

## Lösungsskizze Fall 12

### Erster Tatkomplex: Der Tod der T

#### A. Strafbarkeit der F wegen Totschlags gem. § 212 Abs. 1 StGB durch Füttern der T mit vergiftetem Brei

##### I. Tatbestand

###### 1. Objektiver Tatbestand

T ist tot, indem F sie durch das Füttern vergiftete. F hat durch das Füttern mit dem vergifteten Brei den Tod der T unmittelbar verursacht.

###### 2. Subjektiver Tatbestand

T war der F lästig. Sie wollte F vergiften. (+)

##### II. Rechtswidrigkeit (+)

##### III. Schuld (+)

##### IV. Ergebnis

Strafbarkeit der F wegen Totschlags gem. § 212 Abs. 1 StGB (+)

#### B. Strafbarkeit des A wegen Totschlags in mittelbarer Täterschaft gem. §§ 212 Abs. 1, 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB durch Vergiften des Breis

*Hinweis: Geprüft werden könnte zunächst auch eine Strafbarkeit des A wegen Totschlags in **Mittäterschaft**. Zu fragen wäre dann, ob die Handlung der F dem A nach § 25 Abs. 2 StGB zugerechnet werden kann. Dies scheitert aber (offenkundig) daran, dass A und F sich nicht vorher über die Tötung der T verständigt und daher keinen gemeinsamen Tatplan vereinbart haben.*

##### I. Tatbestand

###### 1. Objektiver Tatbestand

T ist tot. A gab zwar Gift in ihren Brei und nahm insoweit eine für den Erfolg kausale Handlung vor. Dies war jedoch nicht die unmittelbar zum Tod führende Handlung. Jedoch könnte die Handlung der F, die T mit vergiftetem Brei fütterte, dem A gem. § 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB zugerechnet werden.

Dafür müsste A mittelbarer Täter sein. Mittelbare Täterschaft liegt vor, wenn der die Tat unmittelbar Ausführende einen „Defekt“ aufweist und der Hintermann diesen Defekt ausnutzt und die Tat dadurch beherrscht.

a) F als die die Tat unmittelbar Ausführende erkannte, dass der Brei vergiftet war. Als sie T fütterte, handelte sie strafrechtlich vollverantwortlich. Auch sonstige Defekte, die eine unterlegene Stellung begründen könnten, gab es nicht. Daher kann F hier kein „Werkzeug“ des A sein. Ebenso ergab sich für A keine Tatherrschaft aus einer anders herzuleitenden überlegenen Stellung gegenüber der F.

b) Es handelt sich um einen Fall vermeintlicher mittelbarer Täterschaft: Das Werkzeug ist bösgläubig, die Hinterperson hält es für gutgläubig. Wie das zu behandeln ist, richtet sich nach der Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme.

#### aa) Gemäßigt subjektive Theorie<sup>1</sup>

Die gemäßigt subjektiven Theorie der Rechtsprechung nimmt die Abgrenzung nach der inneren Willensrichtung vor, also danach, ob der Handelnde Täterwille oder Teilnehmerwille hat. Danach würde sie vorliegend eventuell mittelbare Täterschaft bejahen, weil A den Willen zur Tatherrschaft hatte und F als Werkzeug einsetzen wollte. Ob die Rechtsprechung allerdings tatsächlich zu diesem Ergebnis käme, ist deswegen zweifelhaft, weil auch die Rechtsprechung sich zur Ermittlung der inneren Willensrichtung am Kriterium der Tatherrschaft orientiert.<sup>2</sup>

#### bb) Tatherrschaftslehre

Die Tatherrschaftslehre verlangt hingegen Tatherrschaft, also das vom Vorsatz getragene „In-den-Händen-halten“ des Geschehensablaufs.<sup>3</sup> Eine solche tatbeherrschende Rolle kam A im vorliegenden Fall nicht zu.

