

„Die kriminelle WG“

A, B und C leben nunmehr seit drei Jahren in einer Wohngemeinschaft zusammen. Die finanzielle Situation der drei ist desaströs. Keiner von ihnen geht derzeit einer Arbeit nach und alle sind zudem hoch verschuldet. Da die drei bereits mit zwei Monatsmieten im Rückstand sind und in wenigen Tagen, die nächste Miete bereits fällig wird, droht nun auch noch eine fristlose Kündigung und aller Voraussicht nach eine Räumungsklage.

Um aus dieser misslichen Lage heraus zu kommen, entschließt sich der A, in der nächsten Nacht zu einer ihm bekannten Baustelle zu fahren und die in dem halbfertigen Haus befindlichen Bauteile und Werkzeuge zu entwenden. Für die entwendeten Sachen würde er dann bestimmt den ein oder anderen Abnehmer finden. A erzählt dem C von seinem Plan. C ist jedoch nicht sonderlich begeistert von der Idee des A und macht ihm infolgedessen klar, dass er mit der ganzen Sache nichts zu tun haben möchte. Kurz bevor der A die Wohnung verlassen möchte, um sich auf den Weg zur Baustelle zu machen, tritt noch einmal der C an ihn heran und rät ihm, doch vorsichtshalber eine Pistole mitzunehmen, um sich die Wegnahme – falls jemand da sein sollte – durch eine Drohung ein wenig zu erleichtern. Auf keinen Fall solle er jedoch von der Waffe Gebrauch machen. A befolgt den Rat des C und steckt seine mit 6 Schuss geladene Pistole in seine Tasche. A verlässt daraufhin die Wohnung und steigt in sein Auto.

An der Baustelle angekommen, betritt A das unverschlossene sich im Bau befindliche Gebäude, wobei sein Blick sofort auf zahlreiche Bauteile und hochwertige Werkzeuge fällt. A ergreift nun so viele Sachen, wie er tragen kann und verlässt das Haus. Nachdem er alles in seinen Wagen verstaut hat, muss er zu seinem Leidwesen die Feststellung machen, dass sein Auto nicht mehr anspringen will.. A, der völlig verzweifelt ist, sieht nun plötzlich von weitem, dass sein Mitbewohner B mit seinem Auto angefahren kommt. Als B den A erreicht hat, erfasst er anhand der eindeutigen Umstände sofort das gesamte Geschehen und bietet dem A an, ihn mitsamt der Beute nach Hause zu fahren. Um das defekte Auto werde er sich auch kümmern; dies könne ja ein befreundeter Automechaniker später abholen. Einzige Bedingung dafür sei, dass der A ihm die Hälfte des späteren Verkaufserlöses überlasse. A nimmt das Angebot an und beide verschwinden mit dem Fahrzeug des B in Richtung gemeinsame Wohnung, die ungefähr eine halbe Stunde von der Baustelle entfernt liegt.

Nach etwa 20 Minuten Autofahrt haben A und B die gemeinsame WG erreicht. Um schnell die einzelnen Bauteile und Werkzeuge ausladen zu können, stellt B das Fahrzeug direkt vor dem Hauseingang ab. Dass B das Fahrzeug in einem absoluten Halteverbot geparkt hat, fällt beiden dabei nicht auf. Als A und B die erste Fuhre nach oben getragen haben und zurück kommen, um den Rest zu holen, fällt A sofort auf, dass ein Polizeibeamter (P) vor dem Fahrzeug des B steht. A, der nicht bemerkt, dass P ihm lediglich ein Strafzettel ausstellen will, geht sofort davon aus, dass die komplette Tat aufgefliegen sei. Infolgedessen greift A in seine Tasche und holt die Pistole hervor. B, der nicht wusste, dass A eine Pistole bei sich führt, fängt völlig entsetzt an zu schreien: „Was machst du da, bist du denn verrückt!“. Noch in derselben Sekunde drückt der A jedoch bereits ab, wobei er aber den Tod des P zu keinem Zeitpunkt beabsichtigt. Da er jedoch fest davon ausgeht, dass P ihn bereits erkannt hat und er jetzt nur noch ungestört fliehen möchten, nimmt er gleichwohl in Kauf, dass der Schuss den P möglicherweise tödlich treffen könnte. P, der noch im letzten Moment erkennt, dass der A eine Pistole auf ihn richtet, gelingt es, dem Schuss



durch eine blitzschnelle Bewegung zur Seite auszuweichen. Da er keine Möglichkeit sieht, die Situation alleine unter Kontrolle zu bringen, läuft er zu seinem Einsatzwagen zurück, um Verstärkung herbeizuholen. A, der erkennt, dass P keinerlei Anstalten macht, zu verschwinden, schießt unvermittelt ein zweites Mal auf den Polizeibeamten, da er nunmehr Angst hat, P werde noch mehr Polizeiaufgebot anfordern. Dabei trifft er den fliehenden P an der rechten Schulter. Als A nunmehr erkennt, dass P sich aufmacht, mit seinem Fahrzeug zu fliehen und keine weiteren Versuche unternimmt, mögliche Verstärkung zu organisieren, beschließt er, nicht weiter zu schießen, obwohl ihm dies – da er immer noch 4 Patronen im Pistolenlauf hat – wie er weiß, möglich ist. Vielmehr beginnt A mit seiner Flucht, indem er den völlig fassungs- und regungslosen B zurücklässt und sich zu Fuß davon macht.

Wie haben sich A, B und C strafbar gemacht?

Bearbeitervermerk: Straßenverkehrsdelikte und Straftatbestände des WaffG sind nicht zu prüfen. Ebenso nicht zu prüfen ist § 113 StGB. Gegebenenfalls erforderliche Strafanträge sind gestellt.

Prozessuale Zusatzfrage:

Am nächsten Abend erzählt der A in seiner Stammkneipe seinem Freund F von den Geschehnissen der letzten Nacht. In diesem Zusammenhang erkundigt er sich gleich bei ihm, ob er eventuell jemanden kennt, der Interesse an den entwendeten Bauteilen und Werkzeugen hat. Sowohl der A als auch der F bekommen nicht mit, dass am Ende des Tresens der Polizeibeamte X sitzt, der das ganze Gespräch aufmerksam verfolgt hat. X, der bereits seit drei Stunden Feierabend hat, ist nicht sonderlich daran interessiert, zu dieser Stunde noch dienstlich aktiv zu werden. Er entschließt sich also, vorerst keine Maßnahmen zu ergreifen.

Obwohl sich X am nächsten Tag an das Gespräch zwischen A und F erinnern kann, unterlässt er es, seiner Dienststelle den Vorfall zu melden.

Hat sich X hier strafbar gemacht?



