

## **Lösungshinweise zum 5. Besprechungsfall**

### **A: Strafbarkeit der E**

#### **§§ 212, 211 (Habgier; Heimtücke)**

##### I. Tatbestand

1. § 212 (+)

2. § 211 Abs. 2 – Mordmerkmale

a) Heimtücke (+), sowohl in feindlicher Willensrichtung als auch besonders verwerflicher Vertrauensbruch.

b) Habgier (+)

3. subjektiver Tatbestand – bedingter Vorsatz hinsichtlich Tod der M und Vorsatz hinsichtlich der Mordmerkmale (+)

II. RW und Schuld (+)

III. Ergebnis: §§ 212, 211 (+)

### **B: Strafbarkeit des A**

#### **I. §§ 212, 25 Abs. 1 Alt. 2**

1. Verwirklichung des Delikts durch das Werkzeug (+)

2. mittelbare Täterschaft – Tatherrschaft

Herrschaft des Hintermannes kraft überlegenen Wissens? Hier glaubte A, die E wisse nicht, dass er die Spritze teilweise mit Luft füllte. Er ging also davon aus, die E würde unvorsätzlich handeln. Dies würde bei tatsächlicher Unkenntnis der E die Tatherrschaft begründen.

Tatsächlich bemerkte sie es jedoch, so dass sie vorsätzlich handelte. Den Defekt nahm also A nur irrtümlich an.

Problem: Behandlung dieses Irrtums

**rein subjektive Theorie:** mittelbare Täterschaft (+), da hierfür der Täterwille zur mittelbaren Täterschaft ausreichend ist.

**a.A. – versuchte mittelbare Täterschaft:** Da die Unkenntnis einer objektiv vorhandenen Herrschaft schon nicht zur mittelbaren Täterschaft führen kann, muss dies erst recht bei ihrem objektivem Fehlen der Fall sein. Das vermeintliche Werkzeug ist gerade kein Werkzeug. Durch die eigene Täterschaft des „Werkzeugs“ ist die Tatherrschaft des Hintermannes nicht mehr möglich. Es bleibt bei einem Versuch der mittelbaren Täterschaft mit einem untauglichen (weil bösgläubigen) Mittel.

**h.M. – vollendete Anstiftung:** Obwohl sich der Vorsatz des Hintermannes (A) auf eine mittelbare Täterschaft bezog, liegt auch Vorsatz bzgl. der Anstiftung vor. Der Anstiftungsvorsatz wird durch den weitergehenden, qualitativ schwereren Tatherrschaftswillen (der Strafrahmen von Anstiftung und Täterschaft ist freilich identisch) ersetzt. Wer selbst (mittelbarer) Täter eines Delikts sein möchte, ist nicht dadurch beschwert, wenn er aus der minderen Beteiligungsform bestraft wird; Versuchslösung weder aus kriminalpolitischen Erwägungen noch nach dem Strafgrund der Teilnahme (Verursachung der Rechtsgutsverletzung) sachgerecht, da der Hintermann sonst so behandelt würde, als hätte er an der Rechtsgutsverletzung nicht mitgewirkt.

**a.A.:** sowohl versuchte Deliktsverwirklichung in mittelbarer Täterschaft als auch Anstiftung (vgl. LK/Roxin § 25 Rn 146 f.); wichtig ist die Strafbarkeit der Anstiftung deshalb, weil in Fällen der fehlenden Versuchsstrafbarkeit Straflosigkeit des Täters die Folge wäre, was nicht hinnehmbar sei; Problem: Verdoppelung des Vorsatzes; m.E. liegt nur ein Vorsatz vor, der unterschiedlich interpretierbar ist.

Ergebnis: Eine vollendete mittelbare Täterschaft liegt jedenfalls nicht vor.

## **II. §§ 212 Abs. 1, 211, 26**

*Hinweis:* Die Prüfung der Anstiftung kann nicht „sauber“ durchgeführt werden, da z.B. hier weder ein Bestimmen noch der (doppelte) Anstiftervorsatz vorliegt.

