

## Fall 3 – Lösungshinweise

### Tatkomplex 1: Der Streit am frühen Abend

#### **A. Strafbarkeit des A nach § 303 I StGB**

A könnte sich wegen Sachbeschädigung gem. § 303 I StGB strafbar gemacht haben, indem er das Kleid der E mit seinen Händen zerriss.

I. Das Kleid als körperlicher Gegenstand und damit Sache stammte aus den Jugendentagen der E und stand damit in ihrem Alleineigentum. Zerstört ist eine Sache i.S.d. § 303 I StGB, wenn sie infolge der körperlichen Einwirkung vernichtet oder so wesentlich beschädigt wird, dass sie ihre bestimmungsgemäße Brauchbarkeit völlig verliert. Ein zerrissenes Kleid ist in seiner Substanz und stofflichen Einheit verletzt und könnte selbst durch Näharbeiten nicht mehr in seinen Ursprungszustand versetzt werden. Die Verwendbarkeit für den bestimmungsmäßigen Gebrauch wurde durch die Einwirkung des A gänzlich aufgehoben.

II. A handelte auch vorsätzlich, rechtswidrig und schuldhaft.

III. A hat sich somit gem. § 303 I StGB strafbar gemacht. Der gem. § 303c StGB erforderliche Strafantrag ist gestellt.

*Eine versuchte Sachbeschädigung durch Zerschneiden des Kleides ist nicht gesondert zu prüfen, da der Versuch unmittelbar in die Vollendungstat überging. Das Versuchsstadium wird allerdings hinsichtlich der Strafbarkeit des F relevant (s. unten C).*

#### **B. Strafbarkeit des F nach §§ 303 I, 27 I StGB**

Indem F dem A die Textilschere verkaufte, könnte er sich gem. §§ 303 I, 27 I StGB strafbar gemacht haben.

##### **I. Teilnahmefähige Haupttat**

Die Sachbeschädigung des A stellt eine teilnahmefähige Haupttat dar.

##### **II. Beihilfehandlung**

1. F müsste mit dem Verkauf der Schere zu dieser Tat i. S. d. § 27 I StGB Hilfe geleistet haben. Ein Hilfeleisten liegt in jedem Tatbeitrag, der die Haupttat entweder ermöglicht, erleichtert oder die vom Täter begangene Rechtsgutsverletzung verstärkt. Vorliegend zählte es zum Beruf des F, in seinem Geschäft Haushaltsgegenstände zu verkaufen. Ob aber auch solche

neutralen, alltäglichen Verhaltensweisen taugliche Beihilfehandlungen darstellen können oder ob sie als sozialübliche Verhaltensweisen aus dem Bereich strafrechtlich relevanter Hilfeleistungen auszugrenzen sind, ist umstritten (s. zur „neutralen Beihilfe“ KK AT 774 ff.; *Hiltenkamp/Cornelius*, 32 Probleme aus dem Strafrecht, 15. Aufl. 2017, 28. Problem).

*Prüfungshinweis: Die Problematik der neutralen Beihilfe kann an unterschiedlichen Stellen des Deliktsaufbaus geprüft werden (Rengier AT, 10. Aufl. 2018, § 45 Rn. 113), weil – wie so gleich ersichtlich werden wird – die verschiedenen Auffassungen die Lösung auf unterschiedlichen Stufen des Deliktsaufbaus suchen: entweder im objektiven oder subjektiven Tatbestand oder auch in der Rechtswidrigkeit.*

a) Nach Teilen der Literatur sollen auch alltägliche Handlungen unter 27 I StGB fallen. Eine **Einschränkung sei nicht vorzunehmen**, da eine Hilfeleistung nicht weniger strafwürdig sei, nur weil sie sich äußerlich als sozial übliches Verhalten darstelle. Im Übrigen gelte 27 I StGB für jedermann; eine Ausklammerung bestimmter Berufsgruppen sei nicht gerechtfertigt. Demnach könnte auch der berufstypische Verkauf der Schere durch F eine strafbare Hilfeleistung darstellen.

