

Kurzlösungsskizze**Erster Teil: Auseinandersetzung mit der Polizei****Strafbarkeit von R, S und T****A. §§ 223 I, II; 224 I Nr. 2, 4, 5, II; 22; 23 I; 25 II StGB¹**

I. R, S und T haben die Verletzung der Beamten durch die Steinwürfe billigend in Kauf genommen.

II. §§ 224 I Nr. 2, 4: (+); Nr. 5 eher (-), da Polizisten mit Protektoren geschützt.

B. § 231 I

Die objektive Bedingung der Strafbarkeit (Tod oder schwere Gesundheitsschädigung) ist nicht eingetreten.

C. §§ 113 I, II 2 Nr. 1, 2; 25 II

I. Tatbestand: Gewalt (-), da Polizisten nicht getroffen; tätlicher Angriff (+), da auf den Körper zielende Einwirkung genügt.

II. § 113 II 2 Nr. 1: Waffe? Untechnisches Verständnis (auch gefährliche Werkzeuge):² (+), Arg: kriminalpolitisches Bedürfnis. Technisches Verständnis (wie § 224 I Nr. 2):³ (-), Arg: Wortlaut; ggf. Annahme unbenannten schweren Falls.

III. § 113 II 2 Nr. 2: Keine Gefahr einer schweren Gesundheitsschädigung, da Polizeibeamten mit Protektoren geschützt.

D. §§ 240 I; 25 II

Fraglich, ob neben § 113 anwendbar, da strengere Strafe. Jedenfalls tritt § 240 aber hinter § 113 als lex specialis zurück.

E. § 127

Steinwerfer als Gruppe i.S.d. § 127? Hängt davon ab, ob dafür Organisationsstruktur erforderlich.⁴ Für Gesamtteilnehmer (-), da keine Bindung zwischen ihnen. Abstellen auf R, S und T? Dann fraglich, ob drei Personen für „Gruppe“ genügen,⁵ Arg: Wortlaut; aber es müssen an das Gefahrenpotenzial für das Rechtsgut umso höhere Anforderungen gestellt werden, je kleiner die Gruppe: (-), da bei R, S und T kein erhöhtes Gefahrenpotenzial. Daher Streitentscheid notwendig, ob Gruppe nur dann (+), wenn Organisation gegeben. Arg dagegen: Wortsinn und Vergleich mit „Vereinigung“ (vgl. §§ 129 f.); aber: zw., ob in spontanem Zusammenschluss eine so starke Gefährdung des inneren Rechtsfriedens liegt, dass Kriminalisierung erforderlich. Weites Begriffsverständnis dehnt Strafbarkeit daher unangemessen aus.⁶

F. §§ 125 I Nr. 1; 125a S. 2 Nr. 2, 3, 4

I. Tatbestand: (+)

II. § 125a: Nr. 2: keine Waffe im technischen Sinne; Nr. 3: (s.o.); Nr. 4: keine Nachweisbarkeit der Schäden.

Strafbarkeit des B**A. §§ 223 I, II; 224 I Nr. 2, 4, II; 22; 23; 27 I**

Bs Förderungsbeitrag: Verkauf von Bratwurst und Bier. Problem: neutrale Beihilfe, da berufstypisches Alltagsverhalten des B.

¹ Im Folgenden sind alle §§ ohne Bezeichnung solche des StGB. Von den Lehrbüchern und Kommentaren sind jeweils die aktuellen Auflagen (Stand: Oktober 2009) zitiert.

² OLG Celle NStZ-RR 1997, 265, 266; MK/Bosch § 113 Rn. 72.

³ NK/Paeffgen § 113 Rn. 85; vgl. auch BVerfG NStZ 2009, 83, 84 m. Anm. Simon NStZ 2009, 84.

⁴ Vgl. dazu LK/Krauß § 127 Rn. 7 f.; MK/Schäfer § 127 Rn. 12; SK/Rudolph/Stein § 127 Rn. 4; NK/Ostendorf § 127 Rn. 8.

⁵ Vgl. dazu Fischer § 127 Rn. 3; MK/Schäfer § 127 Rn. 12; LK/Krauß § 127 Rn. 11; Sch/Sch/Lenckner/Sternberg-Lieben § 127 Rn. 2.

⁶ Wer dem nicht folgt, muss nun prüfen, ob gefährliche Werkzeuge vorliegen; Problem: Begriff kann nicht dem des § 224 I Nr. 2 entsprechen. Fraglich auch, ob R, S und T Gruppe bildeten oder sich ihr anschlossen. Es trifft aber das eine oder das andere zu, was genau genommen im Rahmen einer unechten Wahlfeststellung zu erörtern wäre.

I. Teilweise⁷ wird Ausnahme für Alltagshandlungen abgelehnt; Arg: weiter Wortlaut; Norm gilt für jedermann; Verhalten nicht weniger strafwürdig, nur weil beruflich bedingt.

