Lösung Examensklausurenkurs vom 15.10.2026 (Probeexamen)

Diese Lösungsskizze verzichtet zugunsten besserer Übersichtlichkeit auf die Darstellung des Gutachtenstils, der für die Klausurbearbeitung aber bei den wichtigen Fragen essenziell bleibt.

1. Tatkomplex: Angriff auf Lucky

Strafbarkeit des N gem. §§ 303 I, III, 22 f.

Indem N mit der Pistole auf den Kopf des Hundes zielte und abdrückte, um ihn zu töten, könnte sich N wegen versuchter Sachbeschädigung gem. §§ 303 I, III, 22 f. strafbar gemacht haben.

1. Vorprüfung

Der tatbestandliche Erfolg des § 303 I ist nicht eingetreten. Der Versuch der Sachbeschädigung ist gem. §§ 303 III, 23 I strafbar. Aufgrund der Funktionsunfähigkeit der Pistole konnte der Versuch objektiv nicht zur Vollendung führen. Damit liegt ein strafbarer untauglicher Versuch vor.

2. Tatentschluss

N müsste mit Vorsatz hinsichtlich der objektiven Tatbestandsmerkmale gehandelt haben.

Bei einem Hund müsste es sich um eine Sache handeln, also einen körperlichen Gegenstand i.S.v. § 90 BGB. Dies folgt einerseits aus § 324a I Nr. 1, in dem von „Tieren, Pflanzen oder andere[n] Sachen“ die Rede ist,[1] andererseits auch aus § 90a S. 3 BGB, Der Hund ist somit eine für N fremde Sache.

N wollte Lucky mit dem Kopfschuss erlegen, was die bestimmungsgemäße Brauchbarkeit des Haustiers völlig aufgehoben und so zur Zerstörung einer fremden Sache geführt hätte.[2] N hatte Tatentschluss.

3. Unmittelbares Ansetzen, § 22

Unmittelbares Ansetzen liegt vor, wenn der Täter subjektiv die Schwelle zum „Jetzt-geht's-los“ überschreitet und objektiv − unter Zugrundelegung seiner Vorstellung von der Tat − Handlungen vornimmt, die bei ungestörtem Fortgang ohne wesentliche Zwischenschritte zur Tatbestandsverwirklichung führen oder mit ihr in unmittelbarem räumlichem und zeitlichem Zusammenhang stehen.[3] Mit dem Zielen und Abdrücken hat N unmittelbar zur Tat angesetzt.

4. Rechtswidrigkeit

Notwehr gem. § 32

Die Handlung des N könnte gem. § 32 gerechtfertigt sein. Erforderlich ist dafür zunächst eine Notwehrlage, d.h. ein gegenwärtiger, rechtswidriger Angriff, die von einem Menschen drohende Verletzung rechtlich geschützter Interessen.[4] Der Angriff durch ein Tier hingegen ist kein Fall des § 32, sondern ein Fall des § 228 BGB,[5] es sei denn, das Verhalten des Tieres ist von einem Menschen gesteuert.[6]

Nach hierfür maßgeblicher objektiver Perspektive ex post[7] fehlt es somit an einem Angriff.

Eine Rechtfertigung aus Notwehr scheidet mangels objektiver Notwehrlage aus.

---

[1] Vgl. *Rengier* StrafR BT I, 28. Aufl. 2026, § 2 Rn. 7.
[2] Vgl. zur Definition MüKoStGB/*Wieck-Noodt*, 4. Aufl. 2022, § 303 Rn. 37.
[3] *Wessels/Beulke/Satzger* AT, 55. Aufl. 2026, § 17 Rn. 951; BGHSt 48, 34 (35 f.); BGH NStZ 2013, 156 (157); 2018, 648 (649).
[4] BeckOK StGB/*Momsen/Savic,* 70. Ed. 1.5.2026, § 32 Rn. 17.
[5] *Kühl* StrafR AT, 8. Aufl. 2017, § 7 Rn. 26.
[6] *Rengier* StrafR AT, 17. Aufl. 2025, § 18 Rn. 7.
[7] BeckOK StGB/*Momsen/Savic* § 32 Rn. 23.

5. Erlaubnistatumstandsirrtum

N könnte sich indes in einem Erlaubnistatumstandsirrtum befunden haben. Ein solcher liegt vor, wenn sich der Handelnde irrig Tatsachen vorstellt, bei deren tatsächlichen Vorliegen er gerechtfertigt wäre.

> Anm.: Auch andere Verortungen des Erlaubnistatumstandsirrtums sind – je nach vertretener Auffassung – vertretbar, solange sie dem verfolgten Lösungsansatz nicht widersprechen.

a) Hypothetische Rechtfertigungsprüfung

Es müsste nach dem Vorstellungsbild des Täters ein anerkannter Rechtfertigungsgrund vorliegen.[8]

N glaubte, dass G Lucky auf ihn gehetzt hat und Lucky seine körperliche Unversehrtheit bedrohte. Nach seiner Vorstellung lag also ein menschlicher Angriff vor. Dieser wäre auch gegenwärtig, da Lucky ihn seiner Vorstellung nach augenblicklich anfallen würde, der Angriff also unmittelbar bevorstand.[9] Der Angriff wäre auch rechtswidrig gewesen. Somit lag nach Vorstellung des N eine Notwehrlage vor.

Die Verteidigungshandlung müsste erforderlich gewesen sein. Erforderlich ist die Handlung, die geeignet und zugleich das mildeste aller zur Verfügung stehender Mittel ist.[10] Der Pistoleneinsatz war geeignet, den Angriff endgültig zu beenden. Er müsste auch das mildeste, gleich effektive Mittel darstellen. N hätte aufgrund der räumlichen Nähe wohl nicht mehr weglaufen können. Auch ergibt sich aus dem Rechtsbewährungsprinzip, dass der Handelnde nicht zu einer „schimpflichen Flucht“ oder zum Ausweichen gezwungen ist.[11] N vergaß in seiner Aufregung, dass er ein Tierabwehrspray griffbereit in seiner Bauchtasche hatte, das ein milderes, gleich geeignetes Mittel gewesen wäre. Nach seiner Vorstellung stand ihm somit kein milderes Mittel zur Verfügung. Eine vorherige Androhung oder ein Warnschuss waren nicht geeignet, um den Angriff sicher abzuwehren, da N befürchtete, unmittelbar in der nächsten Sekunde angesprungen und gebissen zu werden. Der Pistoleneinsatz war somit subjektiv erforderlich und auch geboten.

Unter Zugrundelegung seines Vorstellungsbildes wäre das Handeln des N gem. § 32 gerechtfertigt gewesen. Ein Erlaubnistatumstandsirrtum liegt damit vor.

b) Rechtsfolge des Erlaubnistatumstandsirrtums

Es ist fraglich, wie der Erlaubnistatumstandsirrtum rechtlich zu behandeln ist.

