

Hausarbeit im Grundkurs Strafrecht I, 14 Punkte

stud. iur. Eliza Miftari

Die Hausarbeit ist in der Veranstaltung Grundkurs Strafrecht I im Wintersemester 2023/2024 an der Juristischen Fakultät der Leibniz Universität Hannover gestellt worden. Herzlicher Dank gebührt dabei Prof. Dr. Sascha Ziemann, der sich mit der Veröffentlichung des Sachverhalts einverstanden erklärt hat.

Sachverhalt

A und B sind Mitglied im Kleingartenverein „Zum friedvollen Wäldchen“. Ihre beiden Gärten liegen nebeneinander und sind der Länge nach durch einen niedrigen Zaun mit jeweils einer anliegenden Hecke getrennt. A gilt als „Sheriff“ der Kleingartenkolonie und prüft regelmäßig mit seinem Messstock die Höhe der Hecken der anderen Gärten. Er achtet sehr strikt auf die Einhaltung der Satzung des Kleingartenvereins, die eine Heckenhöhe von max. 1,53m vorschreibt. Die Hecke des B ist dem A ein besonderer Dorn im Auge, da diese seit einigen Wochen 1,55m hoch ist. Aus diesem Grund kam es in der Vergangenheit zwischen A und B bereits mehrfach zu lautstarken Streitigkeiten, die regelmäßig mit wechselseitigen Beschimpfungen einhergingen.

Auch an diesem sonnigen Samstag dreht A seine Runden mit dem Messstab durch die Kolonie. Als er zurück in seinen Garten kommt und gerade dabei ist, sein Gemüsebeet zu harken, sieht er, dass B faulenzend auf seiner Sonnenliege liegt. Nun reicht es dem A. Er stellt sich mit seiner Harke an den Zaun und schreit in Richtung des B: „Anstelle hier faul rumzuliegen, könntest du endlich mal deine Hecke kürzen!“. Der B, in seiner Ruhe gestört, ist sehr erzürnt über die erneute Maßregelung des A. Er springt von seiner Sonnenliege auf und schreit: „Kümmere Dich um deinen Kram!“. A verliert nun komplett die Fassung und brüllt: „Komm doch rüber, ich schlag Dich tot!“. B greift zu einem auf dem Boden liegenden Besen und springt über den Zaun auf das Grundstück des A. Als A sieht, wie der B mit dem Besen auf ihn zukommt, weicht er nach hinten zurück und ruft: „Komm doch, du traust Dich doch eh nicht, du Weichei!“. B lässt sich das nicht ein zweites Mal sagen und holt mit dem Besen zu einem Schlag aus. Jetzt bekommt es A richtig mit der Angst zu tun, da er sich an eine Situation vor ein paar Monaten erinnert, als er von Angehörigen einer Jugendgang in der Gartenkolonie zusammengeschlagen und gedemütigt wurde. In seiner Panik reißt er seine Harke nach oben und schlägt sie dem B auf den Schädel, bevor dieser seinen Schlag beenden kann. Die Spitzen der Harke durchbohren die Schädeldecke und treffen das Gehirn, wodurch der B zu Boden sinkt und auf der Stelle verstirbt. Die Möglichkeit eines tödlichen Ausgangs hatte er vorhergesehen, aber es war ihm egal.

Der Sohn (S) des B ist nach dem Tod seines Vaters sehr wütend und möchte sich an A rächen. Hierzu platziert er eine selbstgebastelte Bombe in der Laube des A. Diese Bombe ist mit der Eingangstür zur Laube verbunden, sodass sie detoniert, sobald die Tür geöffnet wird. S geht davon aus, dass A – wie jeden Morgen – seine Streifzüge durch die Kleingartenkolonie mit einem Kaffee in seiner Laube beendet. Tatsächlich betritt jedoch am nächsten Morgen die Ehefrau (E) des A die Laube, da A an diesem Morgen krank im Bett liegt. Durch das Öffnen der Tür löst E die Bombe aus. Die Bombe explodiert und E verstirbt.

Wie haben sich A und S nach dem StGB strafbar gemacht?

Bearbeitungsvermerk: Strafbarkeiten nach dem 14., 27. und 28. Abschnitt sind nicht zu prüfen.

