Sinne des § 22 angesetzt.

(Also: Die Schwelle zum persönlichen „Jetzt-Geht’s-Los“ bei tatplangemäßer hinreichend zwischenschrittfreier Rechtsgutsgefährdung ist überschritten.)

Hinweis: Siehe zum unmittelbaren Ansetzen bei § 249 etwa Rengier BT1 § 7 Rn. 41.

III. Erfolgsqualifikation (§ 251)

1. Eintritt und Verursachung der schweren Folge

Tod eines anderen Menschen (+), D ist tot. Dafür ist der Raubversuch auch kausal, insbesondere das „Handgemenge“, kann nicht hinweggedacht werden, ohne dass der sich lösende Todesschuss entfällt.

2. Tatbestandsspezifischer Gefahrzusammenhang

Im tödlichen Erfolg muss sich gerade eine raubspezifische, also eine dem Raub typischerweise anhaftende Gefahr niedergeschlagen haben. D.h. typisch ist der Todeseintritt infolge der angewandten Nötigungsmittel und der auf ihrem Einsatz beruhenden tatspezifischen Gefahrverwirklichung.

Hinweis: Grundsätzlich ist die Frage des Gefahrzusammenhangs sehr str., vgl. dazu Hillenkamp, 32 Probleme aus dem Strafrecht AT, S. 122 ff. Nach h.M. müssen die einzelnen Tatbestände dahingehend ausgelegt werden, ob ein Gefahrzusammenhang zwischen dem Erfolg des Grunddelikts und der besonderen Folge gegeben sein muss (dann scheidet ein erfolgsqualifizierter Versuch

regelmäßig aus, da beim Grunddelikt der Erfolg aufgrund des Versuchsstadiums gerade noch nicht eingetreten ist), oder ob ein Zusammenhang zwischen Handlung des Grundtatbestandes und der schweren Folge ausreicht. Beim Raub spricht etwa Kühl⁷ davon, dass es sich um einen „relativ klaren“ Fall von „Handlungsgefährlichkeit“ handele, es genügt also ein Gefahrzusammenhang zwischen Nötigungsmittel und schwerer Folge.

Hier: Raubbegehung in bereits qualifizierter Form als schwerer, weil bewaffneter Raubversuch bringt die tatbestandstypische Gefahr mit sich, dass das Opfer D durch den Einsatz vorhandener Nötigungsmittel zu Tode kommt.

Ganz konkret: Das Mitführen und Hantieren mit der entscherten Schusswaffe birgt die ganz besonders nahe liegende Gefahr in sich, dass es in Kombination mit dem Handgemenge zu einem tödlichen Verlauf aufgrund eines sich auch ungewollt lösenden Schusses kommt.

→ Spezifischer Gefährlichkeitszusammenhang zwischen Raubhandlungsgefahr und Todeserfolg (+)

3. Leichtfertigkeit

Tod der D müsste wenigstens auf Leichtfertigkeit des T, d.h. einer über § 18 hinausgehenden gesteigerten Fahrlässigkeit, beruhen. Da sich dem T beim Hantieren mit einer entscherten Schusswaffe in einem Handgemenge die Möglichkeit des Lösens eines Schusses geradezu aufdrängen musste, liegt ein besonders grober Sorgfaltsverstoß mit besonders hoher Vorhersehbarkeit des Erfolgseintritts, mithin Leichtsinn, vor. T hätte nämlich z.B. wenigstens den Waffenarm weg halten oder den Revolver vorher sichern oder wegwerfen können. Pflichtwidrigkeitszusammenhang ist auch gegeben.

→ Leichtfertigkeit (+)

IV. Rw

V. Schuld (+)

subj. Vorhersehbarkeit der schweren Folge, Erkennbarkeit der die Leichtfertigkeit begründenden Umstände

⁷ Kühl AT § 17a Rn. 49.

VI. Rücktritt § 24

1. Rücktrittsmöglichkeit

(P) Rücktritt vom Versuch des Raubes mit Todesfolge trotz Eintritts der schweren Folge möglich?

M.M.: (-)

- Es entspricht nicht dem verwirklichten Unrecht, wenn der Täter nur noch nach § 222 und § 240 I bestraft werden kann, nur weil er angesichts eines toten Menschen beim Raubversuch mit eingetretener Todesfolge dann nichts mehr wegnimmt.
- Die gefährdende tatbestandmäßige Nötigungshandlung bei §§ 249, 251, an die die Erfolgsqualifikation anknüpft, ist schon durchgeführt, was einem Rücktritt widerspricht.
- Gerade die Strafe wegen Versuchs im Ganzen entspricht dem verwirklichten Unrecht mit Teilerfolg am besten.