Hiergegen spricht, dass Dienstleister oder Händler – den bedingten Vorsatz vorausgesetzt – nie sicher sein könnten, dass ihre Leistung oder ihre Waren nicht zur Begehung von Straftaten benutzt werden. Sie müssten ihre geschäftliche Tätigkeit vorsichtshalber einstellen. Der Verzicht auf Einschränkung führt daher zu einer massiven Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Tätigkeit von Unternehmern.

b) Andere **verneinen** die **Tatbestandsmäßigkeit** der Hilfeleistungshandlung. Ein sozialübliches Verhalten wird danach nicht vom Merkmal des Hilfeleistens erfasst. Da sich die Handlung des F als typische Verhaltensweise innerhalb eines Haushaltwarengeschäfts darstellt, wäre sie generell nicht strafwürdig.

Das hierfür vorgebrachte Argument, dass sozialübliches Verhalten nicht strafrechtlich relevant sein könne, ist jedoch zirkelschlüssig, da es gerade um die Frage geht, ob alltägliche Handlungen u.U. den Bereich des Sozialadäquaten verlassen können.

c) Eine dritte Ansicht verneint in solchen Fällen die **objektive Zurechnung**, da es an der Schaffung eines rechtlich missbilligten Risikos fehle. Um eine Abgrenzung zwischen erlaubtem und missbilligtem Risiko vornehmen zu können, wird teilweise auf **§ 138 StGB** zurückgegriffen und vorgeschlagen, bewusst vorgenommene äußerlich neutrale Beihilfehandlungen dann nicht mehr dem Bereich des erlaubten Risikos zuzuordnen, wenn auch die Nichtanzeige der Straftat gem. § 138 StGB strafbar ist. Da die Sachbeschädigung als Bagatelldelikt im Katalog des § 138 StGB nicht aufgeführt ist, wäre die Schwelle zum Strafbaren nach dieser Ansicht vorliegend nicht überschritten.

**d)** Die **h.M.** unterscheidet dagegen im **subjektiven Tatbestand** der Beihilfe (vgl. bspw. BGH NJW 2006, 520, 528; BGH NSTZ 2000, 34): Zielt das Handeln des Haupttäters ausschließlich darauf ab, eine strafbare Handlung zu begehen, und weiß (dolus directus 2. Grades) dies der Hilfeleistende, so ist sein Tatbeitrag als Beihilfehandlung zu werten. Weiß der Hilfeleistende dagegen nicht, wie der von ihm geleistete Beitrag vom Haupttäter verwendet wird, oder hält er es lediglich für möglich (dolus eventualis), dass sein Tun zur Begehung einer Straftat genutzt wird, ist sein Handeln regelmäßig noch nicht als strafbare Beihilfehandlung zu beurteilen, es sei denn, das von ihm erkannte Risiko strafbaren Verhaltens des von ihm Unterstützten war derart hoch, dass er sich mit seiner Hilfeleistung die Förderung eines erkennbar tatgeneigten Täters angelegen sein ließ. Das bedeutet im vorliegenden Fall: Zwar weiß F um die Eheprobleme zwischen A und E und ahnt auch, dass sein Freund etwas im Schilde führt. Eine solch vage Vermutung reicht in subjektiver Hinsicht allerdings nicht aus, um nach dieser Ansicht Beihilfe zu bejahen.

**e)** Ein der Linie der Rspr. nahekommender Ansatz kombiniert schließlich objektive und subjektive Momente. Während subjektiv entsprechend der Linie der Rspr. zwischen dolus eventualis und dolus directus des möglichen Gehilfen hinsichtlich des Deliktsentschlusses des Haupttäters differenziert wird, stellt dieser Ansatz darüber hinausgehend darauf ab, ob der Gehilfenbeitrag objektiv **einen „deliktischen Sinnbezug“** aufweist. Am „deliktischen Sinnbezug“ fehlt es, „wenn sich der fördernde Beitrag auf eine legale Handlung bezieht, die schon für sich allein genommen für den Täter sinnvoll und nützlich ist, die dieser aber außerdem zur Voraussetzung für ein davon unabhängiges, auf einem selbstständigen Entschluss beruhenden Deliktsverhalten macht“ (Roxin AT II, 2003, § 26 Rn. 224). Zwar führt A selbst generell keine Schneiderarbeiten durch, eine Schere kann aber auch von anderen Personen benutzt oder zu anderen Zwecken im Haushalt eingesetzt werden. Danach ist ein deliktischer Sinnbezug nicht sicher gegeben. Auch nach dieser Ansicht scheidet Beihilfe demnach aus.