#### cc) Stellungnahme

Die gemäßigt subjektive Theorie, die zur Begründung von Täterschaft nur auf den Täterwillen abstellt, läuft Gefahr, zu willkürlichen und vom Tatgeschehen losgelösten Ergebnissen zu gelangen, da sie nur die innere Einstellung des Handelnden für beachtlich hält. Täter- und Teilnahmestellung wären beliebig austauschbar. Sie ist daher abzulehnen. Somit ist A kein mittelbarer Täter.

<sup>1</sup> Vgl. etwa BGH NStZ-RR 2016, 335.

<sup>2</sup> *Murmann* JA 2008, 321, 326 Fn. 83; *Rengier* Strafrecht AT, 11. Aufl. 2019, § 43 Rn. 81.

<sup>3</sup> Siehe hierzu bereits die Lösung von Fall 11, S. 4.

## II. Ergebnis

A hat sich nicht wegen Totschlags in mittelbarer Täterschaft nach §§ 212 Abs. 1, 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB strafbar gemacht.

### C. Strafbarkeit des A wegen versuchten Totschlags in mittelbarer Täterschaft gem. §§ 212 Abs. 1, 25 Abs. 1 Alt. 2, 22, 23 Abs. 1 StGB durch Vergiften des Breis

#### I. Vorprüfung

Der Tod der T kann A mangels Tatherrschaft nicht zugerechnet werden. Der Versuch des Totschlags als Verbrechen ist strafbar nach §§ 23 Abs. 1, 12 Abs. 1 StGB.

#### II. Tatbestand

##### 1. Tatentschluss

A müsste Tatentschluss hinsichtlich aller objektiven Tatbestandsmerkmale gehabt haben. A hatte hier Vorsatz hinsichtlich der Tötung eines Menschen durch eine kausale Handlung. A hielt auch F für gutgläubig, d. h. für vorsatzlos, und sein eigenes Wissen für überlegen. Daher meinte er auch, Tatherrschaft über ein mit Defekt handelndes Werkzeug zu haben. Er hatte also auch Vorsatz bezüglich sämtlicher Voraussetzungen der mittelbaren Täterschaft.

##### 2. Unmittelbares Ansetzen

A müsste zudem zur Verwirklichung des Tatbestandes unmittelbar angesetzt haben. Wann der Versuch bei der mittelbaren Täterschaft beginnt, ist umstritten.

**a)** Nach einer Auffassung ist für den Versuchsbeginn die Einwirkung des Hintermanns auf das Werkzeug maßgeblich.<sup>4</sup> Hiernach setzte A unmittelbar zur Tat an, als er den vergifteten Brei bereitstellte.

**b)** Nach anderer Ansicht kommt es für die Frage, wann der Versuch beginnt, auf das unmittelbare Ansetzen des Tatmittlers an.<sup>5</sup> Vorliegend setzt F mit dem Füttern des vergifteten Breis zur Tat an. Ein Ansetzen des A wäre demnach zu bejahen.

<sup>4</sup> Puppe GA 2013, 514 (530 ff.).

<sup>5</sup> Lackner/Kühl/Kühl, 29. Aufl. 2018, § 22 Rn. 9.

c) Nach h.M. beginnt der Versuch, wenn der Täter den Tatmittler aus seinem Einwirkungsbereich entlässt, sofern der Angriff auf das Opfer ohne wesentliche Zwischenschritte erfolgen soll, das geschützte Rechtsgut aus seiner Sicht also bereits unmittelbar gefährdet ist.<sup>6</sup> Spätestens liegt jedoch ein unmittelbares Ansetzen zur Tat vor, wenn der Tatmittler selbst unmittelbar zur Tat ansetzt. Hier gab A das Geschehen aus der Hand, als er den vergifteten Brei wieder zurück an seinen Platz stellte. Spätestens begann jedoch der Versuch, als F den vergifteten Brei an T verfütterte.

A setzte nach allen Auffassungen unmittelbar zur Tat an.