II. Überwiegend wird aber Ausnahme für notwendig gehalten; Arg: unangemessen weite Strafbarkeit; massive Beeinträchtigung des Alltags- und Berufslebens. Mehrere Lösungsansätze, wie die Restriktion zu erreichen ist:

1. Tatbestandliche Reduktion für sozialübliches Verhalten;⁸ aber: Begriff zu vage und unbestimmt; Ansatz ist zirkulär.

2. Vielfach wird versucht, das Problem mit der Rechtsfigur der objektiven Zurechnung zu lösen.

a) Bloße Behauptung, wegen sozialadäquaten Verhaltens fehle es an rechtlich missbilligter Gefahr, ist ebenfalls zirkulär.

b) *Roxin*:⁹ Schaffung rechtlich missbilligten Risikos zu verneinen, wenn es an deliktischem Sinnbezug des Verhaltens fehlt. Essen und Trinken sind auch ohne anschließende Auseinandersetzung sinnvoll und nützlich; Beihilfe: (-); aber: Kriterium geht fehl: Beihilfestrafbarkeit des Feuerzeug-Verkäufers wäre davon abhängig, ob Brandstifter Raucher oder nicht; zw., ob überhaupt äußerlich neutrale Verhaltensweisen denkbar, die nur deliktischen Sinnbezug haben.

c) *Hefendehl*:¹⁰ Entscheidend ist die Schwere der Haupttat; denn Einschränkung der Handlungsfreiheit ist umso eher zu rechtfertigen, je größer der Unwert der Tat; Anhaltspunkte für schwere Taten: Katalog des § 138 und Fälle des § 323c; denn neutrale Tatunterschätzung erst recht strafbar, wenn schon Untätigbleiben strafbar; hier: keine Katalogtat nach § 138, aber Steinwürfe in Menschenmenge können schwere Verletzungen bewirken, sodass Hilfeleistung nach § 323c bestünde. Strafbare Beihilfe: (+)

3. Rspr.:¹¹ Einschränkung auf subjektiver Tatseite: Zielt Handeln des Haupttäters auf Straftat ab und weiß Hilfeleistender dies (dolus directus 2. Grades), liegt strafbare Beihilfe vor. Hält Hilfeleistender es nur für möglich, dass sein Tun zur Straftat ausgenutzt wird, liegt nur strafbare Beihilfe vor, wenn Risiko strafbaren Verhaltens des Haupttäters derart hoch, dass er sich die Förderung eines erkennbar tatgeneigten Täters angelegen sein ließ; hier: B wusste, dass er längere Teilnahme an Auseinandersetzung ermöglichte und dass Bierdosen als Wurfgeschossen missbraucht werden; strafbare Beihilfe: (+)

B. §§ 113 I; 27 I (+)

C. § 125 I Nr. 1

Problem: Reichweite der Gleichstellung von Täterschaft und Teilnahme: Umfassende Gleichstellung¹² oder nur für Teilnehmer, die aus der Menge¹³ handeln? Arg für generelle Gleichstellung: umfassender Wortlaut und Wille des Gesetzgebers; Einwand dagegen: Wer nicht aus der Menge agiert, ist nicht so gefährlich beteiligt, dass eine täterschaftliche Bestrafung gerechtfertigt wäre; Einwand geht fehl, wie Bsp. zeigt: Beteiligter bringt große Menge Steine vor Beginn der Gewalttätigkeiten an den Tatort und entfernt sich.

Zweiter Teil: Der Hitlergruß

Strafbarkeit des K

A. § 86a I Nr. 1

Tatbestand: (+). Aber K ist schuldunfähig (vgl. § 19).

B. § 130 III

Hitlergruß als Billigen oder Verharmlosen eines nationalsozialistischen Völkermords? (-), da der Bezug zu einer konkreten Tat fehlt.

⁷ Beckemper Jura 2001, 163, 169; Heinrich Strafrecht Allgemeiner Teil Bd. 2 Rn. 1331.

⁸ Murmann JuS 1999, 548, 552; Hassemer wistra 1995, 81, 83.

⁹ Roxin AT II § 26 Rn. 221 ff.; ihm folgend LK/Schünemann § 27 Rn. 17 ff.

¹⁰ Vgl. Hefendehl Jura 1992, 374, 376 f.

¹¹ BGH NStZ 2000, 34, 34; BGHSt. 46, 107, 112; BGH JR 2002, 511, 512 f.

¹² BGHSt. 32, 165, 178; MK/Schäfer § 125 Rn. 29; SK/Stein/Rudolphi § 125 Rn. 13.

¹³ Fischer § 125 Rn. 12; Lackner/Kühl § 125 Rn. 10.

