

**Kurzlösungsskizze der Klausur vom 13.09.2014**

**1. Tatkomplex: Der Schuss**

**A. Strafbarkeit des B**

**I. §§ 212, 22 f. im Hinblick auf C (+)**

Hinweis: Wer mit der Prüfung eines versuchten Totschlags im Hinblick auf C beginnt, bekennt sich konkludent zur herrschenden Meinung, die bei der aberratio ictus einen Versuch hinsichtlich der beabsichtigten Tat am Zielobjekt und eine Fahrlässigkeitstat hinsichtlich der ungewollt versehentlichen Verletzung des Zweitobjekts annimmt. Gerade der vorliegende Sachverhalt legt es nahe, diese Lösung beim Schuss zu vertreten. Denn anders als bei der Installation der Bombe war es hier erstens dem Zufall überlassen bzw. nicht sicher zu prognostizieren, was bei einem Fehlgehen der Tat geschehen konnte. Und zweitens hatte B das in Aussicht genommene Opfer schon im Blick. Möglich wäre auch, mit der Minderansicht ein vollendetes vorsätzliches Delikt hinsichtlich des getroffenen Opfers anzunehmen. Dann könnte die Prüfung mit §§ 223, 224 im Hinblick auf den F begonnen werden. Die Begründung würde wie folgt lauten: B wollte einen anderen töten (und damit auch verletzen), er hat auch einen anderen an der Gesundheit geschädigt. Hinzu käme auch nach dieser Ansicht ein versuchter Totschlag. Eine solche, ursprünglich etwa von *Puppe* vertretene Lösung (s. die Nachweise bei *Wessels/Beulke/Satzger* Strafrecht AT 43. Aufl. [2013] Rn. 253) setzt sich allerdings darüber hinweg, dass der Täter seinen Vorsatz individualisiert und das Opfer visualisiert hat; s. nunmehr *NK-Puppe* 4. Aufl. [2013] § 16 Rn. 106 selbst: Wisse der Täter nicht um das Vorhandensein eines weiteren Opfers als des anvisierten (so gerade hier), sei das Ergebnis der h.M. richtig. Nicht, weil der Täter nicht den A, sondern den B töten wolle, sondern weil sich dann im Kausalverlauf nicht die Vorsatzgefahr des gezielten Schusses, wohl aber die Fahrlässigkeitsgefahr des Schießens an unerlaubten Orten wiederfindet.

- Versuch ist fehlgeschlagen bzw. in den Augen des B beendet, ein Rücktritt scheidet aus.

**II. §§ 212, 211, 22 f. im Hinblick auf C (+)**

- Heimtücke kann mit Rechtsprechung bejaht oder mit Teilen der Literatur, die neben der Ausnutzung der Arg- und Wehrlosigkeit noch einen Missbrauch von Vertrauen verlangt, verneint werden.
- Habgier (+)

**III. § 229 im Hinblick auf F (+)**

- Sorgfaltspflichtverletzung durch Schussabgabe an unerlaubtem Ort.
- Sorgfaltspflichtverletzung in Richtung auf Gesundheit des F (+) (dass er erst mit Schussabgabe auf Terrasse trat, liegt im Bereich des Erwartbaren; es realisiert sich gerade die Gefahr, die den Umkreis von Häusern zum für Schussabgaben unerlaubten Ort macht.) (a. A. vertretbar)

**B. Strafbarkeit des A**

**I. §§ 212, 22 f., 26 im Hinblick auf C (+)**

- Aberratio ictus des Haupttäters lässt Strafbarkeit wegen Anstiftung zum Versuch unberührt; Tötungsversuch genügt als Haupttat.
- Vorsatz bzgl. Hervorrufen des Tatentschlusses und Haupttat (+)

**II. §§ 212, 211, 22 f., 26 im Hinblick auf C (+/-)**

- Keine Verwirklichung eigener Mordmerkmale (insb. kein Anhaltspunkt für „niedrigen Beweggrund“).
- Keine Kenntnis der Tatausführung, daher kein Vorsatz hinsichtlich etwaiger heimtückischer Begehung.

**(P) Anwendung von § 28 Abs. 1 (Rspr.) oder Abs. 2 (Lit.)?**

- Nach Rspr. Teilnahme des A am habgierigen Mord (Strafmilderung über § 28 Abs. 1 möglich), da Vorsatz hinsichtlich der habgierigen Mordverwirklichung durch B.
- nach Lit. nur Teilnahme am Totschlag.