*Klausurtaktisch sollte der Streit nur insoweit entschieden werden, wie es für die weitere Lösung nötig ist. Vorliegend könnte also die erste Ansicht abgelehnt und der Entscheid zwischen den übrigen Theorien offengelassen werden. Zum besseren Verständnis der jeweiligen Theorien folgt nun – zu Übungszwecken – dennoch ein vollständiger Streitentscheid.*

**f)** Aufgrund der für den vorliegenden Fall unterschiedlichen Ergebnisse muss der Streit entschieden werden. Gegen den Verzicht jeglicher Einschränkung im Sinne der Ansicht a) ist anzuführen, dass Erbringer von Dienstleistungen oder Händler nie sicher sein könnten, dass ihre Leistung oder ihre Waren nicht zur Begehung von Straftaten benutzt werden. Die Ansicht führt zu einer massiven Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Tätigkeit von Unternehmern. Soweit die objektivierenden Ansichten mit den Kriterien der Sozialüblichen und der unerlaubten Gefahr argumentieren, liefern sie gerade keine klaren Anhaltspunkte dafür,

wann nun die Grenze des Adäquaten bzw. Erlaubten überschritten sein soll. Sie argumentieren insofern zirkelschlüssig und sehen sich dem Vorwurf der Willkür ausgesetzt.

Zu überzeugenderen Ergebnissen gelangt die Abwägungslehre, die die Freiheitssphären des Verkäufers und des Rechtsgutsträgers danach definiert, welches Risiko für welches Rechtsgut in Frage steht. Ob das Verhalten des Gehilfen dann stets den Alltagscharakter verliert, wenn er über sicheres Wissen hinsichtlich der Bedeutung seines Verhaltens für die Haupttat verfügt (so die Rechtsprechung), erscheint vor diesem Hintergrund dann fraglich, wenn die bedrohten Rechtsgüter kein gravierendes Gewicht haben. In diesem Fall könnte sich die Freiheitssphäre des Verkäufers durchsetzen.

*Mit Ausnahme der ersten Ansicht kommen vorliegend alle Meinungen zur Verneinung einer Beihilfehandlung. Die Prüfung wäre damit an dieser Stelle zu Ende. Um sich das Folgeproblem nicht abzuschneiden, ist es in solchen Fällen geboten, in einem Hilfsgutachten weiter zu prüfen. Will man dieses umgehen, lässt sich die nun folgende Auseinandersetzung mit der erforderlichen Kausalbeziehung zwischen Beihilfehandlung und Taterfolg auch problemlos vor der Frage nach der neutralen Beihilfe verorten. Folgt man dabei der strengen Ansicht der h.L. (siehe unten), wäre das Problemfeld der neutralen Beihilfe dann in der anschließenden Prüfung der versuchten Sachbeschädigung anzusprechen und führte dort zu einem Ausschluss der Strafbarkeit. Ein Hilfsgutachten würde sich durch diese Prüfungsreihenfolge dann erübrigen.*

**2.** Zudem ist des Weiteren fraglich, ob der Verkauf der Schere auch in ausreichender Beziehung zur begangenen Sachbeschädigung steht. Zweifelhaft könnte dies sein, weil A die Schere nicht zur Tatbegehung einsetzte (s. hierzu KK AT 770 ff.; *Hillenkamp/Cornelius*, 27. Problem).

**a)** Nach einer Ansicht stellt die Beihilfe ein **abstraktes Gefährdungsdelikt** dar. Danach ist die Vornahme einer nicht völlig ungeeigneten Hilfeleistung durch den Gehilfen ausreichend. Der Verkauf der Schere begründet daher eine ausreichende Beihilfehandlung zur Sachbeschädigung, weil er A in seinem ursprünglichen Plan bestärkte.

**b)** Nach Ansicht der Rspr. ist nicht erforderlich, dass die Gehilfenhandlung für die Haupttat ursächlich gewesen ist. Es genügt vielmehr, wenn die Beihilfehandlung die Haupttat **tatsächlich irgendwie gefördert** hat, mag sie für den Erfolg der Haupttat auch ohne Einfluss geblieben sein. Hiernach wäre eine ausreichende Verbindung zwischen Beihilfehandlung und Haupttat gegeben.

