

## Lösungsskizze Fall 11–13 (§§ 216, 222, 223 ff.)

### Fall 11

#### Strafbarkeit des A gemäß §§ 212 Abs. 1, 216 Abs. 1 StGB

#### I. Tatbestand

##### 1. Objektiver Tatbestand

##### a) Tötung eines anderen Menschen

(P) Liegt eine täterschaftlich begangene Fremdtötung vor oder nur eine straflose Beihilfe zur Selbsttötung?

→ Es kommt darauf an, wer die **Tatherrschaft** über den unmittelbar lebensbeendenden Akt hat, also das zum Tode führende Geschehen tatsächlich beherrscht.<sup>1</sup>

Wenn der Lebensmüde also nach Vollzug der letzten Mitwirkungshandlung des anderen noch die Gelegenheit hat, die Tötung aus eigener Kraft und eigenem Antrieb abubrechen, liegt die Herrschaft über das Geschehen bei ihm und ist eine Selbsttötung gegeben. Kann der Suizident bei der zum Tode führenden Handlung nicht mehr eingreifen, liegt eine Fremdtötung vor.

B hatte gleich zu Beginn die Tabletten genommen und A die weitere Tatausführung überlassen. Nach dem Gesamtplan hat A das zum Tode führende Geschehen – nämlich das Einleiten der Abgase – beherrscht. Er steuerte die Tat bis zum letzten Akt, sodass eine Fremdtötung anzunehmen ist.

*Anders wäre es, hätte B keine Tabletten genommen und wäre damit während des Einleitens der Abgase in der Lage gewesen, die Tür zu öffnen und das Geschehen abubrechen. Dann müsste man sich noch die Frage stellen, ob ihre Selbsttötung **freiverantwortlich** geschah. E.A. beurteilt das nach den Kriterien der §§ 19, 20, 35 StGB; die h.M. stellt demgegenüber auf die Kriterien der rechtfertigenden Einwilligung ab.<sup>2</sup> Dieser Streit ist bereits aus dem AT bekannt, wenn es i.R.d. objektiven Zurechnung darum geht, eine freiverantwortliche Selbstschädigung von einer Fremdschädigung abzugrenzen.*

##### b) ausdrückliches und ernsthaftes Verlangen

ausdrücklich: in eindeutiger, unmissverständlicher Weise (+)

<sup>1</sup> BGH NJW 2019, 3092, 3093.

<sup>2</sup> Dazu Rengier Strafrecht BT II, 22. Aufl. 2021, § 8 Rn. 2 ff.; Wessels/Hettinger/Engländer Strafrecht BT 1, 44. Aufl. 2020, Rn. 117.

ernsthaft: fehlerfreie Willensbildung, maßgeblich sind die Kriterien der **rechtfertigenden Einwilligung** (bis auf Verfügungsbefugnis). Demnach ist erforderlich: Verfügungsberechtigung über das Rechtsgut, Einwilligungsfähigkeit und das Fehlen wesentlicher Willensmängel. Für die Einwilligungsfähigkeit kommt es nicht auf die Geschäftsfähigkeit, sondern auf die geistige und sittliche Reife an. B ist als Trägerin des Rechtsguts Leben verfügungsberechtigt. Anhaltspunkte, die gegen eine Einwilligungsfähigkeit oder für das Vorliegen von Willensmängel sprechen könnten, sind nicht ersichtlich.

### **c) wodurch der Täter zur Tötung bestimmt wurde**

A wurde durch den ausdrücklichen Wunsch der B im Rahmen des gemeinsamen Tatplans zur Tat bestimmt.

## **2. Subjektiver Tatbestand**

**a) Vorsatz bzgl. Tötung (+)**

**b) Vorsatz bzgl. Verlangen (+)**

**II. Rechtswidrigkeit (+)**

**III. Schuld (+)**

**IV. Ergebnis**

A hat sich einer Tötung auf Verlangen gemäß §§ 212 Abs. 1, 216 Abs. 1 StGB schuldig gemacht.