Strafbarkeit des J

§§ 86a I Nr. 1; 25 I Alt. 2

Verwenden in mittelbarer Täterschaft? Betont man rechtliche Unterlegenheit:¹⁴ (+), da K schuldunfähig. Stellt man auf tatsächliche Unterlegenheit¹⁵ ab: (-), da K sich Bedeutung seines Verhaltens bewusst. Richtigerweise ist zu differenzieren:¹⁶ Hat Hintermann Tat bei Strafunmündigen veranlasst: stets mittelbare Täterschaft. „Bloße“ Unterstützung führt nur zur mittelbaren Täterschaft, wenn Vordermann wegen fehlender Einsichtsfähigkeit unverantwortlich. J hat K zur Tat veranlasst, also § 25 I Alt. 2: (+)

Auch ein (späteres) Verbreiten des J wäre konstruktiv eine mittelbare Täterschaft.

Dritter Teil: Angriff auf die Vietnamesen

Strafbarkeit von R und S

A. §§ 212 I; 211 II Gr. 1 Var. 4, Gr. 2 Var. 1, 3; 22; 23 I; 25 II

I. R und S haben den Tod der Vietnamesen billigend in Kauf genommen.

II. Tatentschluss bzgl. Heimtücke (-), da Vietnamesen nicht arglos waren.

III. Zweifel bzgl. gemeingefährlicher Mittel; h.M.¹⁷: Gefährlichkeit muss sich auf über als Tatopfer ausersehene Person hinausgehende Personenmehrzahl beziehen; hier (-), da R und S Tod aller Heimbewohner in Kauf nahmen; wegen Wertungswiderspruchs zur Mehrfachtötung, den h.M. wegen des Strafgrunds hinnimmt, wird auch darauf abgestellt,¹⁸ ob nur bestimmte Individualperson oder ob austauschbarer Repräsentant der Allgemeinheit betroffen. Man entginge sowohl Unstimmigkeiten der h.M. als auch oft unklarer Beurteilung, wann eine Person die Allgemeinheit repräsentiert, wenn man wortlautgetreu die Gefahr für große Zahl von Menschen ausreichen lässt; unangemessene Tatbestandsausweitung könnte durch Erfordernis konkreter Gefahr begegnet werden; danach (+), da zahlreiche Heimbewohner konkret an Leib und Leben gefährdet wurden.

IV. Niedrige Beweggründe: (+), da Handeln davon getragen, „mit den Asylanten aufzuräumen“; Leitmotiv somit ausgeprägter Ausländerhass, aufgrund dessen sie den Opfern Lebensrecht in Deutschland absprachen.

B. §§ 306b I, II Nr. 1; 25 II.

I. Für § 306b I fehlt es am dort vorausgesetzten Erfolg.

II. R und S könnten jedoch den Tatbestand des § 306b II Nr. 1 verwirklicht haben. § 306a I Nr. 1: (+), § 306a II: (+)

III. Konkrete Gefahr des Todes für einen anderen Menschen: (+)

C. § 305 I; 25 II (+). Die einfache Sachbeschädigung gem. § 303 tritt dahinter zurück.

D. § 304 I; 25 II

Gegenstand, der öffentlichem Nutzen dient? Erforderlich, dass Sache Allgemeinheit unmittelbar zugute kommt; hier (-), da Wohnheim unmittelbar nur seinen Bewohnern dient. Allgemeinheit hat nur mittelbares Interesse an der Einrichtung.

E. §§ 239 I; 25 II

Auf andere Weise? Sachverhaltsangaben dünn, ab wann Fortbewegungsmöglichkeit der Vietnamesen aufgehoben; spätestens aber bei Inbrandsetzung. Da schon Aufhebung der Freiheit für kurze Zeit genügt: (+); dagegen spricht auch nicht Fluchtweg über das Dach; unzumutbare Auswege bleiben aber außer Betracht.

¹⁴ Sch/Sch/Cramer/Heine § 25 Rn. 39; Stratenwerth/Kuhlen § 12 Rn. 49.

¹⁵ MK/Joecks § 25 Rn. 96.

¹⁶ Roxin AT II § 25 Rn. 140 ff.; LK/Schünemann § 25 Rn. 113 f.

¹⁷ Vgl. dazu BGH NSTZ 2006, 167, 168; MK/Schneider § 211 Rn. 103.

¹⁸ Rengier BT II § 4 Rn. 47a.

F. § 127

Fehlen organisatorischer Verbindung über bloßen Spontanzusammenschluss hinaus steht Strafbarkeit entgegen.

G. §§ 125 I Nr. 1; 125a S. 2 Nr. 2, 3, 4

I. Tatbestand: (+)

II. Strafzumessung: § 125a S. 2 Nr. 2, 3, 4

1. § 125a S. 2 Nr. 2: (+), da Molotow-Cocktails ihrer Art nach dazu bestimmt, erheblich zu verletzen.
2. § 125a S. 2 Nr. 3: (+), da Vietnamesen in konkreter Lebensgefahr waren.
3. § 125a S. 2 Nr. 4: (+), da Wohnheim eine bedeutende Sache ist (entscheidend ist der Sachwert).