**c)** Nach **herrschender Auffassung** muss der Gehilfenbeitrag dagegen für den konkreten Erfolg der Haupttat **kausal** geworden sein. Nach den allgemeinen Kausalitätsregeln ist dabei aber eine Mitwirksamkeit i.S.e. „Modifikationskausalität“ ausreichend. Ein kausaler Gehilfenbeitrag liegt daher vor, wenn der Gehilfenbeitrag die Tatbestandsverwirklichung ermög-

licht, erleichtert, intensiviert oder abgesichert hat. Dabei ist jedoch vorauszusetzen, dass die Erleichterung bzw. Chancensteigerung durch den Gehilfenbeitrag bis in das Vollendungsstadium anhält. Dies ist hier nicht gegeben. Die verkaufte Textilschere wird von A noch vor der ersten Substanzverletzung des Kleides beiseitegelegt. Der tatbestandliche Erfolg – das zerrissene Kleid – ist gänzlich ohne Mitwirkung der Schere herbeigeführt worden. Kausalität und Chancensteigerung des Gehilfenbeitrages reichen daher hier nur bis ins Versuchsstadium. Demnach wäre F nur wegen Beihilfe zur versuchten Sachbeschädigung zu bestrafen (siehe dazu sogleich unter C).

d) Die herrschende Auffassung überzeugt in diesem Punkt. Gegen die beiden vorgenannten Ansichten lässt sich der Strafgrund der Teilnahme anführen. Dieser liegt in dem mittelbaren Angriff auf das geschützte Rechtsgut durch den Gehilfen. Von einem solchen kann aber nur die Rede sein, sofern die Teilnahmehandlung in der Haupttat noch fortwirkt. Ansicht a) unterläuft zudem § 30 StGB, wonach die lediglich versuchte Beihilfe straflos sein soll. Die Konzeption der Rechtsprechung hingegen scheint widersprüchlich. Denn eine Tatbestandsverwirklichung kann nur durch solche Beiträge gefördert werden, die sich auch im Erfolg auswirken. Dann liegt aber auch Kausalität vor. Bleibt die Hilfeleistung für den Erfolg dagegen unerheblich – und wird damit für diesen nicht kausal –, hat sie ihn auch nur scheinbar gefördert. Die unbestimmte Förderungsformel erschwert somit eine Abgrenzung von versuchter Beihilfe, Beihilfe zum Versuch und Beihilfe zur vollendeten Tat und löst die Grenzen zur Strafbarkeit zu Lasten des Täters auf. Diese Abgrenzung gelingt nur durch den Rückgriff auf die Kausalität des Gehilfenbeitrages. Im Gefolge der letzten Ansicht ist somit eine Beihilfehandlung zur vollendeten Tat abzulehnen.

e) Möglicherweise könnte der Scherenverkauf aber eine **psychische Beihilfe** darstellen und als solche doch wiederum zur Bestrafung wegen Beihilfe zur vollendeten Sachbeschädigung führen. Dies erfordert, dass die Tathandlung infolge der geistigen Unterstützung durch den Gehilfen objektiv gefördert oder erleichtert wird und der Gehilfe sich dessen bewusst ist. A müsste demnach durch den Besitz der Schere darin bestärkt worden sein, das Kleid zur Not auch auf anderem Wege zu zerstören, und F müsste dies auch vorausgesehen haben. Dies ist vorliegend abzulehnen. Es handelt sich um einen bloßen Verkauf ohne weitere bestärkende Gesten (aufmunternde Worte, wissendes Zunicken etc.). Es fehlt an einem den Täter objektiv bestärkenden Verhalten.