## **Fallabwandlung**

*Vorüberlegung: In der Abwandlung hat B die Tatherrschaft über die lebensbeendende Handlung (d.h. die Medikamenteneinnahme). Folglich liegt auf Seiten des A (mangels Haupttat) allenfalls eine straflose Beihilfe zum Suizid vor. Der Schwerpunkt der strafrechtlichen Vorwerfbarkeit ist somit das Untätigbleiben nach dem Erbrechen der Schlaftabletten, obwohl A erkannte, dass B noch am Leben war.*

## **A. Strafbarkeit des A gemäß §§ 212 Abs. 1, 216 Abs. 1, 13 StGB**

### **Tatbestand**

#### **1. Objektiver Tatbestand**

**a) Eintritt des tatbestandlichen Erfolges (+)**

**b) Nichtvornahme der gebotenen Handlung (+)**

A blieb untätig, unterließ also jegliche Hilfe.

### c) **Physisch-reale Möglichkeit, die gebotene Handlung vorzunehmen**

Diese scheidet aus, wenn in der konkreten Situation entweder *niemand* helfen kann (objektive Unmöglichkeit) oder *der Täter* mit seinen individuellen Möglichkeiten und Fähigkeiten den Erfolgseintritt nicht verhindern kann (individuelle Unmöglichkeit). Das ist hier nicht der Fall, A hätte mit seinem Handy einen Krankenwagen rufen können. (+)

### d) **(Quasi-)Kausalität**

Ein Unterlassen ist dann kausal, wenn die rechtlich gebotene Handlung nicht hinzugedacht werden kann, ohne dass der tatbestandmäßige Erfolg mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit entfiel. Hier (+)

### e) **Garantenstellung**

Die Garantenstellung begründet die Pflicht dafür einzustehen, dass ein bestimmter tatbestandlicher Erfolg nicht eintritt. Als Ehemann der B trifft A eine Garantenstellung aus enger natürlicher Verbundenheit.

### **(P) freiverantwortliche Selbsttötung der B**

B war zur freiverantwortlichen Selbsttötung entschlossen. Damit könnte die Garantenstellung des A geendet haben.

**alte Rspr.:** Nach der früheren Rechtsprechung fällt dem Garanten die Herrschaft über das Geschehen zu, sobald der Suizident – etwa durch Bewusstlosigkeit – seine Handlungsfähigkeit verliert. Nutzt er eine jetzt noch bestehende Rettungsmöglichkeit nicht, kann er sich wegen Tötung durch Unterlassen strafbar machen.<sup>3</sup>

**h.L./neue Rspr.:** Nach der h.L. und neueren Rechtsprechung kommt eine Unterlassungstäterschaft nicht in Betracht.<sup>4</sup> Selbst wenn der Lebensmüde bereits das Bewusstsein verloren hat, kann die Passivität eines anwesenden Garanten nicht in eine Unterlassungstäterschaft umgedeutet werden, solange nichts auf eine Sinnesänderung des Suizidenten hindeutet.

**Arg.:** Es würde der Wertentscheidung, die Beihilfe am Suizid straflos zu stellen, entgegenlaufen, wenn der Garant dem Suizidenten zunächst das Tatmittel reichen darf, dann aber nach Eintritt der Handlungsunfähigkeit des Suizidenten verpflichtet sein soll, den Todeseintritt zu verhindern. Außerdem sind zufällige Ergebnisse zu befürchten, je nachdem, ob der Garant

<sup>3</sup> BGH NJW 1984, 2639.

<sup>4</sup> BGH NJW 2019, 3089, 3091 f.; NJW 2019, 3092, 3095; Rengier Strafrecht BT II, 22. Aufl. 2021, § 8 Rn. 23 ff.; Wessels/Hettinger/Engländer Strafrecht BT 1, 44. Aufl. 2020, Rn. 129.

bei Eintritt der Bewusstlosigkeit noch am Tatort ist. Der Wille des Sterbenden ist zu respektieren, schließlich gewährt ihm Art. 2 I i.V.m. Art. 1 I GG auch ein Recht, sich – ggf. unter Einschaltung der Hilfe von Dritten – das Leben zu nehmen.<sup>5</sup>

Demnach liegt keine Garantenpflicht vor.