**III. § 229 im Hinblick auf F (-)**

(-), da A nur Tatbestandsverwirklichung vorschlug; das immer existierendes Risiko des Schiefgehens ist für Sorgfaltspflichtverletzung nicht ausreichend.

### **C. Strafbarkeit des W**

#### **I. §§ 212, 22 f., 27 im Hinblick auf C (+)**

- teilnahmefähige Haupttat (+)
- Hilfeleisten

#### **(P) Beihilfe durch neutrales Verhalten?**

Hinweis: Einordnung des Problems im objektiven Tatbestand (Sozialadäquanz; erlaubtes Risiko; objektive Zurechnung), im subjektiven Tatbestand oder bei Rechtswidrigkeit möglich); s. die umfassenden Nachweise bei *Hillenkamp* 32 Probleme aus dem Strafrecht AT 14. Aufl. [2012] 28. Problem sowie den Überblick bei *Ambos* JA 2000, 721 ff.

- 1. A: Keinerlei Einschränkungen der Beihilfe.
- 2. A: Verneinung von Tatbestandsmäßigkeit bzw. objektiver Zurechnung, da sozialadäquates Verhalten nicht strafbar sein könne bzw. es am rechtlich missbilligten Risiko mangelt; hiernach: Beihilfe (-), da Verkauf durch Waffenhändler an Waffenscheinbesitzer sozialüblich; Ansicht jedoch zirkelschlüssig: Ob Waffenverkauf vorliegend noch sozialadäquat ist, steht gerade in Frage.
- 3. A: Äußerlich neutrale Beihilfehandlung überschreitet Bereich des erlaubten Risikos dann, wenn auch Nichtanzeige der Straftat gem. § 138 strafbar ist. Letztlich geht es um Abgrenzung und Abwägung von Handlungssphären, nämlich des Freiheitsraums des potenziellen Gehilfen von demjenigen des geschützten Rechtsgutsträgers; je höher der Unwert der drohenden Straftat, desto erheblicher darf Einschränkung des Tätigkeitsspielraums sein; und umgekehrt: Je geringer der Unwert der Haupttat, desto größer muss eigenständiger Unwert der als strafbare Beihilfe zu wertenden Vorhandlung sein; hiernach Beihilfehandlung (+)
- 4. A (Rspr): Differenzierung auf subj. Ebene: Soweit Handlung darauf abzielt, eine strafbare Handlung zu begehen und Hilfeleistender darum weiß, ist Beitrag als Beihilfehandlung zu werten; bei nur billiger Inkaufnahme keine strafbare Beihilfehandlung, es sei denn, das vom Hilfeleistenden erkannte Risiko strafbaren Verhaltens des von ihm Unterstützten ist derart hoch, dass er sich mit seiner Hilfeleistung „die Förderung eines erkennbar tatgeneigten Täters angelegen sein“ lasse (vgl. BGH wistra 2000, 340, 342 m. Anm. *Jäger* wistra 2000, 344 = BGHSt 46, 107); hiernach Beihilfehandlung (+)
- 5. A: Kombination des Ansatzes der Rspr. mit zusätzlichem objektivem Kriterium des „deliktischen Sinnbezugs“, welcher fehlt, „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 beruhendes Deliktsverhalten macht“ (Roxin AT II [2003] § 26 Rn. 224); hiernach Beihilfehandlung (+)

#### **II. §§ 212, 211, 22 f., 27 im Hinblick auf C (+/-)**

W verwirklicht keine eigenen Mordmerkmale, hat aber Kenntnis der Abgabe des Schusses aus dem Hinterhalt und der Habgier des B.

- Wird das tatbestandliche Vorliegen der Heimtücke bejaht (s.o. A. II.), ist wegen des vorliegenden Vorsatzes des W bzgl. der Heimtücke §§ 212, 211, 22, 27 zu bejahen.
- Die Rspr. kommt über § 28 Abs. 1 zusätzlich zur Bejahung einer Beihilfe zu einem habgierigen Mordversuch des B, da W von der Habgier des B wusste.

**III. § 138 Abs. 1 Nr. 5 (-)**, sofern zuvor die Strafbarkeit wegen Beihilfe bejaht wurde, da Anzeigepflicht bei eigener Tatbeteiligung entfällt (Sch/Sch/*Sternberg-Lieben* 29. Aufl. [2014] § 138 Rn. 20/21).