Strafbarkeit des T

A. §§ 212 I; 211 II Gr. 1 Var. 4, Gr. 2 Var. 3; 22; 23 I; 25 II

I. Hinreichender Tatentschluss? Ursprünglich Entschluss (+), aber Revidierung nach Entzünden des Brandsatzes durch R. Relevanz? Abhängig, ob Versuch bereits begonnen: War bis dahin nicht zur Tat angesetzt, hätte T im erst späteren Moment des Ansetzens keinen Tatentschluss mehr. Hat Versuch jedoch schon davor begonnen, ist Umschwenken bedeutungslos.

1. Der Bau des Brandsatzes ist Vorbereitungshandlung, sodass T selbst nicht unmittelbar angesetzt hat.
2. Zurechenbares Ansetzen durch Anstecken des Brandsatzes durch R? Entzündeter Molotow-Cocktail muss rasch weggeworfen werden; Anzünden zeigt subjektive Einsatzbereitschaft des Täters und ist tatbestandsmäßiger Handlung unmittelbar vorgelagert. Versuchsbeginn des R daher: (+); fraglich, ob T dieser gem. § 25 II zurechenbar ist.

a) Einzellösung:¹⁹ Versuch beginnt für jeden Mittäter einzeln: (-), da T zum Wurf seines Brandsatzes nicht angesetzt hat.

b) Gesamtlösung:²⁰ Versuchsbeginn für alle Mittäter einheitlich dann, wenn der erste von ihnen zur Tatbestandsverwirklichung unmittelbar ansetzt: (+), da R unmittelbar angesetzt hat.

c) Modifizierte Einzellösung:²¹ Versuchsbeginn für jeden Mittäter einzeln, wenn dieser zu seinem Beitrag ansetzt, aber erst, nachdem auch Ansetzen zur Gesamttat vorliegt: (-), da Ansetzen zur Gesamttat durch den Beitrag des R zwar gegeben, aber T zu seinem Beitrag nicht angesetzt hat.

d) Streitentscheid: Gegen ersten Ansatz spricht die Struktur der Mittäterschaft. Zudem befördert er sachwidrige Ergebnisse bei besonders früh und spät agierenden Mittätern. Letzterer Einwand trifft auch auf modifizierte Einzellösung zu.

II. Der Tatentschluss bezog sich auf gemeingefährliche Mittel (s.o.). Auch niedrige Beweggründe (s.o.): (+)

III. Rücktritt gem. § 24 II 2 (-), kein ernsthaftes Bemühen: T hat sich bloß abgewandt und weder früheren Tatbeitrag rückgängig gemacht noch auf R und S eingewirkt.

B. §§ 306b II Nr. 1; 25 II

I. Relevanz der Aufgabe des Tatentschlusses nach Versuchsbeginn für Vollendungsstrafbarkeit?²² Denkbar: Vollendungsstrafbarkeit (-), da bei Vollendung kein gemeinsamer Tatplan mehr vorliegt; aber: Bloß innerliche Aufgabe des Plans äußerlich für übrige Mittäter nicht erkennbar. Zudem folgt aus § 24 II 2 Alt. 2, dass Beteiligte, die im Versuchsstadium eintreten, nur dann nicht wegen Vollendung strafbar sind, wenn ihre Tatbeiträge nicht mehr in Vollendung wirken; hier: T hat Aufgabe nach außen dokumentiert; aber: Tatbeitrag war noch wirksam: Von T gebauter Brandsatz wurde von R und S geworfen.

II. Fraglich weiterhin, ob (mit-)täterschaftlicher Tatbeitrag gegeben; hier: (-), da Ts Beitrag sich auf Bau des Brandsatzes beschränkte: Beim Inbrandsetzen war er nicht mehr am Tatort; Geschehen entzog sich seiner Beherrschung; wegen Vielzahl anderer Brandsätze kommt Ts Beitrag auch keine hervorgehobene Bedeutung für die Tatbegehung zu.

¹⁹ Roxin AT II § 29 Rn. 297 m.w.N.

²⁰ BGHSt. 39, 236, 237 f.; Wessels/Beulke Rn. 611.

²¹ SK/Rudolphi § 22 Rn. 19a.

²² Vgl. dazu BGHSt. 37, 289, 293; Hauf NSStZ 1994, 263, 265; Roxin AT II § 30 Rn. 320; NK/Zaczyk § 24 Rn. 116.