GUTACHTERLICHE LÖSUNG

Tatkomplex I: Die Hecke**A. Strafbarkeit des A gemäß § 212 Abs. 1 StGB**

A könnte sich wegen Totschlags gem. § 212 Abs. 1 StGB¹ strafbar gemacht haben, indem er B mit seiner Harke auf den Schädel schlug, woraufhin dieser verstarb.

I. Tatbestandsmäßigkeit**1. Objektiver Tatbestand****a) Taterfolg: Tod eines anderen Menschen**

A müsste B getötet haben. Der Tod eines anderen Menschen liegt vor, wenn durch eine beliebige Handlung, der Tod eines anderen Menschen verursacht wurde.² A hat dem B mit der Harke auf den Schädel geschlagen und dadurch dessen Tod verursacht. A hat B getötet.

b) Kausalität

Die Handlung des A müsste kausal für den Tod des B sein. Kausal im Sinne der Äquivalenztheorie ist jede Handlung, die nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der tatbestandliche Erfolg in seiner konkreten Gestalt entfiel.³ Ohne das Schlagen durch A mit der Harke auf den Kopf des B, wäre B nicht gestorben. Folglich war die Handlung des A kausal für den Tod des B.

c) Objektive Zurechnung

Der Tod des B müsste dem A objektiv zurechenbar sein. Ein von dem Täter verursachter Taterfolg ist ihm dann zuzurechnen, wenn er eine rechtlich missbilligte Gefahr geschaffen hat, die sich im tatbestandlichen Erfolg realisiert hat.⁴ Durch den Schlag mit der Harke auf den Schädel von B, hat A eine rechtlich missbilligte Gefahr geschaffen, die sich im Tod des B realisiert hat. Der Tod von B ist dem A somit objektiv zurechenbar.

2. Subjektiver Tatbestand

Zudem müsste A vorsätzlich gem. § 15 gehandelt haben. Der Vorsatz ist der Wille zur Verwirklichung eines Straftatbestandes in Kenntnis aller seiner objektiven Tatum-

stände.⁵ In Betracht kommt der Eventualvorsatz. Mit Eventualvorsatz handelt, wer den Eintritt des tatbestandlichen Erfolges ernsthaft für möglich hält und ihn billigend in Kauf nimmt.⁶ A hat die Möglichkeit eines tödlichen Ausgangs vorhergesehen. Darüber hinaus war ihm der mögliche Eintritt des tatbestandlichen Erfolges – der Tod von B – gleichgültig. Folglich hat A den Tod des B für möglich gehalten und ihn billigend in Kauf genommen. Er handelte vorsätzlich gem. § 15 mit Eventualvorsatz.

II. Rechtswidrigkeit

Zudem müsste A rechtswidrig gehandelt haben.

1. Notwehr

A könnte durch Notwehr gem. § 32 gerechtfertigt sein.

a) Notwehrlage

Dafür müsste eine Notwehrlage zum Zeitpunkt der Tat vorliegen. Dazu bedarf es eines gegenwärtigen rechtswidrigen Angriffs auf ein notwehrfähiges Rechtsgut eines anderen.⁷

aa) Angriff auf ein notwehrfähiges Rechtsgut

Es müsste ein Angriff durch B vorliegen. Dies ist der Fall, wenn eine Verletzung rechtlich geschützter Interessen oder Güter durch menschliches Verhalten droht.⁸ Hierbei muss der Angriff nicht laufen oder vollzogen sein, sondern liegt schon bei einer akuten bzw. unmittelbaren Gefährdung rechtlich geschützter Interessen vor.⁹ Notwehrfähig sind alle Individualrechtsgüter, die dem Angegriffenen oder Dritten zustehen.¹⁰ B holte mit dem Besen bereits zu einem Schlag aus, als A aus seiner Panik heraus die Harke nach oben riss und sie B auf den Schädel schlug. Folglich lag eine akute Gefährdung eines notwehrfähigen Rechtsguts – die körperliche Unversehrtheit des A – durch das Verhalten von B vor. Mithin lag ein Angriff durch B vor.

bb) Gegenwärtigkeit

Zudem müsste der Angriff gegenwärtig sein. Ein Angriff ist gegenwärtig, wenn er unmittelbar bevorsteht, gerade stattfindet oder noch fort dauert.¹¹ Ein Angriff steht unmittelbar bevor, wenn eine bedrohliche Lage vorliegt, die un-

¹ Alle nachfolgenden §§ ohne Gesetzesangabe sind solche des StGB.