#### **IV. § 229 im Hinblick auf F(-)**

s.o. B. III

### **2. Tatkomplex: Die Bombe**

#### **A. Strafbarkeit des B**

Hinweis: Die Prüfung kann auch mit dem versuchten Totschlag beginnen.

### I. §§ 223, 224 Abs. 1 Nr. 2, Nr. 3, Nr. 5 im Hinblick auf A (+)

- B intendierte Körperverletzung (als Durchgangsstadium zum Tod) des C, nicht des A.

#### (P) Liegt ein Fall des unbeachtlichen error in persona oder ein Fall der aberratio ictus vor?

- pro aberratio ictus: C wurde von B anvisiert, der Angriff ist auf A abgeirrt.
- contra aberratio ictus: die Rechtsfigur der aberratio ictus ist gekennzeichnet durch fehlende Geschehensbeherrschung, die es dem Zufall überlässt und der finalen Steuerung durch den Täter entzieht, ob der Angriff ein anderes, tatbestandlich gleichwertiges Objekt trifft oder nicht. Vorliegend hat sich Tatkonzept vollständig realisiert, da B eine Begehungsweise wählte, bei der er eine gewisse Elastizität der Opferbestimmung einkalkulieren musste; es wurde zwar ein anderes als das von ihm gewünschte Opfer getroffen, allerdings im Einklang mit den gewählten Tatstrukturen; so dass kein „Abirren“, sondern ein error in persona vorliegt.

Hinweis: Zwar betrifft die Konstellation des error in persona vorwiegend Fälle, in denen der Täter sich dem Opfer gegenüber sieht, also die Individualisierung des Tatopfers visuell zum Tatzeitpunkt erfolgt, während im konkreten Fall der Täter das Opfer gerade nicht optisch wahrgenommen hat. Allerdings kann man hier eine mittelbare Individualisierung des Tatopfers durch das Anbringen der Sprengfalle an dem PKW annehmen (vgl. BGH NSTz 1998, 294, 295). In einem solchen Fall kann sich der Vorsatz des Täters nur auf diejenige Person konkretisieren, die als erste das fragliche Auto benutzt (vgl. auch *Streng* JuS 1991, 910, 913 m.w.N.).

- § 224 Abs. 1 Nr. 2 (+)
- § 224 Abs. 1 Nr. 3 (+), da Wagen planmäßig manipuliert, um Abwehr des Angegriffenen zu erschweren.
- § 224 Abs. 1 Nr. 5 nach beiden Ansichten (+), da A lebensgefährlich verletzt.

**Erg**: § 224 Abs. 1 Nr. 2 und Nr. 3 und Nr. 5 (+); nach h.M. liegt auch bei Verwirklichung mehrerer Tatvarianten nur eine Tat vor (vgl. *Fischer* StGB 61. Aufl. [2014] § 224 Rn. 16 m.w.N.; a.A. *NK/Paeffgen* 4. Aufl. [2013] § 224 Rn. 42).

### II. §§ 212, 211, 22 f. im Hinblick auf A (+/-)

Hinweis: Versuchter Totschlag ist konsequenterweise im Hinblick auf die Person zu prüfen, die als erste den Zündschlüssel betätigt. Alles andere wäre ein Systembruch. Fehlerhaft ist es auch, zusätzlich noch einen versuchten Totschlag im Hinblick auf den C zu bejahen. Auch insoweit würde der Vorsatz nicht konsistent definiert werden.

- Vorsatz bzgl. A (+), s.o.
- Habgier (+), s.o.; Heimtücke (+/-), s.o.
- gemeingefährliches Mittel (+), da Wirkung auf Leib oder Leben einer Mehrzahl von Menschen nicht in Bs Hand; B musste von Gefahr für unbeteiligte Dritte ausgehen, Gefährdungsvorsatz (+), s. dazu *Lackner/Kühl* 28. Aufl. [2014] § 211 Rn. 11 und *Sch/Sch/Sternberg-Lieben* [2014] § 211 Rn. 29.