Habgier als besonderes persönliches Merkmal, das bei E, nicht aber bei A vorliegt.

Rspr.: Anwendung von § 28 Abs. 1 – mangels Vorsatz kommt allerdings nur Anstiftung zum Totschlag in Betracht; Lit.: Anwendung von § 28 Abs. 2 – Tatbestandsverschiebung –, womit in gleicher Weise „nur“ eine Anstiftung zum Totschlag vorliegt.

A hatte aber Vorsatz hinsichtlich des Mordmerkmals der Heimtücke.

Ergebnis: §§ 212 Abs. 1, 211 (Heimtücke), 26 (+)

### **III. §§ 212, 211, 25 Abs. 1 Alt. 2, 22 f.**

1. Nichtvollendung und Strafbarkeit (+)

2. Tatentschluss hinsichtlich eines in mittelbarer Täterschaft begangenen Totschlags, insbesondere hinsichtlich der Tatherrschaft durch den Defekt des Werkzeugs (E). A stellte sich vor, dass E nicht vorsätzlich handelte; ebenfalls Vorsatz hinsichtlich des Mordmerkmals der Heimtücke.

3. unmittelbares Ansetzen

Problem: unmittelbares Ansetzen bei mittelbarer Täterschaft

a) Versuch beginnt spätestens, wenn der Tatmittler zur Tatbestandshandlung ansetzt; hier (+)

b) Versuchsbeginn bereits mit abgeschlossener Einwirkungshandlung auf den Tatmittler; hier (+)

c) h.M.: Versuch (+), wenn der mittelbare Täter nach seiner Vorstellung nicht nur die erforderliche Einwirkung auf den Tatmittler abgeschlossen, sondern die Tat aus den Händen gegeben hat und das Rechtsgut bei Abschluss der Einwirkung auf den Tatmittler nach der Vorstellung des mittelbaren Täters bereits unmittelbar konkret gefährdet ist; hier (+)

Damit kommen alle Theorien zum identischen Ergebnis.

4. RW und Schuld (+)

5. A handelte selbst nicht habgierig. Ein täterschaftlich versuchter habgieriger Mord scheidet somit aus.

6. Ergebnis: §§ 212, 211 (Heimtücke), 25 Abs. 1 Alt. 2, 22 f. (+)

### **C: Strafbarkeit des N**

#### **§§ 212, 22 f.**

I. Strafbarkeit des untauglichen Versuchs

II. Zwar soll hier eine fremde Rettungshandlung unterbunden werden, so dass es sich um ein Unterlassen der Rettungshandlung handeln würde. Hier wird jedoch in die Rettungshandlung eines anderen aktiv eingegriffen. Wer fremdes Rettungsmittel

direkt verhindert oder mit den Mitteln der mittelbaren Täterschaft so auf rettungswillige Personen einwirkt, dass die Rettungshandlung vom Garantenpflichtigen nicht vorgenommen wird, handelt als Begehungstäter.

III. Tatentschluss bzgl. § 212 (+)

IV. unmittelbares Ansetzen (+)

V. RW und Schuld (+)

VI. Ergebnis: §§ 212, 22 f. (+)

### **Variante:**

#### **A: Strafbarkeit der E**

##### **§ 212**

1. Handlung, Erfolg und Kausalität (+)

2. Kommt es trotz der Rücktrittsbemühungen (der E) zum Eintritt des tatbestandlichen Erfolgs, so bleibt für § 24 dann Raum, wenn die objektive Zurechenbarkeit des konkreten Erfolgs zu verneinen ist; hier (+), weil sich der Fahrer des Krankenwagens grob fahrlässig verhielt und dadurch den Zurechnungszusammenhang unterbrach.

3. keine Strafbarkeit wg. § 212

#### **B: Strafbarkeit des A**

##### **§§ 212, 211, 25 Abs. 1 Alt. 2, 22 f.**

Die Rücktrittsbemühungen der E lassen den Versuch mittelbarer Tatbegehung durch den A unberührt. Das Lösungsmodell über die Anstiftung würde sich in ein solches über die versuchte Anstiftung wandeln.