M_1 (Lehre von den negativen Tatbestandsmerkmalen): Eine Ansicht geht von einem zweistufigen Deliktsaufbau aus, wonach zum objektiven Tatbestand auch die Feststellung gehört, dass kein Rechtfertigungsgrund eingreift. In der Folge kann bei einem Erlaubnistatumstandsirrtum § 16 I 1 direkt angewendet werden, sodass nur noch eine Strafe wegen Fahrlässigkeit in Betracht kommt.[12]

M_2 (strenge Schuldtheorie): Die strenge Schuldtheorie wendet § 17 an.[13] Vorliegend kann aufgrund des engen Zeitfensters und der Angst des N eine Unvermeidbarkeit des Irrtums angenommen werden.[14]

M_3 (vorsatzunrechtverneinende eingeschränkte Schuldtheorie): Diese Theorie wendet § 16 I 1 analog an, da der Täter kein Handlungsunrecht verwirklicht hat und sich rechtstreu verhalten wollte.[15]

M_4 (vorsatzschuldverneinende eingeschränkte Schuldtheorie, h.M.): Auch hiernach soll § 16 I 1 analog angewendet werden, allerdings geht die Theorie von einer Doppelfunktion des Vorsatzes aus. Demnach

[8] Vgl. MüKoStGB/*Kulhanek,* 5. Aufl. 2024, § 16 Rn. 140; *Kühl* StrafR AT § 13 Rn. 64.
[9] Vgl. *Rengier* StrafR AT § 18 Rn. 19.
[10] *Wessels/Beulke/Satzger* AT § 10 Rn. 512.
[11] *Rengier* StrafR AT § 18 Rn. 38.
[12] *Schünemann* GA 1985, 341 (347 f.).
[13] *Welzel* NJW 1952, 564 (564).
[14] S. dazu ausführlich S. 4.
[15] *Roxin/Greco* StrafR AT I, 5. Aufl. 2020, § 14 Rn. 55, 64 f.

soll die Vorsatzschuld entfallen, sodass weiterhin eine tatbestandsmäßige und rechtswidrige Vorsatztat vorliegt.[16]

Gegen die Lehre von den negativen Tatbestandsmerkmalen sprechen der allgemein vorherrschende dreistufige Deliktsaufbau und der Wortlaut des § 16 I 1.[17] Die Anwendung des § 17 ist abzulehnen, da die Norm für solche Fälle vorgesehen ist, in denen die Rechtslage verkannt wird, nicht für Irrtümer auf tatsächlicher Ebene.[18] Die vorsatzschuldverneinende eingeschränkte Schuldtheorie wird oft für vorzugswürdig gehalten, da sie ermöglicht, bösgläubige Teilnehmer zu bestrafen.[19]

Da diese aber in der Regel auch ohne dieses Konstrukt als mittelbare Täter bestraft werden können, kommt es allerdings auch bei der vorsatzunrechtverneinenden eingeschränkten Schuldtheorie und bei der Lehre von den negativen Tatbestandsmerkmalen zu kaum nennenswerten Strafbarkeitslücken.

Gleichwohl wird hier der die Vorsatzschuld verneinende eingeschränkten Schuldtheorie gefolgt.

6. Schuld

Analog § 16 I 1 fehlt es an der Vorsatzschuld, sodass N schuldlos handelte.

Lehnt man mit der Originalmusterlösung das Vorliegen eines Erlaubnistatumstandsirrtums mit der Begründung ab, dass N mit dem Tierabwehrspray ein milderes Mittel zur Verfügung stand, ist folgendermaßen weiter zu prüfen:

> Anm.: Wer die tatsächlichen Voraussetzungen eines Erlaubnistatumstandsirrtums ablehnt, darf sich nicht mit dessen rechtlicher Behandlung auseinandersetzen. Wer ihn annimmt, hat sich nicht mit den nachfolgenden Problemen auf der Schuldebene zu befassen. Beide Wege sind vertretbar, solange sie begründet und konsequent eingehalten werden.

a) Notwehrexzess (§ 33)

Da hier objektiv keine Notwehrlage vorlag, scheidet ein intensiver Notwehrexzess gem. § 33 aus.

b) Entschuldigender Notstand (§ 35)

Der entschuldigende Notstand gem. § 35 I setzt das Vorliegen einer gegenwärtigen Gefahr voraus. Eine Gefahr ist ein Zustand, in dem aufgrund tatsächlicher Umstände bei natürlicher Weiterentwicklung des Geschehens die Wahrscheinlichkeit des Eintritts eines schädigenden Ereignisses besteht[20]. Mangels tatsächlich vorliegender Gefahr scheidet eine Straflosigkeit auch nach § 35 I aus.

Nach § 35 II wird nicht bestraft, wer bei Begehung der Tat Umstände annimmt, bei deren Vorliegen er nach § 35 I entschuldigt wäre, wenn er den Irrtum nicht vermeiden konnte. Der Pistoleneinsatz war auch nach Vorstellung des N nicht erforderlich und N daher nicht nach § 35 II entschuldigt.

c) Putativnotwehrexzess

> Anm.: Erkannt werden muss, dass man mit den gesetzlichen Regelungen nicht weiterkommt und daher nach alternativen Lösungswegen zu suchen ist. Zumindest die analoge Anwendung von § 35 II sowie die Lösung über § 17 sollten erwogen werden.

N hat aus einem asthenischen Affekt, also Verwirrung, Furcht oder Schrecken, das fehlende Vorliegen der Notwehrlage verkannt und dabei die Grenzen der Erforderlichkeit überschritten (Putativnotwehrexzess).

---

[16] *Wessels/Beulke/Satzger* AT § 14 Rn. 759.
[17] *Rengier* StrafR AT § 30 Rn. 22.
[18] *Kühl* Strafrecht AT § 13 Rn. 75.
[19] *Rengier* StrafR AT § 30 Rn. 22.
[20] *Rengier* StrafR AT § 19 Rn. 9.

M_1: Denkbar erscheint, § 33 analog anzuwenden und das zurechenbare personale Unrecht als entsprechend gemindert anzusehen.[21] Vorliegend ging N (handlungsunrechtsmildernd) tatsächlich vom Vorliegen einer Notwehrlage aus. Es lag zudem eine (intensive) Notwehrexzesshandlung vor, da N die Grenze der Erforderlichkeit aus Furcht überschritt. N wäre somit gem. § 33 analog straflos.