### III. § 308 (+)

- Obj. und subj. Tatbestand des § 308 Abs. 1 (+) (B befand sich sowohl hinsichtlich des Tatopfers als auch der Zuordnung des Autos zum Eigentum des C in einem den Tatvorsatz nicht berührenden error in persona)
- § 308 Abs. 2 (-)
- Abs. 3, 22 f. (+), da B mit Tötungsvorsatz handelte (Versuch der Erfolgsqualifikation).
- Abs. 2, 22 f. (-), da Sachverhalt nicht zu entnehmen, dass B auch Eintreten einer schweren Gesundheitsschädigung wenigstens für möglich hielt; schwere Gesundheitsschädigung ist kein notwendiges Durchgangsstadium zum Todeseintritt und damit nicht im Tötungsvorsatz enthalten.

### IV. § 303 (+)

Zum Vorsatz gilt das zu § 308 Gesagte. § 303 und § 308 stehen in Tateinheit, da Sache durch Explosion beschädigt wurde.

## B. Strafbarkeit des A

### I. §§ 223, 224 Abs. 1 Nr. 2, Nr. 3, Nr. 5, 26 im Hinblick auf A (-)

- Anstiftungshandlung, teilnahmefähige Haupttat und Vorsatz bzgl. Anstiftungshandlung (+)

**(P) Auswirkung des error in persona des Haupttäters auf den Anstifter** (vgl. hierzu etwa *Wessels/Beulke/Satzger* [2013] Rn. 577 ff.; *Hillenkamp* [2012] 27. Problem)

- 1. A: Was für den Haupttäter **unbeachtlich** ist, muss auch für den Anstifter sein. Contra: *Bindingsches* Blutbadargument; hiernach: §§ 223, 224, 26 (+)
- 2. A: Die Objektsverwechslung des Täters ist stets eine **aberratio ictus** des Anstifters. Folge: versuchte Anstiftung (a. A.: Anstiftung zum Versuch; nur: im Angriff auf „falsche“ Person liegt nicht zugleich Angriffsversuch auf die abwesende „richtige“) zu der von ihm geplanten Tat sowie ggf. fahrlässige Täterschaft am getroffenen Objekt; hiernach: §§ 223, 224, 26 (-), dafür aber §§ 212, (211), 30 StGB hinsichtlich C (§ 229 scheidet wegen Straflosigkeit der Selbstverletzung aus).
- 3. A (BGHSt 37, 214 [Hoferbenfall]): Error ist nur bei wesentlicher Abweichung vom vorgestellten Kausalverlauf beachtlich. Bestätigung dieser Grundsätze für die hier vorliegende Sonderkonstellation des error in persona bei mittelbarer Individualisierung durch das Tatmittel durch BGH NSTZ 1998, 294, 295; hiernach: keine wesentliche Abweichung, da A die konkrete Tatausführung laut Sachverhalt völlig dem B überließ; Folge: §§ 223, 224, 26 (+)

allerdings: Die Strafbarkeit des A nach §§ 223, 224, 26 scheidet daran, dass A selbst verletzt wurde, aus As Sicht also ein ihm gegenüber nicht geschütztes Rechtsgut (die eigene körperliche Unversehrtheit) beeinträchtigt wurde. Insofern fehlt es aus As Sicht am Erfolgsunrecht der Haupttat, während das Erfolgsunrecht der Anstiftungshandlung verwirklicht ist. A ist daher nach der 1. und 3. Ansicht nach §§ 223, 224, 22 f., 26 strafbar.

Hinweis: Entsprechendes gilt für §§ 212, 211, 22 f., 26 im Hinblick auf A: Im Legen der Autobombe liegt ein versuchter Mord im Hinblick auf A (s.o. 2. Tatkomplex A. II.) und ist damit eine teilnahmefähige Haupttat gegeben. Der error in persona würde nach 1. A. wegen **Unbeachtlichkeit** zur Strafbarkeit nach §§ 212, 211, 22 f., 26 führen, nach 2. A. wäre der error in persona als **aberratio ictus** zu werten mit der Folge, dass für die Bewertung der Tat hinsichtlich des tatsächlich getroffenen A nur fahrlässige Täterschaft in Betracht kommt. Die Haftung des A nach § 222 scheidet aber an der Straflosigkeit der Selbstverletzung ebenso wie am fehlenden Tötungserfolg. Zur darüber hinaus bestehenden Strafbarkeit im Hinblick auf C siehe sogleich (2. Tatkomplex B. II.). Nach 3. A. stellt der error in persona **keine wesentliche Abweichung** dar, weshalb A nach §§ 212, 211, 22 f., 26 strafbar ist.