III. F hat sich nicht gem. §§ 303 I, 27 I StGB strafbar gemacht.

### **C. Strafbarkeit des F nach §§ 303 I, 22 f., 27 I StGB**

*Wird der Gehilfenbeitrag wegen neutraler Beihilfe bereits oben abgelehnt, darf diese Prüfung nur hilfsgutachterlich erfolgen. Alternativ kann das Problemfeld der neutralen Beihilfe auch erst hier erörtert werden (siehe Hinweis auf S. 4).*

**I.** A hatte die Schere in der Hand und bereits am Kleid angesetzt, als er sich entschloss, die Tat doch ohne ihr Mitwirken zu begehen. Die Sachbeschädigung mittels Schere hatte demnach bereits das Versuchsstadium erreicht. Bis in dieses Stadium hinein wirkte sich der Gehilfenbeitrag des F aus. Ein möglicher Rücktritt als persönlicher Strafaufhebungsgrund ist hierfür ohne Bedeutung. Die Schere war somit noch für den Versuch, aber nicht mehr für die Vollendung kausal geworden, so dass keine (straflose) versuchte, aber auch keine vollendete Beihilfe, sondern eine Beihilfe zur versuchten „Scherensachbeschädigung“ vorliegt (vgl. auch *Roxin AT II, § 26 Rn. 189*).

**II.** F hatte Vorsatz bzgl. der von A zu begehenden Haupttat und hinsichtlich seiner eigenen Hilfeleistung und somit den sog. „**doppelten Gehilfenvorsatz**“.

**III.** F handelte rechtswidrig und schuldhaft.

**IV.** F hat sich gem. §§ 303 I, 22 f., 27 I StGB strafbar gemacht.

### **Tatkomplex 2: Am nächsten Morgen**

#### **A. Strafbarkeit des A nach §§ 212 I, 13 I StGB wegen der Situation um 3 Uhr morgens**

A hat die E bei seiner Heimkehr nicht einmal wahrgenommen. Eine Strafbarkeit scheidet darum mangels Vorsatzes aus.

#### **B. Strafbarkeit des A nach §§ 222, 13 I StGB wegen der Situation um 3 Uhr morgens**

A könnte sich aber gem. §§ 222, 13 I StGB strafbar gemacht haben.

Allerdings stellt das Zubettgehen des A ohne vorherige Suche nach E, die als erwachsene Person in keiner Weise hilfsbedürftig ist, keine Sorgfaltspflichtverletzung dar.

*Diese beiden Prüfungspunkte müssen wegen Offenkundigkeit nicht angesprochen werden.*

#### **C. Strafbarkeit des A nach §§ 212 I, 13 I StGB wegen der Situation um 12 Uhr**

Indem A die E hinter der Heizung eingeklemmt ließ, könnte er sich gem. §§ 212 I, 13 I StGB strafbar gemacht haben.

## I. Tatbestand

1. E ist tot.

2. A müsste eine zur Erfolgsabwendung objektiv erforderliche und rechtlich gebotene Handlung trotz physisch realer Handlungsmöglichkeit nicht vorgenommen haben.<sup>1</sup>

Vorliegend hätte A die E selbst befreien oder zumindest anderweitig Hilfe organisieren (z.B. durch Feuerwehr, Notarzt, Polizei) können.

3. A müsste auch Garant gewesen sein (vgl. § 13 StGB).

A ist mit E verheiratet. In Betracht kommt daher eine Garantenstellung aus familiärer Verbundenheit.

Problematisch könnte sein, dass A und E seit längerer Zeit immer wieder streiten. Jedoch führen Ehestreitigkeiten nur dann zur Aufhebung der Schutz- und Beistandspflichten, wenn die Ehe in einem Maße zerrüttet ist, das sich in einem räumlichen Getrenntleben der Partner bzw. einer manifesten Eheauflösungsabsicht äußert. A und E leben trotz Streitigkeiten nach wie vor unter einem Dach. Auch wenn sie nicht mehr jede Nacht das Bett zu teilen scheinen, verfügt ihr Zusammenleben als Ehepartner über eine andere Qualität, als es etwa in einer bloßen WG der Fall wäre. Die Zerrüttung der Beziehung lässt die bestehenden Obhutspflichten daher vorliegend nicht entfallen. Beide können nach wie vor davon ausgehen, dass man vom anderen in gravierenden Notfällen nicht alleingelassen werde und Gefahren für die eigenen Rechtsgüter abgewendet werden.