> Anm.: Dagegen spricht folgender Wertungswiderspruch: Der Putativnotwehr Übende, der zusätzlich zum asthenischen Affekt die Grenze des vermeintlichen Notwehrrechts überschreitet, wäre gänzlich straflos, während sich ein Täter im Erlaubnistatumstandsirrtum ggf. wegen Fahrlässigkeit verantworten müsste.[22] Zudem fehle es hier mangels Angriffs gerade an einem unrechtsmindernden Faktor für § 33.[23]

M_2 (h.M.): Die herrschende Ansicht lehnt eine Analogie ab. Dieser Exzess sei vorrangig über die allgemeinen Irrtumsregeln zu behandeln, insbesondere den Verbotsirrtum gem. § 17.[24]

Unvermeidbar ist ein Verbotsirrtum, wenn der Täter trotz der ihm nach den Umständen des Falls, seiner Persönlichkeit sowie seines Lebens- und Berufskreises zuzumutenden Gewissensanspannung die Einsicht in das Unrechtmäßige seines Handelns nicht zu gewinnen vermochte.[25] Dafür muss er alle geistigen Erkenntniskräfte eingesetzt und etwa aufkommende Zweifel durch Nachdenken oder erforderlichenfalls durch Einholung von Rat beseitigt haben.[26] Ein Affektzustand ist bei der Prüfung zu berücksichtigen.[27]

Zunächst muss der Irrtum über die Notwehrlage unvermeidbar gewesen sein. Sodann muss sich N unvermeidbar über die Erforderlichkeit der Abwehrhandlung geirrt haben. N schätzte die Situation völlig falsch ein und vergaß in seiner Panik das mildere Mittel, das ihm zur Verfügung stand. Er hat unbewusst die Grenzen der Notwehr überschritten. Eine Anspannung seines Gewissens hätte nichts verändert, er war vor lauter Angst nicht in der Lage, klar zu denken, und wähnte sich unter Zeitdruck, sodass die Einholung von Rat (oder eine klärende Nachfrage an G) nicht möglich war. Der Verbotsirrtum war für N unvermeidbar. Demnach wäre N nach § 17 S. 1 entschuldigt und straflos.

> Anm.: Dagegen spricht, dass hiernach de facto eine Vorschrift für rechtliche Fehleinschätzungen auf einen Sachverhaltsirrtum übertragen wird.[28]

M_3: Einige Stimmen lassen die analoge Anwendung des § 33 nur zu, wenn der Täter schuldlos irrt und das Opfer die Verantwortung für die Situation trägt.[29] Habe das Opfer die Situation zurechenbar verursacht, sei es nicht unschuldig.[30] Eine generalpräventive Einwirkung sei dann nicht notwendig.[31] Hier hat G die Situation nicht zu verantworten: Ein Waldspaziergang mit Hund und ein „Gespräch" mit diesem sind zulässige Verhaltensweisen. Die Situation beruht auf den asthenischen Affekten des N, die G nicht kannte und nicht erkennten konnte. Hiernach wäre N nicht nach § 33 entschuldigt.

Die Straflosigkeit ergibt sich auch hier aus der Anwendung von § 17.

---

[21] So TK-StGB/*Perron/Eisele,* 31. Aufl. 2025, § 33 Rn. 8; *Frister* StrafR AT, 10. Aufl. 2023, § 16 Rn. 42 f.
[22] *Kühl* StrafR AT § 12 Rn. 157; *Wessels/Beulke/Satzger* AT § 13 Rn. 708.
[23] *Engländer* JuS 2012, 408 (409 f.); MüKoStGB/*Erb* § 33 Rn. 18; NK-StGB/*Kindhäuser*, 6. Aufl. 2023, § 33 Rn. 17.
[24] So u.a. *Wessels/Beulke/Satzger* AT § 13 Rn. 707 f.; *Krey/Esser* StrafR AT, 7. Aufl. 2022, § 22 Rn. 769; *Heinrich* StrafR AT, 8. Aufl. 2025, Rn. 593; grundsätzliche Ablehnung der Analogie: st. Rspr., vgl. nur BGH NStZ 2016, 333 (334) sowie NK-StGB/*Kindhäuser* § 33 Rn. 16 m.w.N.
[25] BGH NStZ 2000, 307 (309).
[26] BGH NStZ 2000, 307 (309).
[27] *Wessels/Beulke/Satzger* AT § 13 Rn. 708; BGH NJW 1968, 1885 (1885).
[28] *Berster* JuS 2014, 998 (1003).
[29] So u.a.: *Roxin/Greco* StrafR AT I § 22 Rn. 94-96; MüKoStGB/*Erb* § 33 Rn. 18 m.w.N.
[30] LK-StGB/*Zieschang*, 14. Aufl. 2026, § 33 Rn. 20 f.; SK-StGB/*Wolter/Hoyer*, 10. Auflage 2026, § 33 Rn. 25.
[31] *Roxin/Greco* StrafR AT I § 22 Rn. 96.

M₄: Andere Teile der Literatur wollen § 35 II analog anwenden, sodass die Norm sich auch auf Fälle des § 33 erstreckt.[32] Danach wäre es zur Straflosigkeit des N notwendig, dass er sich unvermeidbar Umstände irrig vorgestellt hat, die ihn gem. § 33 entschuldigen würden. Wäre er tatsächlich angegriffen worden, läge ein intensiver Notwehrexzess vor. Unvermeidbar ist der Irrtum, wenn der Täter auch bei gewissenhafter Prüfung nicht erkennen konnte, dass eine entschuldigende Lage nicht vorliegt.[33] Von Bedeutung sind dafür insbesondere die Schwere der Tat und die konkreten Umstände, unter denen die Prüfung stattgefunden hat. N blieb nach seiner Vorstellung kaum Zeit, um die Situation zu bewerten, die Schwere der Tat ist als mittel bis leicht einzustufen (Sachbeschädigung). In Anbetracht dieser Umstände war die irrige Annahme unvermeidbar. Demnach wäre N analog § 35 II i.V.m. § 33 entschuldigt.

> Anm.: Dafür spricht, dass der § 35 II gerade für Fälle gedacht ist, in denen das Unrecht durch die Motivation des Irrenden herabgesetzt ist, es aber an der Notwehrlage für die vollständige Entschuldigung fehlt.[34] Auch ergibt sich aus § 35 II, welche Lösung der Gesetzgeber grundsätzlich für die Fälle bedacht hat, in denen der Täter über das Vorliegen eines entschuldigen Sachverhalts irrt.[35] Die Vermeidbarkeitsprüfung ermöglicht zudem, verbunden mit der obligatorischen Strafmilderung, eine einzelfallgerechte Entscheidung, anders als die Lösung über § 33 analog.[36] § 35 II bietet daher nach dieser Ansicht eine verallgemeinerbare Lösung der Fälle irriger Sachverhaltsannahmen, die auf parallele Irrtumsfälle anderer Entschuldigungsgründe übertragbar ist.[37]

d) Zwischenergebnis

Nach allen Lösungswegen ist N im Ergebnis straflos, sei es über § 33 analog, über § 17 oder § 35 II analog. Ein Streitentscheid über die dogmatisch richtige Lösung kann daher dahinstehen.

> Anm.: Sollten Kandidat:innen dazu kommen, dass die Ansichten zu unterschiedlichen Ergebnissen führen, müsste ein Streitentscheid unter Berücksichtigung der bereits aufgeführten Erwägungen erfolgen.

7. Ergebnis: §§ 303 I, III, 22 f. (-)

> Anm.: Sollten Kandidat:innen davon ausgehen, dass N nicht entschuldigt ist, wäre ein Rücktritt zu prüfen, der jedoch abzulehnen ist, da es sich um einen fehlgeschlagenen Versuch handelt.[38]

2. Tatkomplex: Rache an G

I. Strafbarkeit von N und B gem. §§ 211, 212, 22 f., 12 I, 25 II

Indem N und B den G überfielen und am Boden festhielten, während B den G würgte, könnten sie sich eines versuchten gemeinschaftlichen Mordes gem. §§ 211, 212, 22 f., 12 I, 25 II strafbar gemacht haben.