C. §§ 306b II Nr. 1; 22; 23 I; 25 II

(+), denn beim unmittelbaren Ansetzens (Anstecken des Brandsatzes durch R) hatte T noch Tatenschluss zur mittäterschaftlichen Mitwirkung an der Tat (durch das Werfen seines Molotow-Cocktails); kein Rücktritt gem. § 24 II 2 Alt. 2 (s.o.).

D. §§ 306b II Nr. 1; 27 I

Bau des Brandsatzes hatte zwar keine täterschaftliche Qualität, hat Rs und S' Haupttat aber gefördert; Problem: Teilnehmervorsatz, denn eigentlich wollte T eigene Tat vorbereiten und nicht fremde Tat fördern. Teilnehmerstrafbarkeit davon abhängig, ob man Teilnehmervorsatz als Minus des Tätervorsatzes oder ihm gegenüber als aliud ansieht.

Strafbarkeit des V**A. §§ 212 I; 22; 23 I; 13 I**

Tatenschluss bzgl. Nichthinderung des R und Tod der Heimbewohner: (+). Zweifel bzgl. Quasi-Kausalität, da V wusste, dass weitere Brandsätze flogen. Frage kann dahinstehen, da kein Tatenschluss hinsichtlich Garantenstellung: V ist zwar Beschützergarant aus familiärer Verbundenheit, hier geht es aber um die Dimension der Unterbindung von Gefahren, die von R ausgehen und damit Überwachungsgarantenpflichten; sie bestehen für Eltern nur für minderjährige Kinder.

B. §§ 212 I; 211 II Gr. 1 Var. 4; Gr. 2 Var. 2; 22; 23 I; 27 I

I. H.M.: Auch psychische Beihilfe durch Bestärken des Tatenschlusses möglich: § 26 ist keine Sondernorm für Einwirkung auf Täterpsyche, da auch anerkannte technische Rathilfe eher Einwirkung auf den Täter als auf die Tat ist. Bei voluntativer Beihilfe sind an die Feststellung der Tatförderung strenge Anforderungen zu stellen. Fördernde Wirkung der Anfeuerung muss erwiesen sein, bloße Zustimmung- und Solidarisierungsbekundungen genügen nicht; auch genügt bloß einseitige Kenntnisnahme von der Tat und deren Billigung ohne objektiv fördernden Beitrag nicht; ausreichend: Anfeuernde Rufe führen zu Intensivierung der Rechtsgutsverletzung; hier: (+), da R und S infolge der Rufe weitere Brandsätze auf Haus warfen.

II. V handelte ebenfalls aus niedrigen Beweggründen (Ausländerhass).

C. §§ 306b II Nr. 1; 27 I (+)**D. § 130 I Nr. 1 Alt. 1, 2, Nr. 2**

I. Bevölkerungsteil: durch soziologisches Merkmal von Gesamtbevölkerung abgrenzbare Gruppe; hier: Ausländer (+)

II. Aufstacheln zum Hass: Erzeugen oder Verstärken einer gesteigerten, über bloße Ablehnung und Verachtung hinausgehenden feindlichen Haltung, wenn etwa Vorbehalte und Ängste gegen Ausländer in Fremdenfeindlichkeit und Fremdenhass umschlagen sollen; hier: unter Berücksichtigung der gesamten Begleitumstände (+). Ferner Auffordern zu Gewalt- oder Willkürmaßnahmen gegen Bevölkerungsteile; hier: unter Berücksichtigung der Gesamtumstände (+)

IV. Angriff auf die Menschenwürde durch Beschimpfen, böswilliges Verächtlichmachen oder Verleumden: Es muss ein Angriff auf Persönlichkeitskern vorliegen; (+), wenn Bevölkerungsgruppe als menschlich unterwertig dargestellt oder ihr Lebensrecht in der Gemeinschaft abgesprochen wird. Fraglich, ob „Ausländer raus!“ Menschenwürdeangriff oder ob damit nicht „nur“ Aufenthaltsrecht abgesprochen wird; Merkmal „in der Gemeinschaft“ zeigt, dass nicht nur biologisches Lebensrecht gemeint ist, sondern auch Lebensrecht in konkreter staatlichen Gemeinschaft (Lebensrecht im sozialen Sinne); zudem sind Gesamtumstände zu berücksichtigen: Zusatz „Wir kriegen euch alle!“ und Angriffe auf Aufnahme- und Wohnheim zeigen, dass Rufenden auch bereit, ihr Ziel mittels Gewalt umzusetzen. Angriff auf Menschenwürde daher: (+)

IV. Eignung, den öffentlichen Frieden zu stören: (+)

E. § 241 I

„Wir kriegen euch alle!“ als Ankündigung schwerer Körperverletzung (§ 226) oder Tötung (§§ 212 f.)? Drohung auch konkludent möglich; entscheidend: Gesamtschau der Umstände. Parolen gingen schwere Angriffe voraus; sie waren Einleitung und Begleitung der Brandstiftung; in diesem Kontext ist der Ruf als Drohung mit schweren Gewalthandlungen, die den Tatbestand des § 226 oder §§ 212 f. erfüllen, zu verstehen. Tatbestand daher: (+)