## II. §§ 212, 30 im Hinblick auf C (+/-)

- Wer der 2. A. folgt, kommt zur Strafbarkeit des A wegen versuchter Anstiftung zum Totschlag an C.
- Wer von Unbeachtlichkeit des error für den A ausgeht, kommt zur Verneinung der Strafbarkeit, da der Vorsatz des A verbraucht ist.

## 3. Tatkomplex: Der Wagen

### Strafbarkeit der E

#### A. § 263 gegenüber dem Werkstattinhaber (+/-)

- Täuschung über Zahlungsfähigkeit sowie Vermögensverfügung durch Abschluss des Werkvertrages (+)
- Vermögensschaden liegt nur vor, wenn es an hinreichender Kompensation fehlt. Kompensation durch Anspruch aus dem Werkvertrag? Nicht ausreichend, da wirtschaftlich ohne Wert.

#### (P) Kompensation durch Werkunternehmerpfandrecht nach § 647 BGB?

- 1. A: Es handele sich hierbei um eine gesetzlich eingeräumte Sicherungsmöglichkeit, die gemeinhin für eine Kompensation für irrelevant erklärt werden (vgl. BayObLG, JR 1974, 336).
- 2. A: Demgegenüber wird in der Literatur überwiegend zumindest das gesetzliche Unternehmerpfandrecht als ausreichendes Surrogat anerkannt. Gesetzliche Pfandrechte haben ebenso wie die vertraglichen Sicherungsmittel präventiven Charakter und sind daher mit nachträglichen Ausgleichsansprüchen wie dem Anspruch auf Schadensersatz nicht zu vergleichen und insbesondere ohne Einschränkungsmöglichkeiten des Schuldners zu realisieren (vgl. hierzu *Amelung* NJW 1975, 624, 625; *Hefendehl* Vermögensgefährdung und Expektanzen [1994] S. 270 m.w.N.; *MüKo/Hefendehl* 2. Aufl. [2013] § 263 Rn. 525 ff.).

#### B. § 289 (+)

#### C. § 123 (+)

#### D. § 242 (-), da keine fremde Sache.

#### E. § 263 durch die Veräußerung des Wagens (+)

E hat den Dritten über das noch existente Werkunternehmerpfandrecht als eine Belastung konkludent getäuscht und einen entsprechenden Irrtum hervorgerufen. Das Werkunternehmerpfandrecht erlischt nicht schon dadurch, dass sich der Eigentümer die Sache eigenmächtig zurückholt (vgl. RGZ 67, 421, 423: kein Erlöschen bei unfreiwilligem Besitzverlust). Die Vermögensverfügung bestand im Vertragsschluss sowie der Hingabe des vereinbarten

Kaufpreises. Dem Dritten ist auch ein Vermögensschaden entstanden. Zwar sieht § 936 Abs. 1 BGB die Möglichkeit des gutgläubigen lastenfreien Erwerbs vor. Dies gilt allerdings nicht, wenn dem Rechtsinhaber die belastete Sache gem. § 935 BGB abhandengekommen ist. Nach ganz h.M. findet diese Vorschrift im Rahmen des § 936 BGB analoge Anwendung, so dass der Erwerber lediglich mit dem Unternehmerpfandrecht belastetes Eigentum erwirbt (vgl. *Palandt-Bassenge* 73. Aufl. [2014] § 936 Rn. 3).

Hinweis: Bei Annahme eines gutgläubigen lastenfreien Erwerbs stellt sich Frage nach einer konkreten (schädigenden) Vermögensgefährdung (vgl. die [abzulehnende] Makeltheorie; s. zu dieser bspw. *Sch/Sch/Perron* [2014] § 263 Rn. 111).

### **Gesamtergebnis und Konkurrenzen:**

Strafbarkeit von B nach §§ 212, 211, 22 f. in Tateinheit mit § 229. Tatmehrheitlich dazu §§ 224 Abs. 1 Nr. 2, Nr. 3, Nr. 5 in Tateinheit mit §§ 212, (211), 22 f., § 308 und § 303.

Strafbarkeit von A nach §§ 212, (211), 22 f., 26. Tatmehrheitlich dazu stehen die im 2. Tatkomplex B. bejahten Delikte (diese wiederum in Tateinheit zueinander).