1. Vorprüfung

Der tatbestandliche Erfolg ist ausgeblieben, G überlebte. Der Versuch ist gem. §§ 211 I, 23 I, 12 I strafbar.

2. Tatentschluss

N und B müssten Tatentschluss bezüglich der gemeinschaftlichen Begehung eines Mordes gehabt haben.

---

[32] *Rengier* StrafR AT § 27 Rn. 30; *Stratenwerth/Kuhlen* StrafR AT, 6. Aufl. 2011, § 10 Rn. 123; *Sauren* JURA 1988, 567 (572 f.); *Bachmann* JA 2009, 510 (511 f.); auch *Mitsch* StrafR, 1. Aufl. 2022, § 11 Rn. 15.
[33] Vgl. *Wessels/Beulke/Satzger* AT § 14 Rn. 774.
[34] *Bachmann* JA 2009, 510 (512).
[35] *Bachmann* JA 2009, 510 (512).
[36] *Sauren* JURA 1988, 567 (573).
[37] *Sauren* JURA 1988, 567 (572).
[38] Vgl. *Wessels/Beulke/Satzger* AT § 17 Rn. 1012.

a) Bezüglich einer gemeinschaftlichen Tötung

Sie müssten zunächst Vorsatz bezüglich einer Tötung gehabt haben. Ursprünglich planten N und B, den G lediglich zu verprügeln. Ihr gemeinsamer Tatplan wurde durch die Geste des B und das Nicken des N konkludent auf ein Strangulieren ausgedehnt. N und B hielten es für gut möglich, dass G dadurch zu Tode kommen könnte, und fanden sich letztlich damit ab.

Nach der „Billigungs- und Ernstnahmetheorie" handelt vorsätzlich, wer die Tatbestandsverwirklichung ernsthaft für möglich hält und sie billigend in Kauf nimmt.[39] N und B erkannten die Möglichkeit des Todes des G durch das Würgen und nahmen diese billigend im Kauf, um ihm eine Lektion erteilen zu können.

Sie müssten auch Vorsatz bezüglich einer Tötung in gemeinschaftlicher Begehungsweise gehabt haben. Eine solche erfordert gem. § 25 II ein gewolltes und bewusstes Zusammenwirken, wozu ein gemeinsamer Tatplan und eine gemeinsame Tatausführung notwendig sind.[40] Der gemeinsame Tatplan sah vor, dass B den G würgte, während N ihn festhielt. N und B hatten Tatentschluss hinsichtlich einer gemeinsamen Tatausführung und damit auch hinsichtlich einer gemeinschaftlichen Tötung.

b) Bezüglich des Mordmerkmals Heimtücke

B und N könnten Tatentschluss bezüglich eines Heimtückemordes gem. § 211 II 5. Var. gehabt haben.

Heimtückisch handelt, wer die Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers in feindlicher Willensrichtung ausnutzt.[41] Arglos ist, wer sich bei Beginn des ersten mit Tötungsvorsatz geführten Angriffs keines Angriffs auf Leib oder Leben versieht.[42] Wehrlos ist, wer infolge seiner Arglosigkeit zur Verteidigung außerstande oder in seinen Verteidigungsmöglichkeiten eingeschränkt ist.[43]

Problematisch ist, dass erst nach dem Überwältigen des G der Tatplan um den Tötungsvorsatz erweitert wurde. Heimtücke setzt i.d.R. voraus, dass das Opfer zu Beginn des ersten mit Tötungsvorsatz ausgeführten Angriffs arglos ist. Hier war G als B den Schlauch um dessen Hals legte nicht mehr arglos. Die notwendige Arglosigkeit beim ersten Angriff mit Tötungsvorsatz wird auch nicht dadurch entbehrlich, dass das Opfer in dem maßgeblichen Zeitpunkt aufgrund einer vom Täter ohne Tötungswillen früher vorgenommenen Einwirkung bereits wehrlos ist.[44] Eine Ausnahme von dieser Regel ist hier, anders als etwa bei der Tötung im Schlaf beim arglos Einschlafenden oder bei dem Locken in einen Hinterhalt,[45] nicht geboten. G war, anders als ein Schlafender, noch in der Lage, Argwohn zu schöpfen. Da sie erst nach dem Festhalten des G den Tatentschluss fassten, ist die Situation nicht mit dem Locken in einen Hinterhalt vergleichbar.

Tatentschluss bezüglich einer heimtückischen Tötung liegt somit nicht vor.

c) Bezüglich des Mordmerkmals „grausam"

Das Würgen mit dem Fahrradschlauch ist zwar schmerzhaft, stellt aber keine Zufügung von über das zur Tötung erforderliche Maß hinausgehenden Qualen dar. N und B hatten keinen Tatentschluss hinsichtlich des Mordmerkmals der Grausamkeit.

d) Bezüglich des Mordmerkmals „niedrige Beweggründe"

In Betracht kommt auch das subjektive Mordmerkmal der niedrigen Beweggründe gem. § 211 II Var. 4. Niedrig sind Beweggründe, wenn sie nach allgemeiner sittlicher Wertung auf tiefster Stufe stehen und deshalb besonders verachtenswert sind,[46] etwa weil die Tat von krasser Eigensucht oder rücksichtslosem Egoismus geprägt ist. Erforderlich ist eine Gesamtwürdigung der Tatumstände, ihrer Vorgeschichte, der

[39] *Rengier* StrafR AT § 14 Rn. 26.
[40] Vgl. *Rengier* StrafR AT § 44 Rn. 2 f.
[41] BGHSt 23, 119 (120).
[42] *Rengier* StrafR BT II, 26. Aufl. 2025, § 4 Rn. 51.
[43] *Wessels/Hettinger/Engländer* BT I, 48. Auflage 2025, § 2 Rn. 66.
[44] BGH NJW 1985, 334 (334 f.).
[45] BGH NJW 1985, 334 (335) m.w.N.
[46] BeckOK StGB/*Eschelbach,* 70. Ed. 1.8.2026, § 211 Rn. 31.

Lebensverhältnisse des Täters sowie dessen Persönlichkeit.[47] Eine menschlich noch begreifliche oder „nachvollziehbare" Motivation spricht eher gegen niedrige Beweggründe.[48] B und N wollten G eine Lektion für den vermeintlichen Angriff des Hundes auf N erteilen und wählten hierfür drastische Mittel, die in keinem Verhältnis zum Anlass standen. Ihre Motivation ist menschlich nicht mehr nachvollziehbar.

Es wird vertreten, dass Selbstjustiz stets ein niedriger Beweggrund sei, da sie das staatliche Gewaltmonopol unterminiere.[49] Der BGH betont dagegen, dass differenzierend darauf zu achten sei, ob die Tat auf einer besonderen Belastungssituation beruhe, die gegen die Annahme eines niedrigen Beweggrundes sprechen könnte.[50] Überzeugend ist, es bei den angesichts des zwingenden Strafmaßes restriktiv auszulegenden Mordmerkmalen bei einer individuellen Einzelfallbetrachtung zu belassen. Vorliegend ist keine besondere Belastungssituation ersichtlich. N und B handelten aus niedrigen Beweggründen.

e) Zwischenergebnis

N und B hatten Tatentschluss zur gemeinschaftlichen Begehung eines Mordes.