² Fischer, Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, 70. Aufl. 2024, § 212 Rn. 2.

³ Wessels/Beulke/Satzger, Strafrecht Allgemeiner Teil, 53. Aufl. 2023, § 6 Rn. 226.

⁴ Rengier, Strafrecht Allgemeiner Teil, 15. Aufl. 2023, § 13 Rn. 46.

⁵ Freund/Rostalski, Strafrecht Allgemeiner Teil, 3. Aufl. 2019, § 7 Rn. 40.

⁶ Kindhäuser/Zimmermann, Strafrecht Allgemeiner Teil, 11. Aufl. 2024, § 14 Rn. 11-13.

⁷ Fischer, StGB (Fn. 2), § 32 Rn. 4.

⁸ Freund/Rostalski, StGB AT (Fn. 5), § 3 Rn. 99.

⁹ Kühl, Strafrecht Allgemeiner Teil, 8. Aufl. 2017, § 7 Rn. 23.

¹⁰ Wessels et al., Strafrecht AT (Fn. 3), § 10 Rn. 497.

¹¹ Kaspar, Strafrecht Allgemeiner Teil: Einführung, 4. Aufl. 2023, § 5 Rn. 184.

mittelbar in eine Rechtsgutsverletzung umschlagen kann.¹² Durch das Ausholen des B mit dem Besen lag eine bedrohliche Lage vor, die unmittelbar in eine Verletzung der körperlichen Unversehrtheit des A umgeschlagen wäre. Folglich war der Angriff gegenwärtig.

cc) Rechtswidrigkeit

Darüber hinaus müsste der Angriff rechtswidrig sein. Ein rechtswidriger Angriff liegt vor, wenn er nicht im Einklang mit der Rechtsordnung steht.¹³ Das Ausholen mit dem Besen zu einem Schlag stellt einen Angriff auf die körperliche Integrität des A dar, was im Widerspruch zur Rechtsordnung steht. Der Angriff ist somit rechtswidrig.

dd) Zwischenergebnis

Es lag eine Notwehrlage zum Zeitpunkt der Tat vor.

b) Notwehrhandlung

Die Handlung des A müsste erforderlich und geboten sein.

aa) Erforderlichkeit

(1) Geeignetheit

Die Handlung des A müsste geeignet sein. Geeignet ist eine Handlung dann, wenn sie den Angriff möglichst sofort beendet oder ihr zumindest ein Hindernis in den Weg legt.¹⁴ Das Schlagen mit der Harke auf den Kopf des B hat den Angriff sofort beendet. Demnach war die Handlung des A geeignet.

(2) Relativ mildestes effektivstes Mittel

Die Handlung des A müsste das relativ mildeste effektivste Mittel sein. Dies ist einschlägig, wenn von mehreren gleich wirksamen Mitteln dasjenige gewählt wurde, was den geringsten Schaden anrichtet.¹⁵ Fraglich ist, ob das Schlagen mit der Harke, das den Tod des B zur Folge hatte, dieses Kriterium erfüllt. A hätte zunächst auf andere Körperteile zielen können, bei denen ein Schlag mit der Harke womöglich nicht tödlich geendet wäre, wie z.B. das Zielen auf einen Arm oder ein Bein. Allerdings ist hierbei fraglich, ob die Effektivität wahrhaftig die gleiche wäre, wie beim tödlichen Schlag auf den Schädel. In Folge der bereits angespannten und von Konflikten begleiteten Lage zwischen

A und B, die im Zeitpunkt der Tat ausgeartet ist, scheint es sehr unwahrscheinlich, dass der Schlag auf andere, weniger gefährliche Körperteile des B, die gleiche Effektivität, den Angriff möglichst sofort zu beenden, aufgewiesen hätte, wie der tödliche Schlag auf den Schädel. Die Wahrscheinlichkeit, dass B auch danach versucht hätte, die körperliche Unversehrtheit des A zu verletzen, ist sehr hoch. Dementsprechend war die Handlung des A auch das relativ mildeste effektivste Mittel.