## II. Rechtswidrigkeit (+)

## III. Schuld (+)

## IV. Ergebnis

A hat sich wegen versuchten Totschlags in mittelbarer Täterschaft gem. §§ 212 Abs. 1, 25 Abs. 1 Alt. 2, 22, 23 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

## D. Strafbarkeit des A wegen Anstiftung zum Totschlag gem. §§ 212 Abs. 1, 26 StGB durch Vergiften des Breis

Indem A den vergifteten Brei bereitstellte, könnte er sich wegen Anstiftung zum Totschlag strafbar gemacht haben.

### I. Tatbestand

#### 1. Objektiver Tatbestand

Eine vorsätzliche und rechtswidrige Haupttat liegt vor (s.o.). Hierzu müsste A die F bestimmt haben. Dies erfordert das Hervorrufen des Tatentschlusses. Fraglich ist, welche Anforderungen hieran zu stellen sind. Nach **e.A.** reicht jede kausale Verursachung des Tatentschlusses aus, es genügt bereits die Schaffung einer zur Tat veranlassenden Situation.<sup>7</sup> Nach dieser Ansicht wäre im vorliegenden Fall ein Bestimmen zu bejahen. Die **h.M.** fordert für das Bestimmen die Verursachung durch einen kommunikativen Akt.<sup>8</sup> Mangels kommunikativen Akts zwischen A und F käme man nach

<sup>6</sup> BGH NJW 1982, 1164; *Wessels/Beulke/Satzger* Strafrecht AT, 49. Aufl. 2019, Rn. 976.

<sup>7</sup> Lackner/Kühl/Kühl, 29. Aufl. 2018, § 26 Rn. 2.

<sup>8</sup> Krüger JA 2008, 492; *Kretschmer* Jura 2008, 265.

der herrschenden Meinung im vorliegenden Fall nicht zu einem Bestimmen. Eine **a.A.** verlangt einen „Unrechtspakt“ zwischen Anstifter und Täter, d.h. der Täter muss sich gegenüber dem Anstifter zur Tatbegehung verpflichtet fühlen.<sup>9</sup> Auch nach dieser Auffassung käme man vorliegend nicht zu einer Anstiftung, da sich die F nicht unterordnen wollte; vielmehr empfand sie T mittlerweile selbst als lästig.

*Hinweis: Aus didaktischen Gründen wird hier der Auffassung gefolgt, die eine kausale Verursachung ausreichen lässt. In der Klausur wäre eine Stellungnahme erforderlich gewesen, im Rahmen derer sich mit den für die verschiedenen Auffassungen sprechenden Argumente auseinanderzusetzen wäre. Vgl. hierzu das entsprechende Problemfeld unter <https://strafrecht-online.org/problemfelder/at/teilnahme/anstiftung/entschluss-hervorrufen/>*

*Gegen die erstgenannte Ansicht spricht, dass der Anstifter „gleich einem Täter“ zu bestrafen ist, das Gesetz also voraussetzt, dass der Anstifter ein dem Täter vergleichbares Unrecht verwirklicht.<sup>10</sup> Wird diese Ansicht daher abgelehnt, müsste anschließend eine Beihilfe geprüft werden. Das nachfolgende Problem rund um den subjektiven Tatbestand wäre dann dort beim doppelten Gehilfenvorsatz zu erörtern.*

## 2. Subjektiver Tatbestand

A müsste auch vorsätzlich gehandelt haben. Erforderlich ist ein Doppelvorsatz, d. h. der Vorsatz muss sich zum einen beziehen auf die Vollendung einer vorsätzlichen rechtswidrigen Haupttat und zum anderen auf die Anstiftungshandlung. Problematisch ist hier, dass A eigentlich mittelbarer Täter sein wollte und nicht Anstifter. Es ist daher fraglich, ob dies für die Bejahung des Anstiftungsvorsatzes ausreicht.