F. § 111 I

„Wir kriegen euch alle!“ ist nach seinem objektivem Sinngehalt und unter Berücksichtigung aller Begleitumstände nicht lediglich eine Selbstbestätigung, sondern auch eine Aufforderung zu einer konkreten Tat zu entnehmen; da Aufforderung auch öffentlich erfolgte: Tatbestand (+)

G. §§ 125 I Nr. 1, 2 (+)**H. § 140 Nr. 2**

I. Katalogtat: §§ 140; 126 I Nr. 1 (§ 125a), Nr. 2 (§ 211), Nr. 6 (§ 306b): (+)

II. Billigen bedeutet eine konkrete Tat gutheißen. „Ich bin darauf stolz!“: (+)

III. Öffentlich? Zwar äußert sich V unmittelbar nur gegenüber Journalisten; Äußerungen werden aber ausgestrahlt, sind damit für unbestimmte Vielzahl wahrnehmbar. Vorsatz? – V musste damit rechnen, dass seine Äußerung ausgestrahlt wird; daher: zumindest Eventualvorsatz.

Strafbarkeit des A**A. §§ 212 I; 22; 23 I; 27 I; 13 I**

Keine Garantenstellung des A ersichtlich; insb. begründet auch § 323c keine Garantenstellung.

B. §§ 306b II Nr. 1; 27 I; 13 I (-)**C. § 138 I Nr. 5, 8**

Katalogtat gem. Nr. 5, 8 (+); zw. aber die Kenntniserlangung zu Zeitpunkt, in dem Erfolgsabwendung noch möglich. Anzeigepflicht entfällt nach h.M aber jedenfalls, wenn Behörde anderweitig Kenntnis von Tat erlangt; daher Tatbestand hier (-)

D. § 323c

Unglücksfall: (+); fraglich nur: Erforderlichkeit der Hilfe; maßgeblich: Ex-ante-Urteil eines verständigen Beobachters, ob Täter z.Zt. möglicher Hilfe Chance hatte, drohenden Schaden abzuwenden; zu betrachten: Alle Umstände, wie sie sich für verständigen Beobachter darstellen. Untätigkeit daher nur straflos, wenn Schaden schon eingetreten oder verständiger Dritter erkannt hätte, dass Hilfe sinnlos. Erforderlichkeit ist derart zu bestimmen, da es ansonsten Täter-Einschätzung überlassen bliebe, ob er Hilfsversuch unternehmen könnte oder nicht; § 323c verlangt aber Hilfe auch, wenn Rettungschance nicht 100%-ig ist;²³ hier: (+), da Überlastung der Leitungen oder des folgenloses Abtun für verständigen Dritter nicht erkennbar.

Strafbarkeit des H**A. §§ 212 I; 22; 23 I; 13 I**

Tötungsvorsatz: (-); H hat Möglichkeit tödlicher Brandstiftung nicht gesehen und Tod wohl auch nicht in Kauf genommen.

B. §§ 306b II Nr. 1; 13 I (-)**C. §§ 306d II; 13 I**

I. Unterlassen gebotener Handlung: (+), da vom Angebot des Bundes keinen Gebrauch machte.

II. Erfolg: (+) vgl. § 306d II i.V.m. § 306a II i.V.m. § 306 I Nr. 1 (s.o.).

III. Quasi-Kausalität: (+), bei genug Einsatzkräften wäre Feuer mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit unterblieben.

²³ Vgl: dazu BGHSt. 17, 166, 168 ff.; Sch/Sch/Cramer/Sternberg-Lieben § 323c Rn. 2.

IV. Rechtspflicht zum Handeln gem. § 13 I? – Möglicherweise aus Stellung als Polizeibeamter.

1. H.M.²⁴: Garantenstellung zum Schutz des Bürgers soweit Polizist im Dienst, sachlich und örtlich zuständig ist; hier: (+), denn H ist der diensthabende zuständige Leiter des Landespolizeiamts.

2. A.A.²⁵: Garantenstellung nur bei Gefährdung wichtiger Rechtsgüter oder wenn Bürger gegenüber Polizisten Anspruch auf Einschreiten geltend macht; hier: (+), denn das Leben der Heimbewohner war bedroht.

3. Schließlich wird eine Garantenstellung von Polizeibeamten teilweise²⁶ auch gänzlich abgelehnt, da sich der Bürger selbst schützen könne (§§ 32, 34) und § 323c ausreiche, um das Tätigwerden von Polizeibeamten hinreichend abzusichern.