bb) Gebotenheit

Zudem müsste die Handlung des A geboten sein. Bei der Gebotenheit handelt es sich um sozialetische Einschränkungen, denen das Notwehrrecht unterworfen ist und die über die Beschränkungen der Erforderlichkeit hinausgehen.¹⁶ Im Rahmen der Gebotenheit haben sich mehrere Fallgruppen entwickelt, die zur Einschränkung oder zum Ausschluss des Notwehrrechts führen können.¹⁷ Es käme die Fallgruppe der Provokation in Betracht. Diese ist einschlägig, wenn der Verteidiger die Notwehrlage durch Provokation mitverschuldet hat.¹⁸ A initiierte die Diskussion zwischen ihm und B, indem er B, welcher auf seiner Sonnenbank lag, aufforderte, seine Hecke zu kürzen. Die Hecke des B war bereits seit mehreren Wochen ein Streitpunkt zwischen beiden Parteien. A rief B „Komm doch rüber, ich schlag Dich tot!“ und als B mit dem Besen auf ihn zukam „Komm doch, du traust Dich doch eh nicht, du Weichei!“ zu. Fraglich ist, welche Art der Provokation vorliegen könnte.

(1) Absichtsprovokation

Es könnte sich um eine Absichtsprovokation durch A handeln. Eine Absichtsprovokation liegt vor, wenn der Täter einen Angriff mit *dolus directus* 1. Grades provoziert, um den Angreifer unter dem Deckmantel der Notwehr verletzen zu können.¹⁹ A schlug B aus Panik mit der Harke auf den Kopf, als B mit dem Besen zum Schlag ausholte. Dies zeigt, dass A nicht mit einem Angriff rechnete. Folglich handelt es sich nicht um eine Absichtsprovokation durch A.

(2) Sonstig vorwerfbare Provokation

Es könnte sich um eine sonstig vorwerfbare Provokation

¹² Hoffmann-Holland, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 4. Aufl. 2023, Kap. 3 Rn. 226.

¹³ Fischer, *StGB* (Fn. 2), § 32 Rn. 21.

¹⁴ Frister, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 10. Aufl. 2023, § 16 Rn. 23.

¹⁵ Wessels et al., *Strafrecht AT* (Fn. 3), § 10 Rn. 514.

¹⁶ Frister, *Strafrecht AT* (Fn. 14), § 16 Rn. 27.

¹⁷ Eisele/Heinrich, *Strafrecht Allgemeiner Teil: für Studienanfänger*, 2. Aufl. 2020, Kap. 8 Rn. 244.

¹⁸ Kindhäuser/Zimmermann, *Strafrecht AT* (Fn. 6), § 16 Rn. 48.

¹⁹ Wessels et al., *Strafrecht AT* (Fn. 3), § 10 Rn. 536.

durch den A handeln. Eine sonstig vorwerfbare Provokation liegt dann vor, wenn ein provokatives Vorverhalten des Täters vorliegt, was ursächlich für die Hervorrufung des rechtswidrigen Angriffs ist, dessen Ziel jedoch nicht darauf gerichtet war.²⁰ Der Ausruf von A „Komm doch rüber, ich schlag dich tot!“ sorgte zunächst dafür, dass B nach einem Besen griff und über den Zaun auf das Grundstück des A sprang. Anschließend reizte A den B mit den Worten „Komm doch, du traust Dich eh nicht, du Weichei!“ und beleidigte ihn zugleich, woraufhin B mit dem Besen zum Schlag ausholte. A schlug daraufhin aus Panik mit der Harke auf den Schädel des B. Demnach liegt ein provokatives Vorverhalten des A vor, was ursächlich für die Hervorrufung des rechtswidrigen Angriffs ausgehend von B war. Wäre es der zielgerichtete Wille des A gewesen den Angriff hervorzurufen, dann hätte er dem B nicht aus Panik und Angst die Harke auf den Kopf geschlagen, sondern hätte den Angriff hervorgesehen.

(a) Qualität des Vorverhaltens

Es ist umstritten, welche Qualität das provokative Vorverhalten aufweisen muss, um unter die sonstig vorwerfbare Provokation zu fallen.²¹

(aa) E.A.: Rechtswidriges Verhalten

Eine Ansicht verlangt ein rechtswidriges Verhalten, damit das provokative Vorverhalten als sonstig vorwerfbare Provokation eingestuft werden kann.²² Den Personen, die sich rechtmäßig verhalten, dürfe das Recht zur Verteidigung im Hinblick auf das Rechtsbewährungsprinzip, nicht versagt werden.²³ Beispielhaft für solch ein rechtswidriges Verhalten sind Beleidigungen, Sachbeschädigungen, Verleumdungen und Körperverletzungen.²⁴ A hat B mit dem Ausdruck „du Weichei!“ beleidigt, was gem. § 185 eine Strafbarkeit begründet und somit ein rechtswidriges Verhalten darstellt. Folglich würde das provokative Vorverhalten unter die sonstig vorwerfbare Provokation fallen.