4. Das Unterlassen des A müsste auch ursächlich für den Erfolg gewesen sein ("Quasi"-Kausalität).

Laut Sachverhalt steht fest, dass E schon vor 12 Uhr tödlich verletzt und somit nicht mehr zu retten war. Die von A erwartete Handlung, also das Befreien oder Befreien-Lassen der E um 12 Uhr, hätte den Erfolgseintritt also nicht mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit verhindert. Das Unterlassen war somit nicht kausal.<sup>2</sup>

II. A hat sich nicht gemäß §§ 212 I, 13 I StGB strafbar gemacht.

---

<sup>1</sup> Dieser Prüfungspunkt ist nicht gleichbedeutend mit dem der sog. Quasi-Kausalität. Es geht darum, ob der Unterlassende eine physisch reale Handlungsmöglichkeit hatte und ob aus ex-ante-Sicht eine Rettungsmöglichkeit bestand (vgl. *Kühl* AT, 8. Aufl. 2017, § 18 Rn. 27 ff. und insb. *LK/Weigend*, 12. Aufl. 2007, § 13 Rn. 63: „Eine Handlungspflicht besteht auch dann, wenn nicht sicher damit zu rechnen ist, dass der Erfolgseintritt noch abgewendet werden kann.“ Auch BGH NStZ 2000, 414, 415).

<sup>2</sup> Grundsätzlich ließe sich überlegen, ob nicht die Verzögerung des Todeszeitpunkts möglich gewesen wäre. Dann wäre der Tatbestand erfüllt, denn jede Lebensverkürzung ist eine Tötung (*MK/Schneider*, 3. Aufl. 2017, § 212 Rn. 1), so dass A den Tod in seiner konkreten Gestalt verursacht hätte. Indes liefert der Sachverhalt für derlei Überlegungen keinerlei Anhaltspunkte.

## **D. Strafbarkeit des A nach §§ 212 I, 13 I, 22, 23 I wegen der Situation um 12 Uhr**

A könnte sich des versuchten Totschlags durch Unterlassen (in Form des Versuchs am untauglichen Tatobjekt) strafbar gemacht haben, indem er E um 12 Uhr hinter der Heizung liegen ließ.

### **I. Nichtvollendung**

Mangels Quasi-Kausalität ist die Tat trotz Erfolgseintritts nicht vollendet. Der Versuch ist strafbar, vgl. §§ 212 I, 12 I, 23 I StGB.

### **II. Tatentschluss**

A wollte den Tod der E und erkannte die Rettungschance durch Befreien. Ebenso wusste er um seine Garantenstellung und die sich hieraus ergebenden Pflichten. A ging ebenso davon aus, dass er die E noch retten könne, und stellte sich damit eine mit an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit vor. Damit hatte A Vorsatz bzgl. aller Merkmale des obj. Tatbestands.

### **III. Unmittelbares Ansetzen**

A müsste auch unmittelbar angesetzt haben. Wann dies beim Unterlassungsdelikt der Fall ist, ist umstritten (s. hierzu KK AT 601 ff.; *Hillenkamp/Cornelius*, 14. Problem).

**1.** Nach der Theorie des erstmöglichen (Rettungs-)Eingriffs ist unmittelbares Ansetzen zu bejahen, sobald die Handlungspflicht entsteht und der Täter ihr pflichtwidrig nicht nachkommt. Hiernach hat A ab der ersten Wahrnehmung der E um kurz nach 12 Uhr unmittelbar angesetzt.

Für diese Ansicht spricht, dass der Versuch beginnt, wenn sich das tatbestandsmäßige Verhalten unmittelbar anschließt. Das tatbestandsmäßige Verhalten besteht hier im Unterlassen, und wenn der Täter die erste Rettungsmöglichkeit nicht nutzt, unterlässt er schon.

Andererseits wird der Versuchsbeginn zu weit vorverlagert, denn bei Verstreichenlassen der ersten Rettungsmöglichkeit erscheint das Tatobjekt regelmäßig noch nicht unmittelbar gefährdet.

**2.** Nach der Theorie des letzmöglichen (Rettungs-) Eingriffs dagegen soll der Eintritt in das Versuchsstadium erst dann gegeben sein, wenn der Garant aus seiner Sicht die rettende Handlung spätestens hätte vornehmen müssen, um den Erfolg noch zu verhindern.