*Dieses Problem wird in der Kommentarliteratur im Zusammenhang mit der Reichweite der Garantenstellung diskutiert.<sup>6</sup> Überlegt werden könnte aber, ob es nicht auch bei der objektiven Zurechnung anzusprechen ist. Es ließe sich argumentieren, wegen der freiverantwortlichen Selbstschädigung der B stelle das Unterlassen des A kein rechtlich missbilligtes Verhalten dar.*

*Die Punkte Garantenstellung und objektive Zurechnung greifen hier ineinander: Da ein Unterlassen nur bei einem begrenzten Kreis von Adressaten, nämlich den Garanten i.S.d. § 13 I StGB, strafbar ist, macht die Existenz einer Garantenstellung das Unterlassen in der Regel zur rechtlich missbilligten Gefahr. Umgekehrt betrachtet: Besteht schon keine Garantenstellung, wird das Unterlassen rechtlich gebilligt und erübrigt sich die Prüfung der objektiven Zurechnung. Die Prüfung der „rechtlich missbilligten Gefahr“ geht also zum Teil bereits in der Garantenstellung auf. Daher sollte man den Konflikt mit der freiverantwortlichen Selbsttötung der B dort prüfen und die objektive Zurechnung, sofern man nicht schon die Garantenstellung verneint, erst danach erörtern.<sup>7</sup>*

## 2. Ergebnis

A hat sich nicht wegen Tötung auf Verlangung durch Unterlassen gemäß §§ 212 Abs. 1, 216 Abs. 1, 13 StGB strafbar gemacht.

## B. Strafbarkeit des A gemäß § 323c I StGB

### Tatbestand

#### 1. Objektiver Tatbestand

##### a) Unglücksfall

Ein Unglücksfall ist ein plötzlich eintretendes Ereignis, bei dem erhebliche Gefahren für Menschen oder Sachen drohen.

**(P)** Kann ein Selbstmordversuch als Unglücksfall angesehen werden?

<sup>5</sup> Dazu BVerfG NJW 2020, 905.

<sup>6</sup> Etwa MüKo/Schneider, 3. Aufl. 2017, Vorbemerkung zu § 211 Rn. 67 ff., NK/Neumann, 5. Aufl. 2017, Vorbemerkungen zu § 211 Rn. 73 ff.

<sup>7</sup> Lesenswert dazu Kölbel JuS 2006, 309 (insb. 311 f.).

**Teil der Lit.:** Es fehlt an einem Unglücksfall, wenn der Betroffene absichtlich und freiverantwortlich die Situation herbeigeführt hat. Dies ist bei einem Selbstmordversuch der Fall, auch wenn der Betroffene die Handlungsfähigkeit verloren hat.<sup>8</sup>

**Rspr.:** Die dem solidarischen Lebensschutz dienende Funktion des § 323c muss auch in Selbstmordfällen erfüllt werden und kann nicht davon abhängig gemacht werden, ob eine freiverantwortliche Selbsttötung vorliegt.<sup>9</sup> Für diese Meinung spricht, dass es zu erheblichen Schwierigkeiten bei der Beurteilung kommen kann, ob die Selbsttötung freiverantwortlich erfolgte.<sup>10</sup>

*Beide Meinungen sind gut vertretbar. Sofern der Rspr. gefolgt wird, ist weiter zu prüfen:*

**b) Unterlassen möglicher Hilfe (+)**

**c) Objektive Erforderlichkeit der Hilfe**

Erforderlich ist die Hilfeleistung dann, wenn ohne sie die Gefahr besteht, dass die Unglückssituation sich zu einem nicht ganz unerheblichen Schaden an Personen oder Sachen auswirkt.

**d) Zumutbarkeit der Hilfe**

Für die Zumutbarkeit maßgeblich ist eine anhand positiver Wertentscheidungen durchgeführte Abwägung widerstreitender Interessen.

**Rspr.:** Wenn auf der Hand liegt, dass der Suizident am Selbsttötungswillen festhält und keine Rettung wünscht, ist die Zumutbarkeit der Rettungsbemühungen zu verneinen.<sup>11</sup>

**2. Ergebnis**

A hat sich nicht gemäß § 323c I StGB strafbar gemacht.