3. Unmittelbares Ansetzen

N und B haben mit dem Würgen des G durch den B beide zur Tat unmittelbar angesetzt.

4. Rechtswidrigkeit und Schuld (+)

5. Rücktritt

N und B könnten jedoch strafbefreiend vom Versuch gem. § 24 zurückgetreten sein.

a) Kein fehlgeschlagener Versuch

Ein Versuch ist fehlgeschlagen, wenn der Täter nach seiner subjektiven Vorstellung die Tat mit den bereits eingesetzten oder den vorhandenen Mitteln nicht mehr ohne zeitliche Zäsur vollenden kann.[51] Nach dem Beenden des Würgens gingen B und N davon aus, dass G ohne weiteres Zutun sterben würde. Der Versuch ist somit nicht fehlgeschlagen.

b) Bestimmung der Rücktrittsvorschrift

Der Rücktritt richtet sich nach § 24 II, denn Mittäter sind Beteiligte i.S.v. § 24 II.[52] Erforderlich ist gem. § 24 II S. 1 die aktive Verhinderung der Vollendung

B hat durch seinen Notruf und die erste Hilfe die Vollendung aktiv verhindert. Fraglich ist, ob dies auch für N gilt, der nicht aktiv zu den Rettungshandlungen beigetragen hat. Verhindert der eine Tatbeteiligte die Tat und erteilt der andere dem Abbruch der Tat sein Einverständnis konkludent oder ausdrücklich, ist die Rettungshandlung als gemeinsame Tätigkeit der Beteiligten zu bewerten.[53] Spiegelbildlich zur Zurechnung bei der Tatbegehung können beim Rücktritt die aktiven Umkehrleistungen zugerechnet werden. Es ist nicht erforderlich – und je nach Situation auch gar nicht möglich –, dass alle Beteiligten jeweils geeignete Maßnahmen einleiten; es genügt das koordinierte Einleiten eines Rettungsverlaufs. Es ist auch im Sinne des Opfers, dass derjenige, der am besten für seine Rettung sorgen kann, dies auch allein tun darf.

B hat mit den Rettungsbemühungen begonnen, nachdem N ihm seine Zustimmung ausgedrückt hat. N und B haben sich geeinigt, Gegenmaßnahmen einzuleiten, um das Leben des G zu retten. Es lag ein gemeinsamer Rücktrittsentschluss vor. B und N verhinderten gemeinsam die Vollendung der Tat.

[47] MüKoStGB/*Schneider,* 5. Aufl. 2025, § 211 Rn. 70.
[48] *Rengier* StrafR BT II § 4 Rn. 31.
[49] MüKoStGB/*Schneider* § 211 Rn. 95.
[50] BGH NJW 2006, 1008 (1011).
[51] *Wessels/Beulke/Satzger* AT § 17 Rn. 1014.
[52] Vgl. zur Definition und Abgrenzung *Rengier* StrafR AT § 37 Rn. 12.
[53] *Wessels/Beulke/Satzger* AT § 17 Rn. 1081; NK-StGB/*Engländer* § 24 Rn. 78.

c) Freiwilligkeit

N und B müssten auch freiwillig gehandelt haben. Freiwillig handelt, wer aufgrund eigener, freier Willensbildung, also aufgrund autonomer – nicht heteronomer – Motive agiert.[54] Der Vorschlag des Rücktritts kam zwar von N, der zustimmende Entschluss des B beruhte aber auf dessen eigener, freier Entscheidung. Der Rücktritt beider Beteiligten war freiwillig.

d) Rücktritt trotz außertatbestandlicher Zielerreichung

Fraglich ist, ob B und N strafbefreiend von der Tat zurücktreten können, obwohl sie ihr außertatbestandliches Ziel erreicht haben, dem G eine Lektion zu erteilen. Das Problem stellt sich üblicherweise bei unbeendeten Versuchen, kann aber auch wie hier beim beendeten Versuch vorkommen.[55]

M_1 (rücktrittsfreundliche Auslegung): Hiernach wird die außertatbestandliche Zielerreichung als unschädlich angesehen, es komme nur auf die tatbestandsmäßige Handlung und den Erfolg an.[56]

M_2 (Zweckerreichungstheorie): Diese Theorie verneint beim unbeendeten Versuch die Rücktrittsmöglichkeit, da der Täter seinen Zweck erreicht habe und Weiterhandeln sinnlos sei, sodass er nichts mehr „aufgeben" könne.[57] Das dem unbeendeten Versuch zugrundeliegende Wertungsproblem (Rücktritt durch bloßes Aufhören, nachdem Ziel erreicht ist) stellt sich hier nicht, da hier eine Umkehr in der tatsächlichen Erfolgsverhinderung sowie eine honorable aktive Rückbesinnung des Täters vorliegt.[58]

Nach beiden Ansichten kommt ein Ausschluss des Rücktritts für N und B mithin nicht in Betracht.

e) Ergebnis

N und B sind strafbefreiend gem. § 24 II S. 1 zurückgetreten.

6. Ergebnis: Strafbarkeit gem. §§ 211, 212, 22 f., 12 I, 25 II (-)

II. Strafbarkeit von N und B gem. §§ 223 I, 224 I Nr. 2, 3, 4, 5, 25 II

Indem N und B gemeinsam den G überfielen und am Boden festhielten, während B den G mit einem Fahrradschlauch würgte, könnten sie sich gem. §§ 223 I, 224 I Nr. 2, 3, 4, 5, 25 II strafbar gemacht haben.

1. Tatbestand

N und B müssten G gemeinschaftlich körperlich misshandelt oder an der Gesundheit geschädigt haben. Das „Zu-Boden-Werfen" und Würgen des G stellt eine üble unangemessene Behandlung dar, die dessen körperliches Wohlbefinden erheblich beeinträchtigte. Eine körperliche Misshandlung liegt vor. Die Würgemale und die blauen Flecken stellen einen nicht nur unerheblich vom Normalzustand abweichenden pathologischen Zustand dar. Somit lag auch eine Gesundheitsschädigung vor. Das Würgen des B war kausal für den Erfolg und ist N als Mittäter zuzurechnen. Blaue Flecken, die auf das Festhalten zurückzuführen sind, können N und B wechselseitig zugerechnet werden. Der Grundtatbestand des § 223 I ist erfüllt.

Ein gefährliches Werkzeug ist jeder Gegenstand, der nach seiner objektiven Beschaffenheit und der Art seiner Benutzung im konkreten Fall erhebliche Verletzungen hervorrufen kann.[59] Da ein Fahrradschlauch als Würgemittel geeignet ist, einen Menschen durch Luftabschnüren zu töten, ist der Schlauch bei einer derartigen Verwendung als gefährliches Werkzeug zu qualifizieren.