Hiernach hätte A mit Verlassen der Wohnung um 13 Uhr unmittelbar angesetzt

*Möglich wäre es auch, auf telefonisches Organisieren von Rettern, z.B. durch Polizei, Feuerwehr oder Notärzte abzustellen und damit an einen späteren Zeitpunkt anzuknüpfen. Allerdings gibt der Sachverhalt keine Hinweise auf die diesbezüglichen Vorstellungen des A.*

Für diesen Ansatz spricht, dass der Täter zu diesem Zeitpunkt spätestens handeln muss, wenn seine Rettungsmaßnahme ihr Ziel noch erreichen soll.

Jedoch wird der Versuchsbeginn so weit nach hinten verlagert, dass ein Rücktritt nicht mehr denkbar ist und der Versuch der Unterlassung nur in Form des fehlgeschlagenen oder des beendeten untauglichen Versuchs möglich ist.

**3.** Die h.M. wendet auch auf Unterlassungsdelikte die allg. Grundsätze des § 22 StGB an.

Danach hat der Täter unmittelbar angesetzt, wenn durch weitere Verzögerung der Rettungshandlung aus Tätersicht eine unmittelbare, erheblich erhöhte Gefahr für das Rechtsgut entsteht oder der Täter (zum Teil unter Annahme einer nahen Rechtsgutsgefahr) den Kausalverlauf aus den Händen gibt/aus seinem Herrschaftsbereich entlässt. Stellt man auf das Entlassen des Kausalverlaufs aus dem Herrschaftsbereich ab, läge unmittelbares Ansetzen mit Verlassen der Wohnung um 13 Uhr vor.

Angesichts der von A erkannten akuten, unmittelbaren Lebensgefahr („beschließt, die nur noch sehr schwach wimmernde G sterben zu lassen“) ist es ebenso möglich, schon ab der erster Wahrnehmung der E um kurz nach 12 Uhr ein unmittelbares Ansetzen zu bejahen, da die sofortige Erfolgsabwendungshandlung angesichts der Gefahrenlage notwendig war. Allein die Vorstellung des A, um 12 Uhr sei die E noch zu retten gewesen, ändert nichts an der hohen Dringlichkeit eben dieser Rettung, sondern unterstreicht diese sogar eher.

A hat nach allen Theorien – wenn auch zu durchaus unterschiedlichen Zeitpunkten – unmittelbar angesetzt.

**II.** A handelte auch rechtswidrig und schuldhaft.

**III.** A hat sich gem. §§ 212 I, 13 I, 22, 23 I StGB strafbar gemacht. § 323c I StGB<sup>3</sup> tritt grundsätzlich als subsidiär hinter das begehungsgleiche Unterlassungsdelikt zurück. Beim untauglichen Versuch des begehungsgleichen Unterlassungsdelikts ist § 323c I jedoch in den Schuldspruch aufzunehmen (MK/Freund, 3. Aufl. 2019, § 323c Rn. 125 f.).

## **E. Strafbarkeit des A nach §§ 223 I, 13 I StGB durch das Unterlassen des Herbeirufens von Hilfe**

I. A könnte E körperlich misshandelt haben, indem er es unterließ, Hilfe zu rufen. Eine körperliche Misshandlung ist jede unangemessene Behandlung, durch das körperliche Wohlbefinden oder die körperliche Wohlbefinden eines anderen mehr als nur unerheblich beein-

---

<sup>3</sup> Für § 323c I StGB ist nach überwiegender Ansicht ein ex-ante-Urteil über die Erforderlichkeit einer Hilfeleistung entscheidend. Auch wenn sich die befürchtete Folge im Nachhinein als vergeblich erweist – wie hier –, ist der Tatbestand erfüllt (Rengier, BT II, 20. Aufl. 2019, § 42 Rn. 9).

trächtig wird. A litt unter den Schmerzen, die ihr die Heizung verursachte. A hat nicht gehandelt, ihre Qualen zu mildern. Hätte A einen Notarzt herbeigerufen, hätten dieser zumindest das Leiden der wimmernden E lindern, wenn auch nicht deren Tod vermeiden können.<sup>4</sup> A hat stattdessen nichts getan und E weiter den quälenden Umständen überlassen. A handelte auch vorsätzlich.