Musterlösung: „Die kriminelle WG“

1. TATKOMPLEX „DIE BAUSTELLE“

TEIL 1: STRAFBARKEIT DES A

A Strafbarkeit des A wegen Diebstahls mit Waffen gem. §§ 242 I, 244 I Nr. 1 a StGB durch die Mitnahme der Bauteile und Werkzeuge

I. Tatbestand

1. Grundtatbestand des § 242 I StGB

a) Wegnahme einer fremden, beweglichen Sache

Die Bauteile sowie die Werkzeuge standen nicht im Alleineigentum des A. Zudem sind auch keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass die Gegenstände in dem halbfertigen Haus herrenlose Sachen i.S. der §§ 959 ff. BGB waren. Spätestens mit dem Verlassen der Baustelle hatte A den Gewahrsam des Baustelleninhabers gebrochen und selbst neuen Gewahrsam an den Geräten begründet, sie also weggenommen.

b) Vorsatz

A handelte in Kenntnis aller Tatumstände, mithin vorsätzlich.

c) Absicht der rechtswidrigen Zueignung

A wollte die Geräte im Anschluss an die Wegnahme veräußern, obgleich er – wie er wusste – keinen Anspruch darauf hatte. A hatte somit die Absicht, sich die Sachen rechtswidrig zuzueignen.

2. Verwirklichung des Qualifikationsmerkmals § 244 I Nr. 1a StGB

a) Waffe

Schusswaffen sind alle Instrumente, mit denen aus einem Lauf mechanisch wirkende Geschosse gegen den Körper eines anderen abgefeuert werden können, mag dies mit Hilfe von Explosionsstoffen oder durch Luftdruck geschehen. Eine Pistole ist eine Schusswaffe i.S.v. § 1 II Nr. 1 WaffG.

b) Bei sich führen

Bei sich führt der Täter die Waffe, wenn er sie bewusst gebrauchsbereit bei sich hat, wobei genügt, wenn sie sich in Griffweite befindet oder er sich ihrer jederzeit ohne nennenswerten Zeitaufwand bedienen kann. A hatte die Pistole hier in seine Tasche gesteckt, mithin bei sich geführt.



Das Qualifikationsmerkmal des § 244 I Nr. 1 a StGB ist erfüllt.

c) Vorsatz

A handelte in Kenntnis des Qualifikationsmerkmals.

II. Rechtswidrigkeit und Schuld

A handelte rechtswidrig und schuldhaft.

III. Ergebnis

A hat sich gem. §§ 242 I, 244 I Nr. 1 a StGB strafbar gemacht.

B Strafbarkeit des A wegen Hausfriedensbruchs gem. § 123 I StGB durch das Betreten der Baustelle bzw. des halbfertigen Hauses

I. Tatbestand

1. Geschützte Räumlichkeit

Spätestens bei dem sich im Bau befindlichen Haus handelt es sich um einen befriedeten Besitztum.

2. Eindringen

Eindringen ist das Betreten des geschützten Raums gegen den Willen des Berechtigten. Vorliegend war zwar das Haus unverschlossen, gleichwohl kann in dem Nichtabschließen der Eingangstür wohl kein stillschweigendes tatbestandsausschließendes Einverständnis des Berechtigten zum Betreten herein interpretiert werden. Vielmehr ist von einem Vergessen und damit von dem Fortbestehen eines entgegenstehenden Willens des Berechtigten auszugehen.

Demnach ist A in das halbfertige Haus eingedrungen.

3. Vorsatz

A handelte vorsätzlich.

II. Rechtswidrigkeit und Schuld

A handelte rechtswidrig und schuldhaft.

III. Ergebnis

A hat sich gem. § 123 I StGB strafbar gemacht.



TEIL 2: STRAFBARKEIT DES B

A Strafbarkeit des B wegen gemeinschaftlichen Diebstahls mit Waffen gem. §§ 242 I, 244 I Nr. 1 a, 25 II StGB durch den Abtransport der Bauteile und Werkzeuge

I. Tatbestand

1. Grundtatbestand des §§ 242 I, 25 II StGB

a) Fremde, bewegliche Sache

Auch für den B waren die Bauteile und Werkzeuge fremde, bewegliche Sachen.

b) Wegnahme

B hat die Bauteile und Werkzeuge nicht selbst weggenommen. Fraglich ist daher, ob ihm die durch A erfolgte Wegnahme im Wege der Mittäterschaft gem. § 25 II StGB zugerechnet werden kann. Dies wäre zunächst dann der Fall, wenn A und B Mittäter sind. Eine mittäterschaftliche Begehungsweise zeichnet sich durch ein bewusstes und gewolltes Zusammenwirken aufgrund eines gemeinsamen Tatplans im Wege des arbeitsteiligen Handelns aus. Es stellt sich also die Frage, ob B gleichberechtigter Partner (und damit Mittäter) oder lediglich Gehilfe ist.

1) Gemeinschaftliches Handeln i.S.d. § 25 II StGB

Nach welchen Kriterien die Abgrenzung zwischen Täterschaft und Teilnahme zu erfolgen hat, ist umstritten.

aa) Streng-subjektive Theorie (animus-Lehre)

Nach der früheren von der Rechtsprechung vertretenen subjektiven Teilnahmetheorie ist Täter, wer Täterwillen (animus auctoris) hat, wer die Tat als eigene will. Teilnehmer ist derjenige, der die Tat nur als fremde will (animus socii), der sich und seinen Tatbeitrag dem Willen des anderen unterordnet.

Hier sind sowohl der B selbst als auch sein nicht unwesentlicher Tatbeitrag gerade nicht dem Willen des A untergeordnet. Vielmehr will der B die Tat auch als eigene. B wäre folglich Mittäter.

ab) Eingeschränkt-subjektive Theorie (heutige Rechtsprechung)

Die heutige Rechtsprechung geht im Ansatz immer noch von der subjektiven Theorie aus. Sie ist jedoch nicht mehr streng subjektiv. Für die Ermittlung des Täter- bzw. Teilnehmerwillens werden auch objektive Gesichtspunkte herangezogen. Nun sollen alle Umstände, die von der Vorstellung des Betroffenen umfasst sind in wertender Betrachtung berücksichtigt werden. Anhaltspunkte für eine Abgrenzung geben der Grad des Interesses am Taterfolg, der Umfang der Tatbeteiligung und der Wille zur Tatherrschaft.

Vorliegend hatte B ein großes Interesse am tatbestandlichen Erfolg, da er die Hälfte des späteren Verkaufserlöses in Aussicht gestellt bekam. Durch den Abtransport der Sachen, der ohne ihn nicht möglich gewesen wäre, leistete der B zudem einen wesentlichen Tatbeitrag. Da ihm ferner auch Tatherrschaft zuzuschreiben ist, müsste man schließlich dazu gelangen, dass der B Mittäter war.



ac) Herrschende Lehre

Die herrschende Ansicht in der Literatur vertritt die sog. Tatherrschaftslehre. Danach ist Täter, wer als „Zentralgestalt“ des Geschehens nach seinem Willen die Verwirklichung des gesetzlichen Tatbestands ablaufen lassen oder verhindern kann, also den tatbestandsmäßigen Geschehensablauf lenkend „in den Händen“ hält.