(bb) A.A.: Sozialethisch zu missbilligendes Verhalten

Eine andere Ansicht besagt, dass es genügt, wenn das Vorverhalten des Täters sozialethisch zu missbilligen ist, um als sonst vorwerfbare Provokation eingestuft zu werden.²⁵

A entgegnete B, dass er ihn totschiagen würde. Darüber hinaus beleidigte A ihn als Weichei und forderte ihn mehrmals dazu auf, rüberzukommen. Außerdem reizte A ihn mit den Worten „Komm doch, du traust Dich doch eh nicht, du Weichei!“, als B bereits mit dem Besen auf ihn zuing. Folglich wäre das Vorverhalten des A sozialethisch zu missbilligen und als sonstig vorwerfbare Provokation einzustufen.

(cc) Streitentscheid

Die Ansichten kommen zum gleichen Ergebnis. Es ist kein Streitentscheid notwendig.

(dd) Zwischenergebnis

Im Sinne beider Ansichten liegt eine ausreichende Qualität des Vorverhaltens vor, um unter die sonstig vorwerfbare Provokation zu fallen.

(b) Objektiver Provokationszusammenhang

Ferner müsste ein objektiver Provokationszusammenhang bestehen. Dafür muss zwischen dem provozierenden Vorverhalten und der daraus entstehenden Notwehrlage ein enger räumlicher und zeitlicher Zusammenhang bestehen.²⁶ Der Kleingarten des A benachbart den von B. Der Angriff seitens des B knüpfte unmittelbar an die provozierenden Aussagen von A an. Mithin ist der enge räumliche und zeitliche Zusammenhang gegeben. Folglich besteht ein objektiver Provokationszusammenhang.

(c) Subjektiver Provokationszusammenhang

Darüber hinaus müsste ein subjektiver Provokationszusammenhang vorliegen. Hierfür muss sich der Angreifer provoziert fühlen dürfen, sodass seine Gegenreaktion auf das provozierende Vorverhalten des Täters als voraussehbar und angebracht erscheint.²⁷ A war derjenige, der als Erster den Kontakt zu B, welcher auf seiner Sonnenliege in seinem Kleingarten lag, suchte und anfang, B mit seinen Aussagen wie „Anstelle hier faul rumzuliegen, könntest du endlich mal deine Hecke kürzen!“ zu provozieren. Ferner versuchte B sogar A abzublocken, indem er ihm „Kümmere Dich um deinen Kram!“ entgegnete, was A jedoch nicht in seinem provozierenden Verhalten stoppte. A und B stritten sich bereits in der Vergangenheit mehrfach. Folglich liegt

²⁰ Roxin/Greco, Strafrecht Allgemeiner Teil, Bd. 1, 5. Aufl. 2020, § 15 Rn. 69.

²¹ Perron/Eisele in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, § 32 Rn. 59.

²² Roxin/Greco, Strafrecht AT (Fn. 20), § 15 Rn. 72.

²³ Wessels et al., Strafrecht AT (Fn. 3), § 10 Rn. 539.

²⁴ Kühl, Strafrecht AT (Fn. 9), § 7 Rn. 217.

²⁵ Roxin/Greco, Strafrecht AT (Fn. 20), § 15 Rn. 72b; Erb in: Joecks/Miebach, MüKoStGB, Bd. 1, 4. Aufl. 2020, § 32 Rn. 234.

²⁶ Rönnau/Höhn in: Cirener/Radtke/Rissing-van-Saan/Rönnau/Schluckebier, LK-StGB, Bd. 3, 13. Aufl. 2019, § 32 Rn. 255; Hilgendorf/Valerius, Strafrecht Allgemeiner Teil, 3. Aufl. 2022, § 5 Rn. 50.

²⁷ Rengier, Strafrecht AT (Fn. 4), § 18 Rn. 79; Wessels et al., Strafrecht AT (Fn. 3), § 10 Rn. 541.

ein subjektiver Provokationszusammenhang vor.