Strafbarkeit von W nach §§ 212, (211), 22 f., 27.

Strafbarkeit von E nach § 263. Tatmehrheitlich dazu stehen die in Tateinheit verwirklichten §§ 289 und 123 sowie der weitere begangene § 263.

### **Zusatzfrage**

**Frage 1:** Statthaftes Rechtsmittel gegen das Urteil der großen Strafkammer ist die Revision gemäß § 333 StPO, die Berufung wäre hingegen unzulässig, vgl. § 312 StPO. Zur Entscheidung über die Revision ist der Bundesgerichtshof zuständig, § 135 Abs. 1 i.V.m. § 121 Abs. 1 Nr. 1 GVG.

Im Gegensatz zur Berufung, die bei Zulässigkeit im Umfang der Anfechtung (§ 318 StPO) zur völligen Neuverhandlung führt, bei der Tat- und Rechtsfrage neu entschieden werden, ist die Revision ein Rechtsmittel mit nur begrenzten Prüfungsmöglichkeiten. Das Revisionsgericht hat auf entsprechende Rüge (§ 344 Abs. 2 StPO) das Urteil und das ihm zugrunde liegende Verfahren auf Rechtsfehler zu prüfen, § 337 StPO. Die Tatsachenfeststellungen des Ausgangsgerichts sind danach der Überprüfung grundsätzlich entzogen. Es findet keine Neuverhandlung der Sache statt, das Revisionsgericht ist an die tatsächlichen Feststellungen des Tatrichters gebunden und kann diese nur daraufhin überprüfen, ob sie rechtlich einwandfrei zustande gekommen sind und der Tatrichter die Beweise fehlerfrei gewürdigt hat.

**Frage 2:** A kann die Abwesenheit des Verteidigers erfolgreich rügen, wenn dieser dadurch einen relativen (§ 337 StPO) oder absoluten Revisionsgrund (§ 338 StPO) begründet. In Betracht kommt hier § 338 Nr. 5 StPO.

Dann müsste zunächst der Verteidiger R „eine Person, deren Anwesenheit das Gesetz vorschreibt“, sein. Das Erfordernis der Anwesenheit des Verteidigers in der Hauptverhandlung ist nicht bereits in § 226 StPO vorgeschrieben, da er dort nicht erwähnt ist. Die Anwesenheitspflicht ergibt sich jedoch in Fällen notwendiger Verteidigung aus § 145 Abs. 1 S. 1 StPO (vgl. *Meyer-Goßner/Schmitt* StPO 57. Aufl. [2014] § 145 Rn. 3; § 226 Rn. 10). Da hier die Hauptverhandlung im ersten Rechtszug vor dem Landgericht stattfand, war die Mitwirkung eines Verteidigers jedenfalls nach § 140 Abs. 1 Nr. 1 StPO erforderlich, so dass ein Fall der notwendigen Verteidigung vorlag. Diese Voraussetzung des § 338 Nr. 5 StPO ist also erfüllt.

Weiter müsste „die Hauptverhandlung in Abwesenheit“ des Verteidigers stattgefunden haben. R war hier nur während eines Teils der Hauptverhandlung nicht im Sitzungsraum. Nach Sinn und Zweck der Regelung liegt dieser Revisionsgrund allerdings bereits dann vor, wenn die Abwesenheit zwar nicht während der gesamten Hauptverhandlung, aber jedenfalls während eines wesentlichen Teils vorlag. Nach der Rechtsprechung stellt die Verlesung des Anklagesatzes gemäß § 243 Abs. 3 S. 1 StPO einen derartigen wesentlichen Teil dar (vgl. *Meyer-Goßner/Schmitt* [2014] § 338 Rn. 37 mit Hinweis auf BGHSt 9, 243, 244).

Ob das Urteil möglicherweise auf dem Verfahrensfehler beruht, ist bei Revisionsgründen nach § 338 StPO im Gegensatz zu § 337 StPO im Übrigen nicht zu prüfen.

Ergebnis: A kann erfolgreich rügen, dass der absolute Revisionsgrund des § 338 Nr. 5 StPO vorliegt. Da es sich um eine Verfahrensrüge handelt, müssen formell in der Revisionsbegründung die Anforderungen des § 344 Abs. 2 S. 2 StPO erfüllt sein.