Hier war es einzig vom Willen des B abhängig, ob die Tat zur materiellen Beendigung gelangt. Nur er war in der Lage, die Bauteile und Werkzeuge abzutransportieren. Sein Tatbeitrag vermittelte dem B mithin Tatherrschaft. Auch nach der Ansicht der Literatur wäre B also Mittäter.

ad) Stellungnahme

Im Ergebnis ergibt sich also, dass der B nach allen Ansätzen mit dem A gemeinschaftlich i.S.d. § 25 II StGB handelte.

Problematisch ist jedoch nun der Umstand, dass vor Tatbeginn kein gemeinsamer Tatplan vorlag. Hier könnte B im Wege der sukzessiven Mittäterschaft in den von A in Gang gesetzten Tatverlauf eingetreten sein. Die Möglichkeit einer sukzessiven Mittäterschaft ist grds. für den Fall anerkannt, dass die Mittäter während der Tat, d.h. erst nach Versuchsbeginn aber vor Deliktvollendung, die erforderliche Willensübereinkunft herstellen.

Im vorliegenden Fall war der Diebstahl des A mit Verlassen der Baustelle bereits vollendet, lediglich noch nicht beendet, da in Anbetracht der Vielzahl der Sachen, die der A trug, nicht davon auszugehen ist, dass A bereit zu diesem Zeitpunkt vollständig gesicherten Gewahrsam an der Diebesbeute hatte. Dies ist jedoch Voraussetzung für die materielle Beendigung des Diebstahls.

2) Sukzessive Mittäterschaft zwischen Vollendung und Beendigung der Tat

Fraglich ist demnach, ob in dem hier vorliegenden zeitlichen Stadium der Tat eine Mittäterschaft des B überhaupt noch möglich ist. Inwieweit eine sukzessive Mittäterschaft i.S.d. § 25 II StGB beim Hinzutreten im Tatstadium zwischen strafrechtlicher Vollendung und Beendigung eines Delikts möglich ist, ist umstritten.

aa) Rechtsprechung und Teile des Schrifttums

Nach heute ständiger Rechtsprechung und nach vereinzelter Ansicht in der Literatur wird eine sukzessive Mittäterschaft i.S.d. § 25 II StGB beim Hinzutreten im Stadium zwischen Vollendung und Beendigung für möglich gehalten, vorausgesetzt, der Hinzutretende fördert die Beendigung der Tat unter dem die Mittäterschaft charakterisierenden Einverständnis mit dem bisher Alleinhandelnden.

Hinweis: Voraussetzungen sind demnach:

1. Kenntnis und Billigung des bisherigen Geschehens
2. Zustandekommen einer Willensübereinkunft der Beteiligten
3. Ein die Beendigung fördernder Tatbeitrag.

Laut Sachverhalt hatte B das von A bis dahin verwirklichte Geschehen (den Diebstahl) durchschaut und gebilligt. Anschließend haben beide zusammen noch vor der Beendigung des Delikts einen gemeinsamen Tatplan gefasst und schließlich hat B die Beendigung der Tat durch den



Abtransport der Bauteile und Werkzeuge wesentlich gefördert. Eine Zurechnung der bisherigen Tatbeiträge des A im Wege des § 25 II StGB wäre somit möglich.

ab) Herrschende Lehre

Die überwiegende Ansicht in der Literatur lehnt die Rechtsfigur der sukzessiven Mittäterschaft nach der Vollendung eines Delikts ab. Schon vom Wortsinn könne sich ein Tatplan nur auf die Zukunft beziehen, nicht aber auf in der Vergangenheit liegende Umstände.

Nach dieser Auffassung wäre hier eine Zurechnung der bisher geleisteten Tatbeiträge ausgeschlossen, mithin müsste eine Mittäterschaft des B scheitern.

ac) Stellungnahme

Der Ansicht der Rechtsprechung ist hier zu folgen. Zwar ist der Literatur zuzustimmen, dass aus rein dogmatischer Sicht, eine Zurechnung der Tatbeiträge ausgeschlossen sein müsste. Gleichwohl verdient die erstgenannte Ansicht aus kriminal- und rechtspolitischen Erwägungen den Vorzug. Ein Täter, der nachfolgend am Tatgeschehen unter eindeutiger Solidarisierung mit dem bislang deliktisch Handelnden mitwirkt – und zwar fördernd und tatherrschaftlich mitwirkt, darf keiner unterschiedlichen rechtlichen Bewertung unterliegen als der zuvor Handelnde. Ferner ist der Tatbestand des Diebstahls ein Delikt mit einem sich aus der Wegnahmedefinition ergebenden vorgelagerten Vollendungszeitpunkt; der Gesetzgeber wollte gleichwohl das deliktische Gesamtverhalten unter Strafe stellen.

Es liegt folglich eine sukzessive Mittäterschaft des B vor. Das delinquente Verhalten des A (zumindest soweit es den Grundtatbestand anbelangt) ist mithin dem B gem. 25 II StGB zuzurechnen.

Hinweis: Folgt man hier der herrschenden Lehre und lehnt folglich die Rechtsfigur der sukzessiven Mittäterschaft ab, so käme für B lediglich eine sukzessive Beihilfe zum Diebstahl gem. §§ 242 I, 27 I StGB in Betracht. Diese wäre dann von einer möglichen Begünstigung gem. § 257 I StGB abzugrenzen.

c) Vorsatz

B wusste, dass die Bauteile und Werkzeuge für ihn fremde bewegliche Sache waren. B wollte der Tat des A auch in der vorgenannten Form „beitreten“ und diese gemeinsam mit ihm beenden.

d) Absicht der rechtswidrigen Zueignung

B hatte die Absicht, den Verkaufserlös mit A zu teilen. Er handelte mithin in Zueignungsabsicht. Ein Anspruch des B ist nicht gegeben, folglich war die Zueignung rechtswidrig.

2. Qualifikationstatbestand des §§ 244 I Nr. 1 a, 25 II StGB

Fraglich ist, ob dem B auch das Qualifikationsmerkmal des § 244 I Nr. 1 a StGB im Wege der sukzessiven Mittäterschaft gem. § 25 II StGB zugerechnet werden kann.

Folgt man (erneut) der Ansicht der Rechtsprechung, so könnten die bereits vor Eintritt in einen Tatplan verwirklichten Qualifikationsmerkmale dem B zugerechnet werden. Dies jedoch nur unter der Voraussetzung, dass B auch Kenntnis von der Verwirklichung des Qualifikationsmerkmals



hatte. Hier war B nicht bewusst, dass A eine Waffe mit sich führte. B trat folglich in Unkenntnis bezüglich des Vorliegens des Qualifikationsmerkmals als Mittäter in den Tatplan ein. Eine Zurechnung des Qualifikationstatbestandes über § 25 II StGB scheidet also aus.