**a)** Teilweise wird ein Anstiftervorsatz abgelehnt.<sup>11</sup> Diese Auffassung geht davon aus, dass ein Anstiftervorsatz etwas grundsätzlich Anderes als der Vorsatz zur täterschaftlichen Begehung sei. Denn die Anstiftung verlangt – wie eingangs erwähnt – Vorsatz hinsichtlich einer vorsätzlichen rechtswidrigen Haupttat. Hier wollte A aber ja gerade nicht, dass F vorsätzlich handelt. Ein Anstiftervorsatz könne daher wegen des Analogieverbots (Art. 103 Abs. 2 GG) nicht angenommen werden. Nach dieser Auffassung wäre der subjektive Tatbestand zu verneinen.

<sup>9</sup> Puppe GA 1984, 101; dies. NSTZ 2006, 424.

<sup>10</sup> Wessels/Beulke/Satzger Strafrecht AT, 49. Aufl. 2019, Rn. 882.

<sup>11</sup> So etwa Rengier Strafrecht AT, 11. Aufl. 2019, § 43 Rn. 82.

- b)** Nach der herrschenden Gegenauffassung soll dieses Argument einer Bestrafung wegen Anstiftung nicht im Wege stehen.<sup>12</sup> Denn der Vorsatz zur Anstiftung sei als ein „**qualitatives Minus**“ im Willen zur Täterschaft enthalten. Demnach könnte der Anstiftervorsatz des A hier bejaht werden.
- c)** Die Auffassungen kommen zu unterschiedlichen Ergebnissen, daher ist eine Stellungnahme erforderlich. Für die zuletzt genannte Meinung spricht, dass andernfalls aus dem Schuldspruch nicht erkennbar wäre, dass es unter der Beteiligung des A tatsächlich zu einer Rechtsgutsverletzung kam (weil A dann nur wegen *versuchten* Totschlags in mittelbarer Täterschaft strafbar wäre). Ferner lässt sich erwägen, dass A, wenn er gewusst hätte, dass die Täterschaft hier F zukommt, doch zumindest Anstifter hätte sein wollen. Im Ergebnis ist daher der subjektive Tatbestand zu bejahen.

## II. Rechtswidrigkeit und Schuld

A handelte sowohl rechtswidrig als auch schuldhaft.

## II. Ergebnis

A hat sich wegen Anstiftung zum Totschlag gem. §§ 212 Abs. 1, 26 StGB. strafbar gemacht.

### Gesamtergebnis zum ersten Tatkomplex

A hat sich wegen versuchten Totschlags in mittelbarer Täterschaft gem. §§ 212 Abs. 1, 25 Abs. 1 Alt. 2, 22, 23 Abs. 1 StGB sowie wegen Anstiftung zum Totschlag gem. §§ 212 Abs. 1, 26 StGB. strafbar gemacht. Auf Konkurrenzebene muss der versuchte Totschlag in mittelbarer Täterschaft ausscheiden, hier liegt Gesetzeskonkurrenz in Form der Subsidiarität vor. Andernfalls würde hier sonst das Unrecht verdoppelt.

*Hinweis: Lehnt man eine Anstiftung zum Totschlag ab und bejaht stattdessen eine Beihilfe zum Totschlag, wäre deren Verhältnis zur versuchten mittelbaren Täterschaft zu klären. Diese Frage scheint weitgehend ungeklärt. Grundsätzlich ist die Beihilfe subsidiär zur stärkeren Beteiligungsform der Täterschaft. Vor allem führt die Beihilfe (anders als Versuch und Anstiftung) gem. § 27 Abs. 2 StGB zwingend zu einer Strafmilderung. Daher spricht einiges dafür, die Beihilfe als das leichtere*

<sup>12</sup> Wessels/Beulke/Satzger Strafrecht AT, 49. Aufl. 2019, Rn. 861.