H.M.: (+)⁸

- Der Wortlaut des § 24 enthält keine Einschränkung, also ist mit „der Tat“ in §§ 22-24 die vorsätzliche Versuchstat gemeint.
- Wegen der Wortlautgrenze aus Art. 103 II GG kann der Rücktritt auch beim erfolgsqualifizierten Versuch nicht zu Lasten des Täters ausgeschlossen werden.
- Da der versuchte Raub mit Todesfolge von der Existenz eines wenigstens versuchten Grunddelikts abhängt, entfällt bei dessen rücktrittsbedingtem Fortfall auch der Anknüpfungspunkt für die Anwendung des erfolgsqualifizierten Versuchs.

→ Rücktrittsmöglichkeit (+/-) Weitere Prüfung, falls der h.M. gefolgt wird:

2. Kein Fehlschlag:

(+), weil T aus seiner Sicht mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln die zur Raubvollendung noch erforderliche Wegnahme der Beute nach wie vor hätte vornehmen können.

⁸ Vgl. etwa Kühl AT § 17a Rn. 56 ff.; Rengier BT1 § 9 Rn. 17 ff.

3. beendet/unbeendet?

§ 24 I, 1, 1. Fall: Unbeendet, da T noch nicht alles getan hat, was aus seiner Sicht zur Erfolgsherbeiführung nötig gewesen wäre.⁹

4. Freiwilligkeit und ernsthafte Aufgabe der Tatausführung:

(+), da T aus autonomen Motiven (Entsetzen und Reue) von der weiteren Tatrealisierung Abstand nimmt und in einem Gegenentschluss die Tatsituation verlässt.

→ Strafbarkeit des T nach §§ 249, 250, 251, 22 f. (+/-)

C. Strafbarkeit des T nach § 222

I. TB

1. Handlung, Erfolg, Kausalität

(+), da die D durch T's ungewollten Schuss stirbt.

2. Obj. Sorgfaltspflichtverletzung bei obj. Vorhersehbarkeit der Folgen

Die obj. Sorgfaltspflichtverletzung ist bereits oben unter dem Punkt der Leichtfertigkeit im Rahmen des § 251 bejaht worden, da sich T nicht auf die aus seinem Verhalten erwachsenden Gefahren für das Leben der D eingestellt und sich der Situation entsprechend wie ein besonnener, gewissenhafter Mensch verhalten hat

→ Sorgfaltsverstoß (+), denn T hätte beim kämpfenden Hantieren mit dem Revolver Sicherheitsvorkehrungen treffen müssen; der tödliche Erfolg bei solch leichtfertigen Verhalten (s.o.) war auch vorhersehbar.

3. Obj. Zurechnung

Verwirklichung gerade derjenigen rechtlich missbilligten Gefahr, die durch die Sorgfaltspflichtverletzung geschaffen oder gesteigert worden ist, insbes. Schutzzweck der Norm/Pflichtwidrigkeitszusammenhang.

⁹ Vgl. zur Definition des unbeendeten Versuchs *Rengier* AT § 37 Rn. 31.

→ hier (+)

II./III.. Rw, Sch, Erg (+),

T hat sich nach § 222 strafbar gemacht, da ihm im Rahmen der Schuld auch subj. eine Verhaltenspflichtverletzung vorzuwerfen ist (individuelles Anderskönnen liegt vor.).

D. Strafbarkeit des T nach § 240

I. TB

1.Obj. Tb.

a. Nötigungsmittel

Gewaltvariante (+), s.o. Erörterungen zum Raubmittel

b. Nötigungserfolg

Handlung, Duldung oder Unterlassung der D? Hier: (+), wenigstens Duldung der Übergriffe und Unterlassen des ungehinderten Weitergehens.

c. Verwerflichkeit nach § 240 II

(+), weil der erhöhte Grad sittlicher Missbilligung gegeben ist, denn T hat einen zu missbilligenden Zweck (Wegnahme der Beute) mit einem zu missbilligenden Mittel (Gewalt) zu erreichen versucht und auch die zusammenschauende Abwägung der Gesamtumstände zeichnet kein anderes Bild.

2. Subj. Tb.

Da es T gerade im Sinne eines notwendigen Zwischenzieles auf die Unterbrechung des Weges der D und angesichts der Situationsentwicklung auf das Handgemenge ankam, da er anderenfalls nicht zur Wegnahmehandlung ansetzen konnte, ist der Streit, ob der Nötigungszweck mit Absicht verfolgt werden muss oder ob Eventualvorsatz ausreicht, hier irrelevant.

→ Vorsatz jedenfalls (+)

II. RW

Allgemeine Rechtfertigungsgründe (-)

→ Rw (+)

III. Sch (+)

IV. Ergebnis

T hat sich nach § 240 I strafbar gemacht.

F. Konkurrenzen

§ 222 und § 240 stehen zueinander in Tateinheit (§ 52).