II. Rechtswidrigkeit und Schuld

B handelte rechtswidrig und schuldhaft.

III. Ergebnis

B hat sich (nur) wegen gemeinschaftlichen Diebstahls gem. §§ 242 I, 25 II StGB strafbar gemacht.

B Strafbarkeit des B wegen gemeinschaftlichen Hausfriedensbruchs gem. §§ 123 I, 25 II StGB

Der von A begangene Hausfriedensbruch stellt vorliegend einen vollständig abgeschlossenen Geschehensablauf dar und ist mithin nicht nur vollendet, sondern bereits auch beendet. Eine Beteiligung im Wege der sukzessiven Mittäterschaft kommt also nach allen Ansichten nicht in Betracht.

B ist nicht gem. §§ 123 I, 25 II StGB strafbar.



2. TATKOMPLEX: „DAS VERHALTEN GEGENÜBER DEM POLIZISTEN“

A Strafbarkeit des A wegen versuchten Mordes gem. §§ 212, 211, 22, 23 I StGB durch die Schüsse auf P

I. Vorprüfung

Der tatbestandliche Erfolg ist ausgeblieben. P wurde nicht tödlich getroffen. Der Versuch des Mordes ist gem. §§ 212, 211, 23 I StGB strafbar.

II. Tatentschluss

Tatentschluss ist der Vorsatz, der auf die Verwirklichung aller objektiven und Vorliegen sonstiger subjektiven Tatbestandsmerkmale gerichtet ist.

1. Bzgl. der Tötung eines Menschen

Vorliegend nahm A den Erfolgseintritt billigend in Kauf. Er hatte folglich Tatentschluss bezüglich der Tötung des P.

2. Bzgl. Heimtücke

Fraglich ist, ob A bei der Tatbegehung heimtückisch vorging.

Welche Voraussetzungen an das Mordmerkmal der Heimtücke zu stellen sind, ist umstritten.

a) Rechtsprechung und herrschende Lehre

Heimtückisch handelt nach ganz überwiegenden Meinung, wer in feindseliger Willensrichtung die Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers bewusst zur Tötung ausnutzt. Arglos ist dabei, wer sich in der unmittelbaren Tatsituation keines Angriffs des Täters versieht. Aufgrund dieser Arglosigkeit muss das Opfer wehrlos sein, d.h. es darf keine oder nur eine reduzierte Verteidigungsmöglichkeit besitzen.

Vorliegend ist wohl zunächst zu berücksichtigen, dass P dem B lediglich Verwarnen wollte, da sich dessen Auto im absoluten Halteverbot befand und man bei lebensnaher Sachverhaltsauslegung wohl nicht zwingend davon ausgegangen werden kann, dass P tatsächlich mit einem Angriff auf sein Leben rechnen musste. Gleichwohl ist P als Polizist im Dienst auch bei einer scheinbar harmlosen Diensthandlung angewiesen, Vorsicht walten zu lassen. Inwieweit er dann aber völlig arglos sein kann, ist wohl fragwürdig. In Anbetracht der Tatsache, dass Mordmerkmale restriktiv auszulegen sind und hier durchaus Zweifel an der Arglosigkeit des P angebracht sind, sollte das Mordmerkmal der heimtückischen Begehungsweise hier abgelehnt werden (*a.A. jedoch gut vertretbar*).

b) Mindermeinung

Ganz vereinzelt legt man das Merkmal restriktiv aus und fordert zudem noch einen besonders verwerflichen Vertrauensbruch.



Da sich der Täter (A) und das Opfer (P) mangels entgegenstehender Sachverhaltsangaben überhaupt nicht kannten und demnach eine Vertrauensbeziehung zwischen ihnen nicht bestehen konnte, ist letztlich auch ein Vertrauensbruch nicht gegeben. Heimtücke wäre nach dieser Ansicht also ebenfalls abzulehnen.

c) **Stellungnahme**

Eine Stellungnahme ist vorliegend obsolet.

Heimtücke liegt im Ergebnis folglich nicht vor.

3. **Verdeckungsabsicht**

Das Merkmal der Verdeckungsabsicht ist dann erfüllt, wenn es dem Täter darauf ankommt, durch die Tötung seine eigene oder eine fremde Bestrafung zu vereiteln. Nicht ausreichend für die Bejahung dieses Mordmerkmals soll es sein, wenn sich der Täter bereits für erkannt hält und nur seine Strafverfolgung vereiteln will.

Hier ging es A primär darum, sich einer Verhaftung durch Flucht zu entziehen. Da A die Tat und seine Täterschaft irrtümlicherweise für entdeckt hielt, kam es ihm wohl auch nicht mehr darauf an, seine Identifizierung als Täter einer Straftat zu verhindern. Eine Verdeckungsabsicht ist also zu verneinen (*a.A. vertretbar*).

4. **Niedrige Beweggründe**

Niedrig ist ein Beweggrund, wenn er nach allgemeiner sittlicher Wertung auf tiefster Stufe steht und deshalb besonders verachtenswert ist. Bei einer ohne vorherigen Planung durchgeführten Spontantat sind besonders hohe Anforderungen zu stellen. Gerade aber wegen des Erfordernis einer Gesamtwürdigung sind niedrige Beweggründe auch bei sog. Spontantaten nicht grds. ausgeschlossen, bedürfen jedoch wegen des Gebots der restriktiven Auslegung der Mordmerkmale gleichwohl einer äußerst sorgfältigen Prüfung.

In die Prüfung sind das zur Tat führende Geschehen und der Anlass zur Tat sowie alle nahe liegenden Möglichkeiten der inneren Verfassung des Täters einzubeziehen. Schwere Persönlichkeitsstörungen, provokationsbedingte Affekte und persönlichkeitsgeprägte Konfliktlagen wirken in der Regel eher entlastend. In Ermangelung ausreichender Angaben im Sachverhalt ist hier in dubio pro reo davon auszugehen, dass die Beweggründe nicht niedriger Natur waren. Niedrige Beweggründe scheiden demnach aus (*a.A. vertretbar*).

Es bleibt also zunächst festzuhalten, dass A (nur) Tatentschluss bezüglich der Begehung eines Totschlags hatte.

III. **Unmittelbares Ansetzen**

Da A bereits mit der tatbestandlichen Ausführungshandlung begonnen hatte, ist hier ein unmittelbares Ansetzen unproblematisch zu bejahen.

IV. **Rechtswidrigkeit und Schuld**

A handelte rechtswidrig und schuldhaft.



V. Persönlicher Strafaufhebungsgrund (Rücktritt)

Fraglich ist, ob A durch das Nichtweiterschießen strafbefreiend gem. § 24 I 1 StGB von dem versuchten Totschlag zurückgetreten ist.