(d) Zwischenergebnis

Die Voraussetzungen für das Vorliegen einer sonstig vorwerfbareren Provokation sind erfüllt. Mithin ist sie im konkreten Fall gegeben.

(3) Einschränkung des Notwehrrechts bei Provokationsfällen

Darüber hinaus ist es umstritten, ob es zur Einschränkung des Notwehrrechts im Falle der sonstig vorwerfbareren Provokation kommt.²⁸

(a) E.A.: Rechtsbewährungstheorie

Eine Ansicht besagt, dass dem Provokateur im Sinne der Rechtsbewährungstheorie das Notwehrrecht uneingeschränkt zur Verfügung stehen sollte, da das Recht dem Unrecht nicht zu weichen brauche.²⁹ Im konkreten Fall würde das Notwehrrecht des A demnach nicht eingeschränkt werden und seine Notwehrhandlung wäre geboten.

(b) A.A.: *Actio illicita in causa*

Andererseits wird die Rechtsfigur der *actio illicita in causa* herangezogen, welche das Notwehrrecht nicht einschränkt. Die konkrete Tathandlung ist hierbei gerechtfertigt, jedoch kann das provozierende Vorverhalten, welches die Notwehrlage schuldhaft herbeigeführt hat, zur Strafbarkeit führen.³⁰ Der Enderfolg wurde in vermeidbarer und rechtswidriger Weise verursacht und die Provokation wird als Tathandlung eines Fahrlässigkeitsdelikts bewertet.³¹ Im Sinne dieser Ansicht wäre der tödliche Schlag mit der Harke auf den Schädel von B seitens des A gerechtfertigt. Allerdings würde sein provozierendes Vorverhalten zu einer Fahrlässigkeitsstrafbarkeit nach § 222 führen. Die Provokation wird als Tathandlung für die fahrlässige Tötung behandelt. Das Notwehrrecht des A wäre somit nicht eingeschränkt und seine Handlung wäre geboten.

(c) W.A.: Drei-Stufen-Theorie

Einerseits wird vertreten, dass im Falle der sonstig vorwerfbareren Provokation eine Einschränkung des Notwehr-

rechts im Sinne der Drei-Stufen-Theorie erfolgen soll. Danach muss der Täter dem Angreifer zunächst einmal nach Möglichkeit ausweichen.³² Sind keine Möglichkeiten zum Ausweichen gegeben, so darf er Schutzwehr ausüben und demnach auf defensive Verteidigungshandlungen, die den Angreifer verletzen, zurückgreifen.³³ Es ist ihm jedoch untersagt Trutzwehr auszuüben, solange die Schutzwehr den Angriff ausreichend abwehrt.³⁴ Im Sinne der Theorie muss der Provozierende geringe Beeinträchtigungen und Verletzungen seiner Rechtsgüter hinnehmen, jedoch sind ihm erhebliche und schwerwiegende Verletzungen nicht zuzumuten.³⁵ B geht infolge der provozierenden Aussagen des A mit einem Besen auf diesen zu, woraufhin A zwar ausweicht, jedoch zeitgleich eine weitere provozierende Aussage tätigt, die die Situation zusätzlich aufheizt. Darüber hinaus geht zu diesem Zeitpunkt noch kein gegenwärtiger Angriff von B aus, sondern erst als er mit dem Besen zum Schlag ausholt. A hat zum Zeitpunkt des Angriffs unmittelbar den Schlag mit der Harke auf den Kopf von B verübt und somit sogleich Trutzwehr ausgeübt, ohne zunächst auszuweichen oder Schutzwehr anzuwenden. A hätte aufgrund seiner Mitverantwortlichkeit bezüglich der Herbeiführung der Notwehrlage durch sein provozierendes Verhalten, vor allem als B bereits mit einem Besen auf ihn zugeht, geringe Beeinträchtigungen und Verletzungen hinnehmen müssen, die von dem Schlag mit dem Besen ausgegangen wären. Außerdem hätte er, bevor er den Schlag mit der Harke verübte, von defensiven Verteidigungshandlungen Gebrauch machen müssen, die B möglichst schonen. Nach dieser Ansicht würde das Notwehrrecht eingeschränkt werden und A hätte folglich die Drei-Stufen-Theorie missachtet. Seine Notwehrhandlung wäre nicht geboten.