II. A handelte rechtswidrig und schuldhaft.

III. A hat sich gemäß §§ 223 I, 13 I StGB strafbar gemacht. Der nach § 230 I StGB erforderliche Strafantrag ist gestellt. Die Körperverletzung steht aus Klarstellungsgründen in Idealkonkurrenz zum versuchten Totschlag durch Unterlassen.

#### **F. Strafbarkeit des A nach §§ 223, 224 I Nr. 2 und 5, 13 I StGB durch das Unterlassen des Herbeirufens von Hilfe**

I. Möglicherweise ist die Heizung ein gefährliches Werkzeug. Nach h.M. sind aber nur bewegliche Gegenstände als Werkzeuge anzusehen, weil sonst der Wortlaut (Art. 103 II GG) unzulässigerweise überschritten würde. Die Heizung ist also kein gefährliches Werkzeug i.S.d. § 224 I Nr. 2. Wollte man das auch anders sehen, müsste A die Heizung absichtlich zum Mittel der Verletzung gewidmet haben, weil sie als Alltagsgegenstand nur bei zweckgerichteter Tatbegehung zum Werkzeug werden kann (MK/*Hardtung*, 3. Aufl. 2017, § 224 Rn. 48, 17). Dies ist nicht der Fall. Die Heizung ist mithin kein gefährliches Werkzeug.

Das Verhalten des A könnte aber eine das Leben der E gefährdende Behandlung dargestellt haben. Allerdings lässt sich die Lebensgefahr (egal, wie sie im Einzelnen definiert wird) nicht A zurechnen, weil E ohnehin unrettbar verloren war. Hätte er Hilfe gerufen oder sie befreit, wäre die Lebensgefahr nicht beseitigt worden. Es fehlt an der Quasi-Kausalität.

II. A hat §§ 223, 224 I Nr. 2 und 5, 13 I StGB nicht verwirklicht.

#### **G. Strafbarkeit des A nach §§ 224 I Nr. 5, 22, 13 I StGB durch das Unterlassen des Herbeirufens von Hilfe**

I. A hat die E nicht tatsächlich einer das Leben gefährdenden Behandlung unterzogen (s.o.). Allerdings ging er davon aus, E noch retten zu können. Indem er sich zum Tennisturnier aufmachte, verließ er E in einer nach seiner Vorstellung sogar konkret lebensgefährlichen Situation, die sich noch abwenden ließ. Damit hatte E Tatentschluss. Nach allen Theorien (s.o.) setzte er auch unmittelbar an.

---

<sup>4</sup> Zur Garantenpflicht, auch Schmerzen zu lindern, s. LK/*Weigend* § 13 Rn. 63.

II. A handelte rechtswidrig und schuldhaft.

III. A ist nach §§ 224 I Nr. 5, 22, 13 I strafbar. Die Tat tritt hinter §§ 212 I, 22, 13 I StGB zurück.

**Gesamtergebnis:**

A hat sich gem. § 303 I StGB, §§ 212 I, 13 I, 22, 23 I StGB, §§ 223 I, 13 I StGB sowie § 323c StGB strafbar gemacht.

Lernhinweis: Zur Vertiefung der behandelten Problemfelder empfiehlt sich ein Blick in das **Problemfeldwiki**.

- Kausalität der Beihilfehandlung: <http://strafrecht-online.org/problemfelder/at/teilnahme/beihilfe/kausalityet-beihilfe/>
- Psychische Beihilfe als Fördern der Tat: <http://strafrecht-online.org/problemfelder/at/teilnahme/beihilfe/psychisch/>
- Beihilfe durch neutrale Handlung: <http://strafrecht-online.org/problemfelder/at/teilnahme/beihilfe/neutral/>
- Garantenstellung aus Näheverhältnis: <http://strafrecht-online.org/problemfelder/at/unterl/tb/garant-naeheverh/>
- Unmittelbares Ansetzen beim unechten Unterlassungsdelikt: <https://strafrecht-online.org/problemfelder/at/versuch/unmittelb-ansetzen/unecht-unterl/>

Weitere klausurgerecht aufbereitete Übungsfälle für Anfänger mit Schwerpunkt auf dem Allgemeinen Teil finden sich im **Falltraining**: <http://strafrecht-online.org/falltraining/>