1. Fehlgeschlagener Versuch

Nach herrschender Meinung ist ein Rücktritt vom Versuch von vornherein ausgeschlossen, wenn dieser fehlgeschlagen, d.h. wenn der Täter erkannt hat, dass er mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln den tatbestandlichen Erfolg gar nicht mehr oder zumindest nicht ohne erhebliche Zäsur herbeiführen kann. Danach ist ein fehlgeschlagener Versuch jedenfalls dann gegeben, wenn dem Täter nur ein Ausführungsakt zur Verfügung steht und dieser nicht zum Erfolg führt.

Umstritten sind jedoch die Fälle, in denen der Täter – wie hier – den Erfolg mit mehreren Akten herbeizuführen versucht und er sodann von weiteren Handlungen absieht, obwohl ihm diese, wie er weiß, im unmittelbaren Anschluss noch möglich sind. Es stellt sich in diesem Zusammenhang die Frage, ob das Abstandnehmen von weiteren Ausführungshandlungen die vorher verwirklichten Akte mit umfasst, so dass insgesamt kein fehlgeschlagener Versuch vorliegt.

a) Einzelaktstheorie

Nach dieser Ansicht ist bei mehraktigen Geschehensabläufen jeder Einzelakt isoliert zu betrachten. Ein Versuch sei dann fehlgeschlagen, wenn der Täter aus seiner Sicht einen erfolgsgerechten Akt verwirklicht hat und sodann dessen Misslingen erkannt hat.

Nach dieser Ansicht läge bereits nach dem ersten Schuss ein fehlgeschlagener Versuch vor, da A davon ausging, dieser sei geeignet, den Erfolg herbeizuführen.

b) Tatplantheorie

Diese Ansicht, die vorwiegend in der früheren Rechtsprechung vertreten wurde, stellt auf den Tatplan des Täters vor Beginn der ersten Ausführungshandlung ab. Hatte er dabei den Plan, mit einem bestimmten Tatmittel bzw. Ausführungsakt den Erfolg herbeizuführen, so soll mit Erkennen des Misslingens bereits ein nicht mehr rücktrittsfähiger fehlgeschlagener Versuch vorliegen.

Auch nach dieser Ansicht läge hier bereits ein fehlgeschlagener Versuch vor, da A von vornherein vorhatte, den tatbestandlichen Erfolg mit dem ersten Schuss herbeizuführen.

c) Lehre vom Rücktrittshorizont (Gesamtbetrachtungslehre)

Die derzeitige Rechtsprechung und die herrschende Lehre beurteilt die Frage des fehlgeschlagenen Versuchs anhand der Täterperspektive im Zeitpunkt nach seiner letzten Ausführungshandlung (Lehre vom Rücktrittshorizont). Stellen sich die bisher verwirklichten Teilakte sowie der hinzugedachte weitere Teilakt als einheitliches Handlungsgeschehen i.S. einer natürlichen Handlungseinheit dar, so erfasst der Rücktritt vom letzten Teilakt – unterstellt die weiteren Voraussetzungen des § 24 I StGB liegen vor – auch die zuvor verwirklichten Teilakte (Gesamtbetrachtungslehre).

Vorliegend hatte A erkannt, dass er nach dem zweiten Schuss noch die Möglichkeit gehabt hätte, weiterzuhandeln. Die beiden vorangegangenen Schüsse stellten ein einheitliches Handlungsgeschehen dar. Da A bereits unmittelbar nach dem zweiten Schuss bemerkte, dass sein bisheriges Handeln nicht zum Erfolg geführt hatte, hätte er den Tötungsversuch auch noch im Rahmen



einer natürlichen Handlungseinheit bzw. eines einheitlichen Tatgeschehens fortsetzen können. Folglich wäre der Versuch noch nicht fehlgeschlagen gewesen.

d) Stellungnahme

Zu folgen ist der letztgenannten Auffassung. Die Einzelaktstheorie kann nicht überzeugen. Nicht in jedem Weiterhandeln liegt ein erneutes Ansetzen zur Tat mit einem erneuten rechtzerschütternden Eindruck auf die Rechtsgemeinschaft. Ferner bewirkt die Einzelaktstheorie eine unangemessene Rücktrittsbeschränkung. Durch seinen Rücktritt hat der Täter gezeigt, dass er zur Legalität zurückgekehrt ist, so dass eine Bestrafung nicht erforderlich ist. Schließlich widerspricht diese Theorie dem Opferschutzgedanken, da der Täter, der sich bereits im Stadium eines nichtrücktrittsfähigen Versuchs befindet, im Zweifel den Erfolg noch herbeiführen wird, um ggf. einen Zeugen loszuwerden. Gegen die Tatplantheorie spricht, dass sie in den Fällen versagt, in denen kein fest umrissener Tatplan des Täters existiert.

Der Versuch ist also noch nicht fehlgeschlagen, mithin ist der Anwendungsbereich des § 24 I StGB eröffnet.

2. Unbeendeter/Beendeter Versuch

Zu Gunsten des A könnte hier § 24 I 1 1. Fall StGB eingreifen, dann müsste es sich bei der Tat des A um einen unbeendeten Versuch handeln.

Unbeendet ist der Versuch, wenn der Täter noch nicht alles getan zu haben glaubt, was nach seiner Vorstellung von der Tat zu ihrer Vollendung notwendig ist. A wusste im Zeitpunkt des Nichtweiterhandelns, dass die zwei abgegebenen Schüsse nicht tödlich gewesen waren. Damit stellte er sich vor, noch nicht alles getan zu haben, was zur Vollendung der Tat notwendig gewesen wäre. Es lag mithin ein Fall des unbeendeten Versuchs vor. Die Voraussetzungen für ein strafbefreienden Rücktritt ergeben sich also aus § 24 I 1 1. Fall StGB.

3. Freiwilliges Aufgabe der weiteren Ausführung der Tat

Indem A darauf verzichtete, weitere Schüsse auf P abzugeben, hat er die weitere Ausführung der Tat aufgegeben. Fraglich ist jedoch, ob er dies auch freiwillig tat. In diesem Zusammenhang ist besonders problematisch, dass das primär angestrebte Ziel – nämlich das Abbrechen der Diensthandlung durch P bzw. dessen Verlassen der Örtlichkeit – ursächlich für die Tataufgabe geworden ist, so dass es an der erforderlichen Freiwilligkeit fehlen könnte. Wie sich das Erreichen eines außertatbestandlichen Ziels auf die Freiwilligkeit und damit auf die Rücktrittsmöglichkeit auswirkt, ist umstritten.

Hinweis: Dieser Streitstand kann auch im Rahmen des fehlgeschlagenen Versuchs geführt werden.

a) Große Teile der Literatur

Ein beachtlicher Teil des Schrifttums lehnt in solchen Konstellationen einen Rücktritt ab. So könne bei einer außertatbestandlichen Zielerreichung keine Freiwilligkeit vorliegen, da dieser Umstand den Täter vielmehr fremdbestimmt hat.