**Fall 12**

**Strafbarkeit der A gem. §§ 222, 13**

**1. Tatbestand**

**a) Erfolg eingetreten (+)**

**b) Durch Unterlassen oder Tun?** Schwerpunkt des Handelns liegt beim Unterlassen der Absperrung des Zugangs zum Grundstück bzw. bei der fehlenden Sicherung der Baugrube → Unterlassen (+)

<sup>8</sup> Sch/Sch/Hecker, 30. Aufl. 2019, § 323c Rn. 8.

<sup>9</sup> BGH NJW 1984, 2639; vgl. BGH NJW 2019, 3092, 3095.

<sup>10</sup> Vgl. das Argument bei Rengier Strafrecht BT II, 22. Aufl. 2021, § 8 Rn. 38.

<sup>11</sup> Vgl. BGH NJW 2019, 3092, 3096.

**b) Sorgfaltspflichtverletzung?** Außerachtlassen der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt; Maßstab: besonnener, gewissenhafter Mensch in der sozialen Rolle des Täters

Problem: Welche Sicherungspflichten hat ein Grundstückseigentümer? Bestehen Sicherungspflichten auch im Verhältnis zu Personen, die sich unberechtigt auf dem Grundstück aufhalten? Grundsätzlich gilt der Vertrauensgrundsatz: Derjenige, der sich im Verkehr ordnungsgemäß verhält, darf darauf vertrauen, dass andere dies auch tun. Dies gilt allerdings nicht absolut, sondern nur insofern, als nicht konkrete Anhaltspunkte für die gegenteilige Annahme vorliegen. Bei Kindern ist daher eine Einschränkung zu machen. Sicherungsvorrichtungen sind also erforderlich, auch wenn Kinder verbotenerweise am Ort spielen.

Der Erfolg war auch **objektiv voraussehbar**, da bereits zuvor Kinder aus der Nachbarschaft auf dem Grundstück spielten.

**c) Garantenstellung:** aus der Herrschaft über eine Gefahrenquelle (vgl. auch die diesbezügliche zivilrechtliche Verkehrssicherungspflicht)

**d) (Quasi-)Kausalität:** Hätte A ihr Grundstück abgesperrt, wäre J mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nicht in die Grube gefallen.

**e) Objektive Zurechnung des Erfolgs (+)**, insbesondere stellt eine ggf. zusätzlich zu bejahende Aufsichtspflichtverletzung der Eltern des Kindes die Zurechnung nicht in Frage. Im Tod hat sich nämlich jedenfalls auch die mangelnde Sicherung der Baugrube realisiert.

## 2. Rechtswidrigkeit (+)

**3. Schuld:** subjektive Fähigkeiten zur Einhaltung der objektiv geforderten Sorgfalt: Es war A persönlich möglich, ihr Gelände abzusperren und sich damit pflichtgemäß zu verhalten. Dass J – oder ein anderes Kind – in die Grube fallen könnte, war für sie auch vorhersehbar. Sie hatte die Kinder auf dem Gelände spielen sehen.

## 4. Ergebnis: §§ 222, 13 StGB (+)

### Fall 13

#### Strafbarkeit des T gem. §§ 223 I, 224 I Nr. 2 Alt. 2, Nr. 3, 4, 5 StGB

##### I. Tatbestand

##### 1. Obj. Tatbestand

**a) Grunddelikt des § 223 I StGB:** Körperliche Misshandlung (+), Gesundheitsschädigung (+)

## **b) Qualifikation des § 224 I StGB:**

### **aa) Gefährliches Werkzeug (Nr. 2 Alt. 2)**

Ein gefährliches Werkzeug ist jeder Gegenstand, der nach seiner objektiven Beschaffenheit und Art seiner konkreten Verwendung geeignet ist, erhebliche Verletzungen zuzufügen.<sup>12</sup>

hier: Baseballschläger ist harter, schwerer Gegenstand und wurde von T als Schlaggegenstand verwendet; dies war geeignet, dem G erhebliche Verletzungen zuzufügen → (+)