*Delikt hinter der versuchten mittelbaren Täterschaft zurücktreten zu lassen, auch wenn dann nicht zum Ausdruck gebracht wird, dass tatsächlich eine Rechtsgutsverletzung eingetreten ist.<sup>13</sup>*

F hat sich wegen Totschlags gem. § 212 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

## **Zweiter Tatkomplex: Der Überfall auf J**

### **A. Strafbarkeit des K wegen Körperverletzung gem. § 223 Abs. 1 StGB durch das Schlagen auf den Kopf des J**

#### **I. Tatbestand**

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

Indem K dem J mit dem Baseballschläger schlug, hat er ihn körperlich misshandelt und an der Gesundheit geschädigt. Kausalität und objektive Zurechnung liegen vor.

##### **2. Subjektiver Tatbestand**

K handelt auch vorsätzlich.

#### **II. Rechtswidrigkeit und Schuld**

K handelte sowohl rechtswidrig als auch schuldhaft.

#### **IV. Ergebnis**

K hat sich wegen Körperverletzung gem. § 223 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

### **B. Strafbarkeit des A wegen Körperverletzung in Mittäterschaft nach §§ 223 Abs. 1, 25 Abs. 2 StGB durch Überreden von K**

#### **I. Tatbestand**

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

A hat J nicht selbst körperlich misshandelt oder an der Gesundheit geschädigt. Ihm könnte jedoch das Handeln des K nach § 25 Abs. 2 StGB zugerechnet werden, wenn A und K Mittäter waren.

<sup>13</sup> Zur Vertiefung LK/*Rissing-van Saan* Vor § 52 Rn. 137 f.

Mittäterschaft setzt voraus, dass die Tat auf einem gemeinsamen Tatentschluss beruht und dass jeder Mittäter einen (objektiven) Tatbeitrag leistet. A und K hatten vereinbart, J aufzulauern und ihm Schläge zu verpassen. Ein gemeinsamer Tatentschluss liegt daher vor. Fraglich ist jedoch, ob ein ausreichender Tatbeitrag des A vorliegt. A regte die Tat an und teilte dem K nützliche Informationen zur Tatausführung mit. Jedoch war er an der Ausführung der Tat selbst nicht beteiligt.

*Hinweis: Das Problem, welche Anforderungen an den zu erbringenden Tatbeitrag zu stellen sind, wurde bereits ausführlich in Fall 11 erläutert (vgl. ebd., S. 4 f. ausführlich mit Literaturangaben).*

Die **strenge Tatherrschaftslehre** verlangt eine wesentliche Mitwirkung im Ausführungsstadium. Nach diesen Grundsätzen würde hier eine Mittäterschaft ausscheiden, denn A wirkte nicht wesentlich im Ausführungsstadium mit.

Nach der **funktionellen Tatherrschaftslehre** ist die Verwirklichung eines objektiven Tatbestandsmerkmals nicht unbedingt erforderlich. Allerdings muss der Tatbeitrag ein bestimmtes Maß an funktioneller Bedeutung aufweisen, sodass die Mitwirkung ein wesentliches Teilstück zur Erreichung des Ziels darstellt. Vor dem Hintergrund können auch Vorbereitungshandlungen ausreichend sein, wenn sie bestimmend für den Tatverlauf sind. Das Minus bei der Tatausführung kann durch ein Plus bei der Tatplanung ausgeglichen werden. A rief lediglich den Tatentschluss bei K hervor. Er überließ K wesentliche Details der Tatausführung (wann und wie der Überfall durchgeführt werden soll). Somit ist er kaum in die Tatausführung involviert. Mithin leistet er keinen objektiv gewichtigen und bestimmenden Tatbeitrag.

Die **gemäßigt subjektive Theorie** der Rechtsprechung nimmt die Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme maßgeblich anhand der Willensrichtung und inneren Einstellung der Beteiligten vor. Täter kann nur sein, wer mit einem entsprechenden Täterwillen (*animus auctoris*) handelt. Zur Ermittlung der inneren Willensrichtung wird auf Kriterien abgestellt wie Interesse am Erfolg, Umfang der Tatbeteiligung und Tatherrschaft bzw. Wille hierzu. Vor diesem Hintergrund spricht das Interesse des K am Taterfolg für die Annahme eines Täterwillens. Jedoch ist er nur in geringem Umfang an der Tatplanung oder -ausführung beteiligt und fehlt es ihm am Tatbeherrschungswillen, da er die Tat vollständig K überlässt. Demnach hätte er nur mit Teilnehmerwillen gehandelt.