Die Rechtsfolge des § 24 StGB setzte voraus, dass der Täter zur Erlangung der Straffreiheit eine nachvollziehbare Verzichtleistung bzgl. des Erreichens des tatbestandlichen Erfolges erbringt.



Hier würde es an einer solchen honorierbaren Verzichtleistung fehlen. A hätte hier also nicht freiwillig die Tat aufgegeben.

b) Rechtsprechung und Teile der Literatur

Nach Meinung der Rechtsprechung und Teilen des Schrifttums bleibt der Rücktritt möglich. § 24 StGB fordere, dass nur die konkrete Tat aufgegeben werden muss. Die Berücksichtigung anderer Motive, die außerhalb des gesetzlichen Tatbestandes liegen, dürfe nicht erfolgen. Honoriert werde bereits der Umstand, dass der Täter nicht weiter handelt, obwohl er das Delikt vollenden könnte. Mehr verlange das Gesetz nicht.

Nach dieser Ansicht läge die Freiwilligkeit hier vor.

c) Stellungnahme

Zu folgen ist der zweitgenannten Meinung. Bei einem unbeeendeten Versuch beschränkt sich der Entschluss, die weitere Tatausführung aufzugeben, ausschließlich auf die Verwirklichung der gesetzlichen Tatbestandmerkmale. Weitergehende außertatbestandmäßige Beweggründe, Absichten oder Ziele können daher keine Berücksichtigung finden. Bei der Freiwilligkeit gibt es ferner keine ethischen Bewertung der Rücktrittsmotive.

Im Ergebnis hat A also die weitere Ausführung der Tat freiwillig aufgegeben.

4. Ergebnis

A ist gem. § 24 I 1 StGB strafbefreiend zurückgetreten

VI. Ergebnis

A ist nicht gem. §§ 212, (211), 22, 23 I StGB strafbar.

B Strafbarkeit des A wegen gefährlicher Körperverletzung gem. §§ 223 I, 224 I Nr. 2, 3, 4 und 5 StGB durch den zweiten Schuss auf P

I. Tatbestand

1. Verwirklichung des Grundtatbestands

A ist durch die Schussverletzung körperlich misshandelt worden. Zudem liegt infolge der Verletzung eine Gesundheitsschädigung vor. Der objektive Tatbestand des § 223 I StGB ist erfüllt.

2. Qualifikationsmerkmale

a) § 224 I Nr. 2 StGB (Waffe)

Das Merkmal ist erfüllt (s.o.).

b) § 224 I Nr. 3 StGB (hinterlistiger Überfall)

Hinterlistig handelt, wer planmäßig seine eigentlichen Absichten verdeckt.



Hier ging A nicht planmäßig vor und handelte somit nicht hinterlistig.

c) § 224 I Nr. 4 StGB (mit einem anderen Beteiligten gemeinschaftlich)

Für dieses Merkmal ist es erforderlich, dass mindestens zwei Beteiligte am Tatort bewusst zusammenwirken. Vorliegend wusste B nicht, dass der A eine Waffe bei sich führte. Ein bewusstes gemeinschaftliches Zusammenwirken war nicht gegeben.

d) § 224 I Nr. 5 StGB (eine das Leben gefährdende Behandlung)

Die Handlung des A war sowohl abstrakt als auch konkret lebensgefährdend. Das Merkmal ist mithin erfüllt.

3. Vorsatz

Nach der von der ganz herrschenden Meinung vertretenen Einheitstheorie ist der Körperverletzungsvorsatz im Tötungsvorsatz notwendigerweise enthalten.

A handelte demnach vorsätzlich.

II. Rechtswidrigkeit und Schuld

A handelte rechtswidrig und schuldhaft.

III. Ergebnis

A hat sich gem. §§ 223 I, 224 I Nr. 2 und 5 StGB strafbar gemacht.

C Strafbarkeit des A wegen schweren räuberischen Diebstahls gem. §§ 252, 250 II Nr. 1 StGB durch die Schüsse auf P

I. Tatbestand

1. Vortat

Die Vortat ist hier der vollendete Diebstahl mit Waffen gem. §§ 242 I, 244 I Nr. 1 lit. a) StGB.

2. Auf frischer Tat betroffen

Auf frischer Tat betroffen ist der Täter, der in Tatortnähe und alsbald nach Tatausführung wahrgenommen wird.

Als A und B zu Hause angekommen sind, hatte man sich schon so deutlich vom eigentlichen Tatort entfernt, dass man unter keinen Umständen mehr davon sprechen kann, dass ein zeitlicher und örtlicher Zusammenhang zur Tat bestand. A wurde demnach nicht auf frischer Tat betroffen. Insofern kann hier auch der Streit dahinstehen, ob die Tat objektiv entdeckt sein müsse oder ob die irrige Annahme des Bemerktsseins ausreichen.



II. Ergebnis

A hat sich nicht gem. §§ 252, 250 II Nr. 1 StGB strafbar gemacht.

D Strafbarkeit des A wegen Nötigung gem. § 240 I StGB durch die Schüsse auf P

I. Tatbestand

Durch die Schüsse, die eine Gewaltanwendung i.S.d. § 240 I StGB darstellen, wurde P gezwungen, die Verwarnung abubrechen und zu fliehen; er wurde mithin zu einem Unterlassen sowie später zu einem Handeln gezwungen.

A handelte in Kenntnis aller Tatumstände, also vorsätzlich.

II. Rechtswidrigkeit und Schuld

A handelte rechtswidrig. Zudem war die Tat i.S.d. § 240 II StGB verwerflich.

Überdies handelte A auch schuldhaft.

III. Ergebnis

A hat sich gem. § 240 I StGB strafbar gemacht.



3. TATKOMPLEX: „DAS GESCHEHEN IN DER WG“

A Strafbarkeit des C wegen Anstiftung zum Diebstahl mit Waffen gem. §§ 242 I, 244 I Nr. 1 a, 26 StGB durch den Rat, eine Pistole mitzunehmen

I. Tatbestand

1. Vorsätzliche rechtswidrige Haupttat

Die vorsätzliche rechtswidrige Haupttat ist der Diebstahl mit Waffen des A.

2. Bestimmen des A zu dieser Tat

C müsste in A den Entschluss zur Tat hervorgerufen haben. Problematisch ist hier, dass A zur Begehung des Grunddelikts bereits entschlossen war (omnimodo facturus). C hatte den Tatentschluss nur im Hinblick auf das Beisichführen der Waffe geweckt, also bezüglich eines qualifizierenden Umstands. Fraglich ist, ob A dennoch zur Verwirklichung des gesamten Qualifikationstatbestandes angestiftet werden konnte.

a) Teile der Literatur

Nach Teilen des Schrifttums kommt keine Anstiftung mehr in Betracht, wenn der Täter bereits zum Grundtatbestand fest entschlossen war. Es kann letztlich nur noch psychische Beihilfe geleistet werden. Anstiftung sei jedoch dann anzunehmen, wenn das tatbestandliche „Mehr“ selbständig unter Strafe gestellt ist.