### **bb) Hinterlistiger Überfall (Nr. 3)**

Überfall meint den überraschenden bzw. unerwarteten Angriff auf einen Ahnungslosen. Der Überfall ist hinterlistig, wenn der Täter in einer Weise vorgeht, die seine wahren Absichten planmäßig verdeckt.<sup>13</sup> Das bloße Ausnutzen eines Überraschungsmomentes (z.B. unerwarteter Angriff von hinten) reicht dabei noch nicht aus (insoweit ist das Merkmal des hinterlistigen Überfalls enger als das der Heimtücke bei § 211 StGB). Ein hinterlistiger Überfall liegt nach h.M. aber dann vor, wenn der Angreifer dem Opfer *auflauert*.<sup>14</sup>

hier: Angriff für ahnungslosen G plötzlich und unerwartet, T lauerte G planmäßig von hinten auf, um dessen Abwehrmöglichkeiten einzuschränken → (+)

### **cc) Gemeinschaftlich mit einem anderen Beteiligten (Nr. 4)**

Eine gemeinschaftliche Begehungsweise erfordert, dass mindestens zwei Personen am Tatort einverständlich zusammenwirken.<sup>15</sup>

**(P) anderer „Beteiligter“:** Muss der andere **Mittäter** sein oder genügt die **bloße Teilnahme**?

**e.A.:** Der andere muss gerade Mittäter i.S.v. § 25 II StGB sein.<sup>16</sup>

**Arg.:** Nur wenn der andere Mittäter ist, ist die Begehungsweise für das Opfer besonders gefährlich.

Der Begriff „gemeinschaftlich“ in § 224 I Nr. 4 StGB weist auf Mittäterschaft hin (vgl. Legaldefinition des Mittäters in § 25 II StGB).

Mangels irgendeines Tatbeitrags des M sind die Voraussetzungen der Mittäterschaft hier nicht gegeben und wäre die Qualifikation der Nr. 4 demnach nicht erfüllt.

<sup>12</sup> SK/Wolters, 9. Aufl. 2017, § 224 Rn. 15.

<sup>13</sup> Rengier Strafrecht BT II, 22. Aufl. 2021, § 14 Rn. 44.

<sup>14</sup> BGH NSTZ 2005, 40.

<sup>15</sup> Rengier Strafrecht BT II, 22. Aufl. 2021, § 14 Rn. 46.

<sup>16</sup> NK/Paeffgen/Böse, 5. Aufl. 2017, § 224 Rn. 24.

**h.M.:** Der andere kann auch lediglich Teilnehmer sein.<sup>17</sup>

**Arg.:** Begriff des „Beteiligten“ in § 224 I Nr. 4 StGB wird in § 28 II StGB aufgegriffen und dort als Täter und Teilnehmer verstanden.

Opferschutz

Demnach stünde die fehlende Mittäterschaft des M der Qualifikation der Nr. 4 nicht entgegen.

Allerdings ergibt sich der höhere Unrechtsgehalt des § 224 I Nr. 4 StGB aus der erhöhten abstrakten Gefahr für das Opfer, das mit einer Mehrzahl von Angreifern konfrontiert wird und in seiner Verteidigung geschwächt ist.<sup>18</sup> M blieb hier aber gänzlich unbeteiligt. Daher eher (-)

*Diesen Grund für die Qualifikation des § 224 I Nr. 4 StGB, die erhöhte Gefahr für das Opfer, sollte man sich in der Fallprüfung immer vor Augen führen. Nicht ausreichend ist es daher, wenn der andere Beteiligte nicht persönlich am Tatort anwesend ist. Ebenso ist die Qualifikation nicht einschlägig, wenn zwar mehrere Personen von mehreren Tätern angegriffen werden, aber jedes Opfer sich jeweils nur einem Täter ausgesetzt sieht.<sup>19</sup> Umgekehrt ist (nach dem BGH) aber nicht erforderlich, dass das Opfer weiß, dass es von mehreren angegriffen wird, sofern der Angriff für das Opfer eine höhere Gefahr mit sich bringt. S. dazu auch nächste Stunde (Fall 14).*