4. Streitentscheid: Notwehr- und Notstandsrechte der Bürger kein Arg gegen Garantenstellung, da bloße Inhabung von Rechten nichts über ihre effektive Ausübung sagt; jedenfalls stehen Polizei wirksamere Maßnahmen zur Verfügung. Schließlich führt Annahme der Garantenstellung nicht zur Kriminalisierung unrichtiger Polizeientscheidungen, da Beamten wegen Prognosecharakters ihrer Entscheidung ein gewisser Beurteilungsspielraum zuzubilligen ist. Garantenstellung daher: (+)

V. Missachtung der „Polizeidienstverordnung 100“ ist Sorgfaltspflichtverstoß. Aufgrund Ankündigungen in Presse und Geschehnissen der Vortage hatte H keinen Beurteilungsspielraum. Tatbestandsverwirklichung war auch objektiv vorhersehbar.

VI. Objektive Zurechenbarkeit des Erfolgs? Problem: eigenverantwortliches „Dazwischentreten“ vorsätzlich Handelnder.

1. Lehre vom Regressverbot:²⁷ Keine Zurechnung wegen Vertrauensgrundsatz.

2. Rspr.:²⁸ Ausnahme vom Regressverbot, wenn Dazwischentreten des Vorsatztäters nicht außerhalb der Lebenserfahrung lag; hier: Zurechnung (+), da angesichts der Ankündigungen in der Presse, das Dazwischentreten Dritter vorhersehbar war.

3. *Jescheck*:²⁹ Zurechnung, wenn Sorgfaltspflichtverletzung Gefahr des tatbestandsmäßigen Erfolges in sich trägt; unklar, wann Handlung diese Gefahr „in sich“ trägt, da alle Verhaltensweisen zur Deliktsbegehung missbrauchbar; hier: (+), da nahe liegend, dass pflichtwidriges Nichtführen von Polizeikräften zu Straftaten ausgenutzt wird.

4. Andere stellen darauf ab, ob konkrete Anhaltspunkte für Straftaten Dritter vorlagen (*Rudolphi*³⁰) bzw. ob Tatgeneigtheit des Dazwischentretenden für Ersthandelnden erkennbar war (*Roxin*³¹); hier: (+)

5. *Jakobs*:³² maßgeblich, ob unvorsätzliche Ersthandeln deliktischen Sinn hat: Ist es nur im Zusammenhang mit vorsätzlichen Zweithandeln sinnvoll, gilt Regressverbot nicht; hier: (-); Unterlassen der Bereitstellung von Polizeikräften und Ausrüstung hat nicht nur deliktischen Sinn.

6. Streitentscheid: Für striktes Regressverbot streitet Vertrauensgrundsatz: ohne ihn wäre Sozialleben nicht vorstellbar, da jedes Verhalten von anderen für Straftat missbrauchbar; aber: Es geht nicht um Alltagshandlungen mit sozialadäquatem Charakter, sondern ein Fehlverhalten des H: Wer sich selbst verkehrswidrig verhält, darf sich wegen Fehlverhaltens Dritter eigener Verantwortung nicht entziehen können; zudem: Wurde Garantenstellung zur Straftatenverhinderung bejaht, erscheint Annahme einer Zurechnungsunterbrechung inkonsequent. Gleicher Einwand trifft auch *Jakobs*' Standpunkt. Gegen ihn spricht ferner, dass jedem Verhalten ein nicht-deliktischer Sinn beigelegt werden kann. Objektive Zurechnung daher: (+)

VII. Bei der Schuld ist noch der individuelle Fahrlässigkeitsvorwurf zu klären und zu bejahen.

B. §§ 306d I; 13 I i.V.m. §§ 306 I Nr. 1; 306a I (+)
C. §§ 125 I Nr. 1, 2; 13 I; 125a S. Nr. 2, 3, 4

I. Tatbestand: (+)

²⁴ BGHSt. 38, 388 ff.; *Kudlich* in: Satzger/Schmitt/Widmaier (Hrsg.) Strafgesetzbuch § 13 Rn. 20.

²⁵ *Kühl* AT § 18 Rn. 86 ff.

²⁶ SK/*Rudolphi* § 13 Rn. 54 ff.

²⁷ *Lampe* ZStW 71 (1959) S. 579, 611 ff.

²⁸ RGSt. 61, 318.

²⁹ *Jescheck/Weigend* AT S. 573.

³⁰ SK/*Rudolphi* Vor § 1 Rn. 72.

³¹ *Roxin* in: FS Tröndle S. 177, 190 ff.

³² *Jakobs* AT 24/15.