Sie könnten die Tat gem. § 224 I Nr. 3 mittels eines hinterlistigen Überfalls begangen haben, also mittels eines plötzlichen unerwarteten Angriffs auf einen Ahnungslosen, bei dem der Täter seine wahre Absicht

[54] Vgl. *Rengier* StrafR AT § 37 Rn. 91.
[55] LK-StGB/*Murmann* § 24 Rn. 211.
[56] BGH NJW 1993, 2061 (2062); *Wessels/Beulke/Satzger* AT § 17 Rn. 1051.
[57] U.a. *Roxin* StrafR AT II § 30 Rn. 47, 58 ff.; *Heinrich* StrafR AT Rn. 837.
[58] Zu dieser: *Roxin* StrafR AT II § 30 Rn. 59 f.
[59] *Rengie*r StrafR BT II § 14 Rn. 27.

planmäßig berechnend verdeckt.[60] B und N ging es gerade darum, nicht entdeckt zu werden, um G spüren zu lassen, wie es ist, ohne Vorwarnung angegriffen zu werden. Ein hinterlistiger Überfall lag vor.

N und B haben die Tat gem. § 224 I Nr. 4 auch mit einem anderen gemeinschaftlich begangen.

N und B könnten die Tat mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung begangen haben. Dies erfordert eine Begehungsweise, die generell geeignet ist, das Opfer in Lebensgefahr zu bringen.[61] Andere fordern eine konkrete Lebensgefährdung.[62] Da das Würgen auch konkret und nicht nur objektiv generell zur Tötung des G geeignet war, kann der Streitstand dahinstehen. N und B haben § 224 I Nr. 5 erfüllt.

N und B hatten auch Vorsatz hinsichtlich aller objektiven Tatbestandsmerkmale.

2. Rechtswidrigkeit und Schuld (+)

3. Ergebnis: Strafbarkeit gem. §§ 223 I, 224 I Nr. 2, 3, 4, 5, 25 (+)

> Anm.: Wegen des Rücktritts vom Mord wäre auch an eine strafbare Verbrechensverabredung zu denken. Da der Rücktritt auch die Strafbarkeit gem. §§ 211, 212, 30 II über § 31 I Nr. 3 entfallen lässt, muss darauf nicht zwingend eingegangen werden.

III. Strafbarkeit von B und N gem. §§ 221 I Nr. 1, 25 II

B und N könnten G durch dieselbe Handlung in eine hilflose Lage versetzt haben. Darin befindet sich, wer einer Gefahr des Todes oder einer schweren Gesundheitsschädigung ohne die Möglichkeit eigener oder fremder Hilfe ausgesetzt ist.[63]. Auch eine vorsätzlich herbeigeführte Verletzung kann das Opfer in eine hilflose Lage versetzen.[64] Auf eine Veränderung des Aufenthaltsorts kommt es nicht an.[65] B und N haben G durch die Verletzungshandlungen in konkrete Todesgefahr gebracht. Aufgrund seiner Bewusstlosigkeit ist G hilflos. Sie handelten vorsätzlich, rechtswidrig und schuldhaft.

§ 221 wird jedoch als Gefährdungsdelikt von der vorsätzlichen Verletzungshandlung (§§ 223, 224 I, 25 II) verdrängt.[66]

> Anm.: Der Streit, ob § 221 nach einem Rücktritt vom versuchten Tötungsdelikt wiederauflebt, bedarf daher hier keiner Entscheidung.

IV. Strafbarkeit von N und B gem. §§ 239 I, 25 II

Durch das Festhalten und „Zu-Boden-Drücken“ ist G unter vollständiger Aufhebung seiner Fortbewegungsfreiheit außerstande, seinen Aufenthaltsort zu verlassen. Eine Freiheitsberaubung auf eine andere Weise liegt damit vor.

Allerdings erfüllt nicht jede kurzfristige und unerhebliche Beeinträchtigung der Fortbewegungsfreiheit den Tatbestand, eine gewisse Erheblichkeitsschwelle muss überschritten sein.[67] Als grober Richtwert gilt eine Minute, daneben kommt es auch auf die Intensität an.[68] Bei lebensnaher Sachverhaltsauslegung ist davon auszugehen, dass die Minute hier überschritten sein dürfte. N und B handelten auch vorsätzlich, rechtswidrig und schuldhaft. Sie haben sich gem. §§ 239 I, 25 II strafbar gemacht. Eine versuchte Erfolgsqualifikation nach §§ 239 I, II, IV, 22 f. scheidet wegen des Rücktritts aus.

[60] *Wessels/Hettinger/Engländer* BT I § 5 Rn. 235.
[61] *Rengier* StrafR BT II § 14 Rn. 50.
[62] NK-StGB/*Paeffgen/Böse/Eidam* § 224 Rn. 28.
[63] BeckOK StGB/*Eschelbach* § 221 Rn. 1; MüKoStGB/*Hardtung*, § 221 Rn. 5.
[64] BeckOK StGB/*Eschelbach* § 221 Rn. 5.
[65] TK-StGB/*Eser/Sternberg-Lieben* § 221 Rn. 4.
[66] LK-StGB/*Krüger*, 12. Aufl. 2019, § 221 Rn. 91.
[67] BeckOK StGB/*Valerius* § 239 Rn. 13; *Wessels/Hettinger/Engländer* BT I § 8 Rn. 349.
[68] *Rengier* StrafR BT II § 22 Rn. 14; Vgl. *Kindhäuser/Schramm* StrafR BT I, 12. Aufl. 2025, § 15 Rn. 17.

3. Tatkomplex: Ermittlungsbeeinflussung

I. Strafbarkeit des P gem. §§ 258 I, 258a I, 13

Indem P auf N´s Angebot einging und am Samstag keinen Ermittlungsbericht fertigte, könnte er sich der Strafvereitelung im Amt durch Unterlassen gem. §§ 258 I, 258a I, 13 strafbar gemacht haben.

1. Tatbestand

Eine strafbare Vortat des N liegt vor. P ist als Polizeibeamter Amtsträger gem. § 11 I Nr. 2 a) und als solcher zur Mitwirkung am Strafverfahren gem. § 258a I berufen. Nach dem in §§ 152 II, 160, 163 StPO verankerten Legalitätsprinzip ist P als Polizeibeamter Garant der Strafrechtspflege und verpflichtet, Ermittlungen anzustellen und umgekehrt Ermittlungsergebnisse nicht zu verschweigen.[69] Da P konkret mit den Ermittlungen betraut wurde und damit örtlich und sachlich zuständig war, besteht die Pflicht auch.[70] Der Schwerpunkt der Vorwerfbarkeit liegt in dem Unterlassen, dieser Pflicht nachzugehen.

> Anm.: Da P hier auch sich selbst wegen der Strafbarkeit aus Bestechlichkeit begünstigen würde, könnte man auch eine Straffreiheit gem. § 258 V ansprechen. Eine solche ist aber ausgeschlossen, wenn die Strafverfolgungspflicht aufgrund eines bestehenden Tatverdachts bereits bestand.[71] Nutzt ein Beamter diese Kenntnis, um sich zu bereichern, kann er sich darüber nicht selbst privilegieren.