(d) Streitentscheid

Die Ansichten kommen zu unterschiedlichen Ergebnissen. Der Streit muss entschieden werden. Zu Gunsten der ersten Ansicht spricht, dass der Täter durch seine Verteidigungshandlung nicht lediglich seine Rechtsgüter schützt, sondern auch handelt, um die Rechtsordnung zu bewahren, gegen die sich der Angriff ebenfalls richtet.³⁶ Hierbei ist jedoch zu hinterfragen, ob dem Verteidiger das gesamte Notwehrrecht zustehen kann, wenn er die Notwehr-

²⁸ Roxin/Greco, Strafrecht AT (Fn. 20), § 15 Rn. 74.

²⁹ Heinrich, Strafrecht Allgemeiner Teil, 7. Aufl. 2022, § 14 Rn. 374; Roxin/Greco, Strafrecht AT (Fn. 20), § 15 Rn. 74.

³⁰ Fischer, StGB (Fn. 2), § 32 Rn. 46.

³¹ Erb in: MüKoStGB (Fn. 25), § 32 Rn. 228; Roxin/Greco, Strafrecht AT (Fn. 20), § 15 Rn. 74; Kühl, Strafrecht AT (Fn. 9), § 7 Rn. 254.

³² Stemler, Die Notwehr, ZJS 2010, 347 (354).

³³ Wessels et al., Strafrecht AT (Fn. 3), § 10 Rn. 525; Roxin/Greco, Strafrecht AT (Fn. 20), § 15 Rn. 70.

³⁴ BGH, NStZ 1996, 380 (381); Rönau/Hohn in: LK-StGB (Fn. 26), § 32 Rn. 256.

³⁵ Roxin/Greco, Strafrecht AT (Fn. 20), § 15 Rn. 70.

³⁶ Kindhäuser/Zimmermann, Strafrecht AT (Fn. 6), § 16 Rn. 50.

lage manipuliert hat, indem er den Angreifer zum Angriff provozierte und folglich mit der Rechtsordnung spielte.³⁷ Durch das provozierende Vorverhalten kommt dem Täter eine Mit-Verschuldung der Notwehrlage zu, weshalb von ihm eine bestimmte Nachsicht und Rücksichtnahme gegenüber dem Angreifer erwartet werden kann.³⁸ Hinzu kommt, dass lediglich ein eingeschränktes Rechtsbewährungsinteresse bestehen kann, wenn der Angriff provoziert wurde und somit als weitaus niedrigere Rechtsfriedensstörung empfunden wird.³⁹ Folglich kann die erste Ansicht nicht überzeugen. Die Rechtsfigur der *actio illicita in causa* ist abzulehnen.⁴⁰ Sie führt zur Annahme, dass eine Handlung sowohl rechtswidrig als auch gerechtfertigt durch die Notwehr sein kann. Die Rechtswidrigkeit erschließt daraus, das durch das provozierende Vorverhalten in Gang gesetzte Delikt, was die Rechtsfigur der *actio illicita in causa* strafbar stellen möchte, durch die Tathandlung vollendet wird.⁴¹ Es ist fragwürdig, wie ein provozierendes Vorverhalten, wie z.B. in Form von Beleidigungen, als beispielsweise fahrlässige Körperverletzung oder fahrlässige Tötung bestraft werden kann.⁴² Außerdem steht dieser Ansicht entgegen, dass der Zurechnungszusammenhang der Verteidigungshandlung des Provozierenden und die dadurch entstehenden Rechtsgutverletzungen vom freien Willensentschluss des Angreifers unterbrochen wird.⁴³ Die dritte Ansicht wird dadurch bekräftigt, dass das Notwehrrecht unbeteiligte Opfer rechtswidriger Angriffe schützen möchte, indem diese das volle Notwehrrecht gerechtfertigt ausüben dürfen.⁴⁴ Wird der Angriff jedoch provoziert, so handelt es sich beim Provokateur nicht um ein unbeteiligtes Opfer, denn er trägt eine Mitverantwortlichkeit⁴⁵ und aufgrund dessen kann ihm eine gewisse Hinnahme geringer Verletzungen und Beeinträchtigungen zugemutet werden.⁴⁶ Es ist nachvollziehbar, dass vom provozierten Angreifer, im Sinne der Rechtsordnung, verlangt wird, dass er sich nicht provozieren lassen darf. Jedoch ist anzumerken, dass die Besonderheit der echten Mitzuständigkeit des Täters zu einer schärferen Beurteilung darüber führt,

ob die Rechtsordnung dem Täter in dem Ausnahmefall ein Nachgeben zumuten kann, als bei Besonderheiten des Angriffs, die der Täter nicht zu vertreten hat.⁴⁷ Die dritte Ansicht überzeugt. Folglich wird die Drei-Stufen-Theorie im Falle der sonst vorwerfbaren Provokation angewandt.