**dd) lebensgefährdende Behandlung (Nr. 5)**

**(P) abstrakte oder konkrete Lebensgefahr erforderlich?**

**h.M.:** abstrakte Gefahr → Behandlung (also der Schlag mit dem Baseballschläger) muss **generell** geeignet sein, eine Lebensgefahr herbeizuführen, eine solche Gefahr muss aber **nicht konkret** eingetreten sein (noch muss die **tatsächlich erlittene** Verletzung lebensgefährlich sein)<sup>20</sup> → § 224 I Nr. 5 StGB wird als abstraktes Gefährdungsdelikt verstanden.

hier: Schlag mit Baseballschläger auf den Kopf war den konkreten Umständen nach generell geeignet, das Leben des G in Gefahr zu bringen (z.B. Schädelbruch). Damit bestand eine abstrakte Lebensgefahr → (+)

**a.A.:** konkrete Gefahr → Behandlung muss **konkret lebensgefährdend** gewesen sein (auf die **tatsächlich eingetretene** Verletzung kommt es allerdings auch hiernach nicht an, sie kann aber eine

<sup>17</sup> MüKo/Hardtung, 3. Aufl. 2017, § 224 Rn. 35.

<sup>18</sup> Vgl. Wessels/Hettinger/Engländer Strafrecht BT 1, 44. Aufl. 2020, Rn. 236.

<sup>19</sup> BGH StV 2016, 430.

<sup>20</sup> Rengier Strafrecht BT II, 22. Aufl. 2021, § 14 Rn. 50; Wessels/Hettinger/Engländer Strafrecht BT 1, 44. Aufl. 2020, Rn. 238.



indizielle Bedeutung erlangen)<sup>21</sup> → § 224 I Nr. 5 StGB wird als konkretes Gefährdungsdelikt verstanden.

Ob eine konkrete Lebensgefahr durch die „Behandlung“ bestand, kann durch folgende Frage ermittelt werden: War die Verletzungshandlung (hier der Schlag mit dem Baseballschläger) so beschaffen, dass eine tödliche Kopfverletzung nur *zufällig* ausgeblieben ist (ist es also gerade so nochmal gutgegangen)?<sup>22</sup>

hier: Da G laut Sachverhalt „gerade noch einmal mit dem Leben davon gekommen“ ist, lässt sich eine konkrete Lebensgefahr bejahen → (+)

**c) Ergebnis:** obj. TB (+)

## 2. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz bezüglich aller objektiven Tatbestandsmerkmale (Grundtatbestand *und* Qualifikationstatbestand!)

### (P) Vorsatz bzgl. lebensgefährdender Behandlung:

**e.A. (Rechtsprechung):** Es genügt die Kenntnis der *Umstände*, aus denen die Lebensgefährlichkeit resultiert.<sup>23</sup>

**a.A.:** Der Täter muss die (allgemeine) Gefährlichkeit seiner Tathandlung für das Leben des Opfers (nach Parallelwertung in der Laiensphäre) für möglich gehalten und zumindest billigend in Kauf genommen haben.<sup>24</sup> Für diese Ansicht spricht, dass sie die Spiegelbildlichkeit zwischen objektivem und subjektivem Tatbestand wahrt.

hier: (+), da die allgemeine Gefährlichkeit eines Schlags mit einem Baseballschläger auf den Hinterkopf dem T bekannt sein musste.

*Hinweis: Folgt man der Mindermeinung und interpretiert § 224 I Nr. 5 StGB als konkretes Gefährdungsdelikt, müsste T die Möglichkeit einer konkreten Lebensgefahr erkannt und sich damit abgefunden haben, hier (+)/(-).*

## II. Rechtswidrigkeit (+)

## III. Schuld (+)

## IV. Ergebnis: §§ 223 I, 224 I Nr. 2 Alt. 2, 3, 5 StGB (+)

<sup>21</sup> NK/Paeffgen/Böse, 5. Aufl. 2017, § 224 Rn. 28.

<sup>22</sup> Vgl. Küper/Zopfs Strafrecht BT, 10. Aufl. 2018, Rn. 101 Fn. 1.

<sup>23</sup> BGH NJW 1990, 3156.

<sup>24</sup> Wessels/Hettinger/Engländer Strafrecht BT 1, 44. Aufl. 2020, Rn. 240.