P müsste ganz oder zum Teil vereitelt haben, dass N dem Strafgesetz gemäß bestraft wird. Eine Strafe wird ganz vereitelt, wenn sie aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen endgültig nicht mehr verhängt werden kann.[72] Eine Strafe wird zum Teil vereitelt, wenn sie in quantitativer Hinsicht milder ausfällt, als es den wahren Umständen entsprechend würde.[73] Die h.M. nimmt ein Vereiteln auch bei der sog. Strafvereitelung auf Zeit an, wenn es zu einer geraumen zeitlichen Verzögerung bei der Realisierung des staatlichen Ahndungsanspruchs kommt.[74] Die vorliegende Verzögerung von höchstens zwei Tagen reicht mit dem Blick auf den Wortlaut. Der Tatbestand ist nicht erfüllt.

2. Ergebnis: Strafbarkeit gem. §§ 258 I, 258a I, 13 (-)

II. Strafbarkeit des P gem. §§ 258 I, 258a I, II, 13, 22 f.

Indem P auf N´s Angebot einging und plante, seine Erkenntnisse seiner Vorgesetzten nicht mitzuteilen, könnte er sich gem. §§ 258 I, 258a I, II, 13, 22 f. strafbar gemacht haben.

1. Vorprüfung

Der Taterfolg ist ausgeblieben. Die Strafbarkeit des Versuchs ergibt sich aus §§ 258a II, 23 I.

2. Tatentschluss

P müsste Tatentschluss, insbes. Absicht zur oder Wissen von der Strafvereitelung gehabt haben. P ging davon aus, dass aufgrund seines Unterlassens der Informationsweitergabe N nicht bestraft werden würde, und erfüllt damit die Voraussetzung des dolus directus 2. Grades bezüglich einer gänzlichen Vereitelung. Ihm war auch das Bestehen einer Garantenpflicht aufgrund seiner Amtsstellung bewusst.

3. Unmittelbares Ansetzen

M_1: Einer Ansicht nach liegt bereits mit dem Beginn der Untätigkeit ein unmittelbares Ansetzen vor, es sei denn, die Vollendung hängt von weiteren Zwischenschritten ab,[75] hier (+).

---

[69] Vgl. *Rengier* StrafR BT I § 21 Rn. 44.
[70] Vgl. MüKoStGB/*Cramer* § 258 Rn. 17; BeckOK StGB/*Ruhmannseder* § 258a Rn. 3.
[71] BGH, Urt. v. 21.12.1977 – 3 StR 404/77, BeckRS 1977, 321.
[72] NK-StGB/*Altenhain* § 258 Rn. 50.
[73] *Rengier* StrafR BT I § 21 Rn. 13.
[74] *Rengier* StrafR BT I § 21 Rn. 6.
[75] Fischer*/Fischer/Anstötz.* 73. Aufl. 2026, § 22 Rn. 33 m.w.N.

M_2: Nach anderer Ansicht liegt unmittelbares Ansetzen vor, wenn das Tätigwerden aus Sicht des Täters geboten ist, weil bei weiterer Verzögerung das geschützte Rechtsgut konkret gefährdet ist.[76] Hier (+), P hätte noch am Samstag seinen Ermittlungsbericht verfassen müssen. Das Unterlassen sollte seiner Vorstellung nach dazu führen, dass die Ermittlungen im Sande verlaufen.

4. Rechtswidrigkeit und Schuld (+)

5. Rücktritt

P könnte gem. § 24 I 2. Var. strafbefreiend vom Versuch zurückgetreten sein. Der Versuch ist nicht fehlgeschlagen. Da P dachte, alles Notwendige zur Erreichung einer Vereitelung getan zu haben, lag ein beendeter Versuch vor. Durch die nachträgliche Meldung seiner Erkenntnisse ist die Kausalkette zwischen dem Vorenthalten von Informationen zum Ausbleiben einer Ahndung unterbrochen worden. P hat freiwillig die Vollendung der Tat verhindert und ist damit zurückgetreten.

6. Ergebnis: Strafbarkeit gem. §§ 258 I, 258a I, II, 13, 22 f. (-)

III. Strafbarkeit des P gem. §§ 332 I, 336

Indem P auf Ns Angebot, „das Ganze zu vergessen" gegen Zahlung von 10.000 Euro, einging, könnte er sich wegen Bestechlichkeit gem. §§ 332 I, 336 strafbar gemacht haben.

> Anm.: § 331 und § 333 werden im Wege der Gesetzeskonkurrenz von § 332 und § 334 verdrängt.[77] Es wäre daher verfehlt, zunächst §§ 331 und 333 zu prüfen.

P ist Amtsträger gem. § 11 I Nr. 2 a). Er müsste einen Vorteil für sich oder einen Dritten gefordert, sich versprechen lassen oder angenommen haben. Die Zuwendung von 10.000 Euro bar an den P seitens N würde ihn wirtschaftlich objektiv besser stellen[78] und stellt damit einen Vorteil dar. Ein Sichversprechenlassen ist die ausdrückliche oder konkludente Annahme des Angebots des Vorteilsgebers, dem Vorteilsnehmer später einen Vorteil zu gewähren.[79]. Durch das Nicken und Händeschütteln ist P konkludent auf das Angebot des N eingegangen.

Der Vorteil müsste sich auf eine Diensthandlung, also ein konkretes Verhalten im Rahmen der Dienstausübung, bezogen haben, durch die der Amtsträger seine Dienstpflichten verletzt.[80] Dieses kann gem. § 336 auch im Unterlassen einer Diensthandlung bestehen. Vorliegend bezog sich der Vorteil auf das Unterlassen einer gebotenen dienstlichen Mitteilung an die Vorgesetzte, zu der P verpflichtet war. Die Mitteilung war eine Diensthandlung, die pflichtwidrig unterlassen wurde. Der objektive Tatbestand ist somit erfüllt. P handelte auch vorsätzlich, rechtswidrig und schuldhaft. Er ist strafbar gem. §§ 332 I, 336.

IV. Strafbarkeit des N gem. §§ 334 I, 336

Indem N dem P 10.000 Euro in Aussicht stellte, um die Sache auf sich beruhen zu lassen, hat N ihm vorsätzlich, rechtswidrig und schuldhaft einen Vorteil für eine pflichtwidrige Dienstausübung versprochen und sich wegen Bestechung gem. §§ 334 I, 336 strafbar gemacht.

V. Strafbarkeit des N gem. §§ 258 I, 258a I, II, 13, 22 f., 26

Durch dieselbe Handlung könnte N sich gem. §§ 258 I, 258a I, II, 13, 22 f., 26 strafbar gemacht haben.

Eine vorsätzliche rechtswidrige Haupttat liegt mit der versuchten Strafvereitelung des P gem. §§ 258 I, 258a I, II, 13, 22 f. vor. Aufgehoben ist mit dem Rücktritt des P nur dessen persönliche Strafbarkeit.

---

[76] BeckOK StGB/*Cornelius* § 22 Rn. 57 m.w.N.
[77] *Jäger* BT, 10. Aufl. 2024, § 20 Rn. 866.
[78] Vgl. Fischer/*Fischer/Lutz* § 332 Rn. 2, § 331 Rn. 11.
[79] Fischer/*Fischer/Lutz* § 332 Rn. 4, § 331 Rn. 19.
[80] Fischer/*Fischer/Lutz* § 332 Rn. 5.