Alle Meinungen kommen zum gleichen Ergebnis. A hat keinen hinreichenden Tatbeitrag erbracht, die Voraussetzungen der Mittäterschaft liegen daher nicht vor.



## **II. Ergebnis**

A hat sich nicht wegen Körperverletzung in Mittäterschaft nach §§ 223 Abs. 1, 25 Abs. 2 StGB strafbar gemacht.

### **C. Strafbarkeit des A wegen Anstiftung zur Körperverletzung gem. §§ 223 Abs. 1, 26 StGB durch Einwirken auf den K**

#### **I. Tatbestand**

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

Eine vorsätzliche rechtswidrige Haupttat liegt vor. A müsste K hierzu auch bestimmt haben (zu den Anforderungen s.o.). Alle Ansichten gelangen zum gleichen Ergebnis. Einer Stellungnahme bedarf es daher nicht. A hat K zu der vorsätzlichen rechtswidrigen Haupttat bestimmt.

##### **2. Subjektiver Tatbestand**

A müsste auch vorsätzlich gehandelt haben. Erforderlich ist ein doppelter Anstiftervorsatz. Der Vorsatz hinsichtlich der vorsätzlichen rechtswidrigen Haupttat muss sich auf die Ausführung und Vollendung einer bestimmten, in ihren wesentlichen Grundzügen konkretisierten Tat durch einen bestimmten Täter oder einen individuell bestimmbar Personenkreis beziehen.<sup>14</sup> Dies war hier der Fall. Ebenso wollte A den Tatentschluss bei K hervorrufen. Damit handelte A im Ergebnis vorsätzlich.

#### **II. Rechtswidrigkeit**

Es lagen keine Rechtfertigungsgründe vor, daher handelte A auch rechtswidrig.

#### **III. Schuld**

In Ermangelung von Entschuldigungsgründen handelte A auch schuldhaft.

#### **IV. Ergebnis**

A hat sich wegen Anstiftung zur Körperverletzung gem. §§ 223 Abs. 1, 26 StGB strafbar gemacht.

---

<sup>14</sup> Rengier Strafrecht AT, 11. Aufl. 2019, § 45 Rn. 50.

## **D. Strafbarkeit des X wegen Beihilfe zur Körperverletzung gem. § 223 Abs. 1, 27 Abs. 1 StGB durch Leihen des Baseballschlägers**

### **I. Tatbestand**

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

Eine vorsätzliche rechtswidrige Haupttat liegt vor (s.o.). Hierzu müsste X Hilfe geleistet haben. Ein „Hilfeleisten“ liegt in jedem Tatbeitrag, der die Haupttat ermöglicht oder erleichtert oder die vom Täter begangene Rechtsgutsverletzung verstärkt.<sup>15</sup> Das Verleihen des Baseballschlägers hat die Rechtsgutsverletzung in ihrer konkreten Ausgestaltung ermöglicht. Ob der Beitrag kausal werden muss, ist strittig, hier aber der Fall, sodass eine Diskussion dahinstehen kann.

#### **2. Subjektiver Tatbestand**

X war in den Plan von A und K eingeweiht. Er hatte daher Vorsatz hinsichtlich der Vollendung der Haupttat und seines Hilfeleistens. Somit handelte er mit dem erforderlichen doppelten Gehilfenvorsatz.

### **II. Rechtswidrigkeit und Schuld**

X handelte sowohl rechtswidrig als auch schuldhaft.

### **IV. Ergebnis**

X hat sich wegen Beihilfe zur Körperverletzung gem. §§ 223 Abs. 1, 27 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

---

<sup>15</sup> Rengier Strafrecht AT, 11. Aufl. 2019, § 45 Rn. 82.