Andere Teile des Schrifttums wollen es dann zu einer Anstiftung kommen lassen, wenn sich die Tat gegenüber dem Grunddelikt nunmehr als Verbrechen darstellt.

Nach beiden Ansichten würde vorliegend eine Anstiftung ausscheiden und lediglich eine Bestrafung wegen psychischer Beihilfe in Betracht kommen. So handelt es sich bei einem Diebstahl mit Waffen weder um einen selbständigen Tatbestand noch um ein Verbrechen i.S.d. § 12 I StGB.

b) Rechtsprechung und Teile der Lehre

Nach Ansicht der Rechtsprechung und einigen Stimmen in der Literatur stellt eine Anstiftung zur Qualifikation stets eine wesentliche Erhöhung des Unwertgehalts gegenüber dem ursprünglichen Plan dar, so dass dies immer ein Bestimmen zur Tat darstellt.

Nach dieser Auffassung hätte C in A den Entschluss zur Tat hervorgerufen.

c) Stellungnahme

Vorzugswürdig erscheint die Ansicht der Rechtsprechung. Zwar ist der erstgenannten Auffassung zuzugeben, dass der Täter zumindest im Hinblick auf das Grunddelikt omnimodo facturus ist, so dass es fraglich erscheint, ob insoweit noch von einem „Bestimmen“ gesprochen werden kann. Gleichwohl dürfte die zweitgenannte Ansicht aus Wertungs- und Opferschutzgesichtspunkten überzeugen. Gerade durch die Kombination aus den alten und neuen Deliktselementen entsteht ein ganzheitliches neues Unrecht, das in seiner konkreten Gestalt durch den Anstifter hervorgebracht wurde und von diesem daher strafrechtlich zu verantworten ist.

A wurde also zur Tat bestimmt.



3. Vorsatz

C handelte sowohl hinsichtlich der vorsätzlichen rechtswidrigen Haupttat als auch des Bestimmens vorsätzlich.

II. Rechtswidrigkeit und Schuld

C handelte rechtswidrig und schuldhaft.

III. Ergebnis

C hat sich gem. §§ 242 I, 244 I Nr. 1 a, 26 StGB strafbar gemacht.

B Strafbarkeit des C wegen versuchter Anstiftung zum schweren Raub gem. §§ 249, 250 II Nr. 1, 30 I StGB durch den Rat, eine Pistole mitzunehmen

I. Vorprüfung

1. Keine vollendete Anstiftung

Eine vollendete Anstiftung scheidet hier aus, da es nicht zu einer Drohung mit Gewalt kam und folglich der Tatbestand des schweren Raubes nicht vorliegt.

2. Strafbarkeit der versuchten Anstiftung

Die Anstiftung muss sich auf ein Verbrechen beziehen. Die Haupttat, namentlich der schwere Raub, wäre ein Verbrechen i.S.d. §§ 30 I 1, 12 I StGB.

II. Tatbestand

1. Tatentschluss

C müsste zunächst Vorsatz bezüglich der hinreichend konkretisierten Tat, die der Anzustiftende begehen soll, gehabt haben. Vorliegend riet der C dem A, er solle eine Waffe mitnehmen, um sich ggf. die Wegnahme durch eine Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben zu erleichtern. Die Tatsache, dass C keine gesicherten Kenntnisse darüber hatte, ob jemand in dem Lagerhaus sein würde oder nicht, spielt vorliegend keine Rolle, da dolus eventualis ausreicht. Der erfolglose Anstifter muss die Verwirklichung des Verbrechens ernstlich für möglich gehalten und sich mit ihr abgefunden haben, ein darüber hinausgehendes, ungeschriebenes Merkmal der „Ernstlichkeit“ des Anstiftungsversuchs ist nicht erforderlich. C hatte also Vorsatz bezüglich eines schweren Raubes, den der A unter Umständen begehen sollte.

Des Weiteren müsste C Vorsatz bezüglich des Bestimmens des A gehabt haben. Zwar wusste der C, dass der A bereits zur Begehung des Diebstahls entschlossen war, jedoch stellt die Anstiftung zum schweren Raub eine qualitative Steigerung des Unrechtsgehaltes dar, zumal es sich bei dem tatbestandlichen „Mehr“ nunmehr sogar um ein Verbrechen i.S.d. § 12 I StGB handelt. Es lag mithin auch Vorsatz bezüglich des Bestimmens vor.

III. Unmittelbares Ansetzen

Der Anstiftende muss unmittelbar zur Bestimmungshandlung angesetzt haben. Der Täter muss



die Aufforderung in einer Weise auf den Weg bringen, die nach seinem Tatplan geeignet ist, den Anzustiftenden bei ungestörtem Fortgang der Dinge ohne weitere Zwischenschritte zum Tatentschluss zu veranlassen.

Hier hatte der C nicht nur kommunikativ auf A eingewirkt, sondern A hatte sich zudem auch entschlossen, dem Rat des C zu folgen. Ein unmittelbares Ansetzen ist zu bejahen.

IV. Rechtswidrigkeit und Schuld

C handelte rechtswidrig und schuldhaft.

V. Ergebnis

C ist gem. §§ 249, 250 II Nr. 1, 30 I StGB strafbar.

C Strafbarkeit des C wegen Anstiftung zum versuchten Mord gem. §§ 212, 211, 22, 23 I, 26 sowie zur gefährlichen Körperverletzung gem. §§ 223 I, 224 I Nr. 2 und 5, 26 StGB durch den Rat, eine Pistole mitzunehmen

I. Tatbestand

1. Vorsätzliche rechtswidrige Haupttat

Die vorsätzliche rechtswidrige Haupttat ist hier einerseits die gefährliche Körperverletzung und andererseits der versuchte Mord; der Umstand, dass A von letzterer Tat strafbefreiend zurückgetreten ist, schließt eine Teilnahme des C nicht aus, da es sich bei dem Rücktritt um einen persönlichen Strafaufhebungsgrund handelt.

2. Bestimmen des A zu dieser Tat

C müsste in A den Entschluss zu einer gefährlichen Körperverletzung / versuchten Mord hervorgerufen haben. Laut Sachverhalt riet zwar der C dem A, eine Waffe mit zu nehmen, jedoch sollte diese nur zur Drohung eingesetzt werden. Keinesfalls jedoch sollte der A auf jemanden schießen.

Die später begangene gefährliche Körperverletzung des A basierte auf einem fremden Tatentschluss, zu dem der C nicht angestiftet hatte. C hatte folglich nicht in A den Entschluss zu einer gefährlichen Körperverletzung / versuchten Mord hervorgerufen.

II. Ergebnis

C ist nicht gem. §§ 223 I, 224 I Nr. 2, 5, 26 / §§ 212, 211, 22, 23 I, 26 StGB strafbar.