Da es sich bei der Amtsträgereigenschaft des P um ein besonderes persönliches Merkmal i.S.d. § 28 II handelt,[81] das N nicht aufweist, kann N nur eine Anstiftung zu § 258 begehen. Aus § 258 V folgt aber, dass ein Verdächtiger auch einen nicht an der Vortat Beteiligten straflos zur Vereitelung der Strafverfolgung gegen sich anstiften darf.[82] Systematisch spricht dafür, dass eine § 257 III S. 2 entsprechende Vorschrift bei § 258 fehlt. N ist nicht strafbar gem. §§ 258 I, 13, 22 f., 26.

VI. Strafbarkeit des N gem. § 263a I

Indem der N als Vorstandsmitglied und Kassenwart des Vereins mit einer EC-Karte 10.000 Euro vom Vereinskonto abhob, könnte er sich wegen Computerbetrugs gem. § 263a strafbar gemacht haben.

N hat EC-Karte und PIN ordnungsgemäß und ohne Täuschung erlangt, um als Vereinsorgan im Geschäftsverkehr handeln und diesbezügliche Aufgaben erfüllen zu können. Daher kommt nur eine unbefugte Verwendung von Daten in Betracht. Fraglich ist, wann eine unbefugte Verwendung vorliegt.

M_1 (computerspezifische Auslegung): Hiernach liegt eine unbefugte Verwendung vor, wenn sich der entgegenstehende Wille des Berechtigten im Datenverarbeitungsvorgang niedergeschlagen hat und mit ordnungswidriger Einwirkung auf den Ablauf des Computerprogramms überwunden wird,[83] hier (-)

M_2 (betrugsspezifische Auslegung): Hiernach ist von „unbefugt" die Rede, wenn die Datenverwendung im konkreten Fall gegenüber einem Menschen Täuschungscharakter hätte;[84] hier (-), N erlangte Karte und PIN ordnungsgemäß und ist als Vereinsorgan auch nach außen zu einer solchen Abhebung berechtigt.

M_3 (subjektive Auslegung): Unbefugt handelt hier, wer die Daten des Berechtigten gegen dessen ausdrücklichen oder mutmaßlichen Willen verwendet;[85] hiernach läge ein unbefugtes Verhalten vor, diese Auslegung verstößt aber gegen den Charakter des § 263a als Vermögensdelikt.

Der objektive Tatbestand des § 263a I ist damit nicht erfüllt. N ist nicht strafbar gem. § 263a I.

> Anm.: Ein Diebstahl oder eine Unterschlagung kommen hier nicht in Betracht. Bei ordnungsgemäßer Bedienung des Geldautomaten gibt die Bank ihr Einverständnis in die Gewahrsamsaufhebung hinsichtlich der Geldscheine, sodass die Wegnahme am fehlenden Gewahrsamsbruch scheitert.[86] Aufgrund des Einverständnisses fehlt es auch an einer rechtswidrigen Zueignung i.S.d. § 246.[87]

VII. Strafbarkeit des N gem. § 266 I

Durch dieselbe Handlung könnte N sich gem. § 266 I zu Lasten des Vereins strafbar gemacht haben.

1. Tatbestand

Der Missbrauchstatbestand ist erfüllt, wenn N die ihm etwa durch Rechtsgeschäft eingeräumte Befugnis, über fremdes Vermögen zu verfügen, missbraucht und dadurch demjenigen einen Nachteil zufügt, dessen Vermögensinteressen er zu betreuen hat. Als alleiniger Vereinsvorstand hat N gem. § 26 BGB umfassende Vertretungsmacht. Missbrauch setzt voraus, dass im Innenverhältnis gesetzte Schranken in einer Weise überschritten werden, die den Vertretenen im Außenverhältnis bindet und dadurch schädigt.[88] Da N keiner Beschränkung seiner Vertretungsmacht unterlag, scheidet ein Missbrauch aus.

[81] MüKoStGB/*Scheinfeld* § 28 Rn. 45.
[82] Fischer/*Fischer/Lutz* § 258 Rn. 35.
[83] OLG Celle NStZ 1989, 367; LG Freiburg NJW 1990, 2635 (2637).
[84] BGHSt 47, 160 (162); MüKoStGB/*Noll* § 263a Rn. 98.
[85] BGHSt 40, 33 (334 f).
[86] S. hierzu ausführlich MüKoStGB/*Schmitz* § 242 Rn. 106 ff.
[87] OLG Hamburg NJW 1987, 336 (337), MüKoStGB/*Hohmann* § 246 Rn. 50.
[88] *Rengier* StrafR BT I § 18 Rn. 8.

Der Treubruchtatbestand ist erfüllt, wenn N eine Vermögensbetreuungspflicht gegenüber dem Verein verletzt und ihm dadurch einen Vermögensnachteil zugefügt hat.[89] Gegenstand der Vermögensbetreuungspflicht ist die Geschäftsbesorgung für einen anderen in einer nicht ganz unbedeutenden Angelegenheit mit einem Aufgabenkreis von einigem Gewicht und einem gewissen Grad an Verantwortlichkeit.[90] N ist als einziges Vorstandsmitglied und Kassenwart mit der Wahrung insbesondere der finanziellen Interessen des Vereins als wesentlicher Aufgabe von einigem Gewicht betraut. Das Abheben von 10.000 Euro, um sie dauerhaft dem Verein zu entziehen, hat diese Pflicht verletzt.

Damit ist auch ein Vermögensnachteil in Höhe von 10.000 Euro eingetreten. Dieser könnte kompensiert sein, wenn der Täter objektiv jederzeit eigene liquide Ersatzmittel bereithält und subjektiv ständig zahlungsbereit ist.[91] N verfügte aber über keine Ersatzmittel und war auch nicht zahlungsbereit zum Zeitpunkt der Veruntreuung. Die Tat war vollendet. Die spätere Rückzahlung ändert daran als Schadenswiedergutmachung nichts. N handelte auch vorsätzlich.

2. Rechtswidrigkeit und Schuld (+)

3. Ergebnis: Strafbarkeit gem. § 266 I Var. 2 (+)

Gesamtergebnis

N hat sich im ersten Tatkomplex nicht strafbar gemacht.

N und B haben sich im zweiten Tatkomplex gem. §§ 223 I, 224 I Nr. 2, 3, 4, 5, 239 I, 25 II, 52 strafbar gemacht.

Im dritten Tatkomplex hat P sich gem. §§ 332 I, 336 strafbar gemacht und N hat sich gem. §§ 266 I Var. 2, 334 I, 336, 53 strafbar gemacht.

[89] Nach g.h.M. setzt § 266 StGB im Treubruchtatbestand eine Vermögensbetreuungspflicht voraus, vgl. aber auch BeckOK StGB/*Wittig* § 266 Rn. 15.
[90] *Wessels/Hillenkamp/Schuhr* BT II, 47. Aufl. 2025, § 21 Rn. 854.
[91] *Rengier* StrafR BT I § 18 Rn. 67.