II. § 125a S. 2 Nr. 2, 3, 4: Soweit es um Regelbeispiel durch Unterlassen geht, ist zw., ob Regelbeispiele überhaupt durch Unterlassen begehrbar, da Wortlaut des § 13 I auf Straftatbetstände begrenzt. Möglicherweise aber Zurechnung tatbezogener Regelbeispiele über Kenntnis der entsprechenden Tatumstände? H war sich aufgrund entsprechender Vorkommnisse der Vortage bewusst, dass Beteiligte Molotow-Cocktails bei sich führen würden (Nr. 2), er selbst hatte aber keine Verwendungsabsicht. Da er Möglichkeit der Brandstiftung nicht erkannte, ist auch Kenntnis von Gefahren für Leib oder Leben (Nr. 3) und bedeutendem Schaden an fremden Sachen (Nr. 4) nicht gegeben.

C. § 323c

Tatbestand: (+). § 323c tritt jedoch hinter der Haftung für unechtes Unterlassen zurück.

Konkurrenzen und Gesamtergebnis

Strafbarkeit von R und S: §§ 212 I, 211 II Gr. 1 Var. 4, Gr. 2 Var. 3; 22; 23 I; 25 II in Tateinheit (§ 52) mit §§ 306b II Nr. 1; 25 II. Fraglich, wie sich §§ 125 I Nr. 1; 125a S. 2 Nr. 2, 3, 4 dazu verhält. Umfassendem Wortlaut der Subsidiaritätsklausel könnte absolute Geltung³³ zukommen, sodass Tatbestand hinter alle Delikte zurücktritt. Weil Unrechtsgehalt dann aber oft in den Hintergrund träte, könnte man Geltung der Klausel auf Vorschriften begrenzen, die im Wesentlichen Schutz derselben Rechtsgüter dienen.³⁴ Da § 125 neben Schutz der öffentlichen Sicherheit auch Schutz bedrohter Individualrechtsgüter dient, greift Subsidiaritätsklausel auch nach diesem Verständnis. § 125 ist damit formell subsidiär. Zum versuchten Mord und der besonders schweren Brandstiftung steht die versuchte gefährliche Körperverletzung (§§ 223 I, II; 224 I Nr. 2, 4, II; 22; 23 I; 25 II) in Tatmehrheit (§ 53), letztere in Tateinheit zum Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte gem. § 113 I; § 125 ist gegenüber der versuchten Körperverletzung formell subsidiär.

Strafbarkeit des T: §§ 212 I; 211 II Gr. 1 Var. 3, Gr. 2 Var. 3; 22; 23 I; 25 II in Tateinheit mit §§ 306b II Nr. 1; 22; 23 I; 25 II; zur Klarstellung der Beteiligung an vollendeter Rechtsgutsverletzung: §§ 306b II Nr. 1; 27 I in Tateinheit; dazu in Tatmehrheit: §§ 223 I, II; 224 I Nr. 2, 4, II; 22; 23 I; 25 II in Tateinheit mit § 113 I; § 125: formell subsidiär.

Strafbarkeit des B: §§ 223 I, II; 224 I Nr. 2, 4, II; 22; 23 I; 27 I in Tateinheit mit §§ 113 I; 27 I. § 125 ist formell subsidiär.

Strafbarkeit des K und J: K ist straflos; J hat sich wegen Verwendens von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen in mittelbarer Täterschaft gem. §§ 86a I Nr. 1; 25 I Alt. 2 strafbar gemacht.

Strafbarkeit des V: §§ 212 I; 211 II Gr. 1 Var. 4, Gr. 2 Var. 2; 22; 23 I; 27 I in Tateinheit mit §§ 306b II Nr. 1; 27 I; ferner in Tateinheit: § 130 I; § 241 und § 111 I; § 125 ist subsidiär; in Tatmehrheit dazu: § 140 Nr. 2.

Strafbarkeit des A: A hat sich wegen unterlassener Hilfeleistung gem. § 323c strafbar gemacht.

Strafbarkeit des H: Problem: Verhältnis von §§ 306d II; 13 I zu §§ 306d I; 13 I. Eigentlich: § 306d II lex specialis zu Abs. 1, da dort geregelter Fall (fahrlässige Handlung + fahrlässige Gefahrschaffung) spezieller, als Abs. 1 (fahrlässige Handlung). Würde nur aus §§ 306d II; 13 I bestraft (bis zu drei Jahre), hätte dies wertungswidersprüchliche Folge, dass H durch fahrlässige Gefahrschaffung milder bestraft werden könnte als ohne sie. Denn dann läge nur § 306d I, 13 I vor (bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe). Widerspruch ist gesetzgeberischer Fauxpas;³⁵ Behebung de lege lata nur durch Annahme von Tateinheit zwischen §§ 306d II; 13 I und §§ 306d I; 13 I; § 125 ist gegenüber §§ 306d I; 13 I formell subsidiär.

³³ BGHSt. 43, 237, 238 f.; Lackner/Kühl § 125 Rn. 16.

³⁴ Sog. relative Subsidiarität; dafür NK/Ostendorf § 125 Rn. 31; LK/Krauβ § 125 Rn. 1.

³⁵ Vgl. dazu Fischer NSTz 1999, 13 ff.