D Strafbarkeit des C wegen wegen Anstiftung zur Nötigung gem. §§ 240 I, 26 StGB durch den Rat, eine Pistole mitzunehmen

Eine solche Strafbarkeit scheidet vorliegen aus, da der C nicht den jeweiligen Tatentschluss in A hervorgerufen hatte.



E Gesamtergebnis und Konkurrenzen

I. Strafbarkeit des A

1. Aus dem 1. Tatkomplex

Der Diebstahl mit Waffen (§ 242 I, 244 I Nr. 1 a StGB) und der Hausfriedensbruch (§123 I StGB) sind hier im Wege einer Handlungseinheit verwirklicht worden und stehen daher zueinander in Tateinheit gem. § 52 StGB.

2. Aus dem 3. Tatkomplex

Die gefährliche Körperverletzung (§§ 223, 224 I Nr. 2, 5 StGB) und die Nötigung wurden durch eine Handlung verwirklicht und stehen in Tateinheit gem. 52 StGB.

Die Taten aus dem 1. und 3. Tatkomplex stehen in Tatmehrheit gem. § 53 StGB zueinander.

3. Insgesamt

A hat sich gem. §§ 242 I, 244 I, 123 I, 52; 223 I, 224 I, 240 I, 52, 53 StGB

II. Strafbarkeit des B

B hat sich wegen Diebstahls in Mittäterschaft gem. §§ 242 I, 25 II StGB strafbar gemacht.

III. Strafbarkeit des C

Die Anstiftung zum Diebstahl mit Waffen gem. §§ 242 I, 244 I Nr. 1 a, 26 StGB und die versuchte Anstiftung zum schweren Raub gem. §§ 249 I, 250 II Nr. 1, 30 I StGB wurden vorliegend durch eine Handlung verwirklicht und stehen demnach in Tateinheit gem. 52 StGB.



PROZESSUALE ZUSATZFRAGE:

X könnte sich einer Strafvereitelung im Amt durch Unterlassen gem. §§ 258a I, 13 StGB strafbar gemacht haben.

Bei dienstlicher Kenntnisnahme muss der Beamte eingreifen, wenn er zur Strafverfolgung örtlich und sachlich zuständig ist. Dies ergibt sich aus dem Recht und der Pflicht zum ersten Zugriff (§ 163 StPO). Die dienstliche Kenntnis richtet sich hierbei nicht nach äußeren Umständen (Zeit und Ort), sie liegt vielmehr immer dann vor, wenn der Vorfall dem Beamten gerade in dieser Eigenschaft bekannt wird.

Problematisch ist vorliegend, dass X hier außerdienstlich Kenntnis erlangt. Wann Strafverfolgungsbehörden bei privater Kenntnis von Straftaten zu einem Tätigwerden verpflichtet sind, ist umstritten.

1. Meinung

Besonders früher wurde vertreten, dass auch bei außerdienstlich erlangter Kenntnis eine uneingeschränkte Verfolgungspflicht bestehe. Diese Auffassung wird jedoch inzwischen nicht mehr vertreten.

2. Meinung

Nach vereinzelter Ansicht bestehe bei sog. Bagatelldelikten keine Pflicht zum Einschreiten. Nur bei Vorliegen schwerer Straftaten sei Verfolgungspflicht anzunehmen. Wegen der Unbestimmtheit dieser Abgrenzungsformel befürworten einige, auf den Katalog des § 138 StGB abzustellen.

3. Meinung

Nach einer anderen Ansicht bestehe eine Pflicht zum Eingreifen nur dann, wenn es sich bei den in Rede stehenden Straftaten um Verbrechen i.S.d. § 12 I StGB handle.

4. Meinung

Eine Gegenauffassung schließt hingegen jegliche Verfolgungspflicht aus, selbst wenn schwere Straftaten in Frage stehen. Die Vertreter dieser Auffassung verweisen darauf, dass der § 138 StGB nur geplante, nicht bereits begangene Straftaten zum Gegenstand hat.

5. Meinung (herrschende Ansicht)

Die Rechtsprechung und die wohl herrschende Literatur nehmen an, eine Verfolgungspflicht bestehe nur dann, wenn der wahrnehmende Beamte zum Personenkreis der Strafverfolgungsbehörden gehört und die Straftat die Belange der Öffentlichkeit und der Volksgesamtheit in besonderem Maße berührt.

In Übereinstimmung mit der Rechtsprechung lässt sich im vorliegenden Fall durchaus eine Pflicht zum Einschreiten bejahen. Gerade die Schüsse auf den Polizisten dürften die Belange der Öffentlichkeit in besonderem Maße tangieren. Bei der gefährlichen Körperverletzung handelt es sich zwar weder um ein Verbrechen noch um eine Katalogtat des § 138 StGB, gleichwohl dürfte



bereits aufgrund des hohen Strafrahmens (sechs Monate bis zu zehn Jahren) von einer nicht unerheblichen Straftat auszugehen sein.

P hat sich folglich wegen einer Strafvereitelung im Amt durch Unterlassen gem. §§ 258a, 13 StGB strafbar gemacht (*a.A. sehr gut vertretbar*).

Anmerkungen:

Die Klausur behandelt ausschließlich Probleme des Allgemeinen Teils, wobei insbesondere die Täterschaft und Teilnahme sowie der strafbefreiende Rücktritt schwerpunktmäßig problematisiert wurden.

Der Bearbeiter musste sich im ersten Tatkomplex mit dem Problem der sukzessiven Mittäterschaft auseinandersetzen. Zunächst war jedoch vorab zu erörtern, ob A Täter oder Teilnehmer ist. In diesem Rahmen kam es auf die Abgrenzung zwischen Täterschaft und Teilnahme an. Daran anschließend sollte man sich mit der Rechtsfigur der sukzessiven Mittäterschaft befassen.

Im zweiten Tatkomplex wurden einige Problemstände im Rahmen des Rücktritts aufgeworfen. So ging es um das Problem des fehlgeschlagenen Versuchs bei etwaigen Fortsetzungsmöglichkeiten. Ferner war der Rücktritt vom *dolus eventualis* Versuch zu problematisieren. In diesem Zusammenhang ging es um die Frage, ob bei Erreichen eines außertatbestandlichen Ziels eine Rücktrittsmöglichkeit eröffnet ist.

Der dritte Tatkomplex drehte sich schließlich um die Anstiftung. Hierbei war zunächst die sog. Aufstiftung zu erörtern. Dann sollte ferner noch die versuchte Anstiftung geprüft werden. Schließlich ging es um die Frage, ob C auch zu den weiteren von A verwirklichten Tatbeständen angestiftet hat.

Die prozessuale Zusatzfrage thematisierte abschließend ein klassisches Standardproblem, nämlich die außerdienstliche Kenntniserlangung und deren rechtliche Behandlung.

Alles in allem hat die vorliegende Klausur m.E. eher einen leichteren Schwierigkeitsgrad.