(4) Zwischenergebnis

Das Notwehrrecht wird eingeschränkt. Die Handlung des A ist nicht geboten.

2. Zwischenergebnis

Die Handlung des A ist nicht durch Notwehr gem. § 32 gerechtfertigt. Mithin handelte er rechtswidrig.

III. Schuld

A könnte durch einen Notwehrexzess gem. § 33 entschuldigt sein.

1. Objektive Voraussetzungen

a) Intensiver Notwehrexzess

Es könnte sich um einen intensiven Notwehrexzess handeln. Dieser liegt vor, wenn der Täter das angegriffene Rechtsgut zu intensiv verteidigt und somit die Grenzen der Notwehrhandlung überschreitet.⁴⁸

aa) Notwehrlage

Dafür müsste eine Notwehrlage vorliegen. Eine Notwehrlage liegt vor.⁴⁹

bb) Überschreitung der Grenzen der Notwehrhandlung

A müsste die Grenzen der Notwehrhandlung überschritten haben. Dies ist der Fall, wenn der Täter sich intensiver als erforderlich verteidigt oder seine Verteidigungshandlung nicht geboten ist.⁵⁰ Die vorangegangene Prüfung zeigt, dass die Handlung des A infolge seines provozierenden Vorverhaltens nicht geboten war.⁵¹ Somit hätte er die Grenzen der Notwehrhandlung überschritten. Fraglich ist jedoch, ob der Täter entschuldigt werden kann, wenn der

³⁷ Kühl, Strafrecht AT (Fn. 9), § 7 Rn. 239.

³⁸ Kühl, Strafrecht AT (Fn. 9), § 7 Rn. 241; Brüning, Voraussetzungen einer Notwehreinschränkung aufgrund einer Notwehrprovokation bei wechselseitigen Angriffen, ZJS 2018, 640 (644).

³⁹ Brüning (Fn. 38), ZJS 2018, 640 (644).

⁴⁰ Heinrich, Strafrecht AT (Fn. 29), § 14 Rn. 377; Roxin/Greco, Strafrecht AT (Fn. 20), § 15 Rn. 68.

⁴¹ Roxin/Greco, Strafrecht AT (Fn. 20), § 15 Rn. 68, 74.

⁴² Kühl, Strafrecht AT (Fn. 9), § 7 Rn. 243; Rönnau/Höhn in: LK-StGB (Fn. 26), § 32 Rn. 251.

⁴³ Rönnau/Höhn in: LK-StGB (Fn. 26), § 32 Rn. 251.

⁴⁴ Roxin/Greco, Strafrecht AT (Fn. 20), § 15 Rn. 69.

⁴⁵ Brüning (Fn. 38), ZJS 2018, 640 (644).

⁴⁶ Roxin/Greco, Strafrecht AT (Fn. 20), § 15 Rn. 70.

⁴⁷ Erb in: MüKoStGB (Fn. 25), § 32 Rn. 224.

⁴⁸ Kühl, Strafrecht AT (Fn. 9), § 12 Rn. 135.

⁴⁹ Siehe A. II. 1. a).

⁵⁰ Zieschang in: LK-StGB (Fn. 26), § 33 Rn. 5, 6.

⁵¹ Siehe A. II. 1. b) bb).

Angriff provoziert wurde.⁵²

(1) E.A.: Fall des ausgeschlossenen Notwehrrechts

Eine Ansicht besagt, dass in den Fällen, in denen dem Täter von vornherein kein Notwehrrecht zusteht, was im Falle der Absichtsprovokation einschlägig ist, die Notwehr demnach auch nicht überschritten werden kann und § 33 folglich nicht anwendbar ist.⁵³ Im konkreten Fall hat A den B nicht im Sinne der Absichtsprovokation, sondern lediglich sonstig vorwerfbar zum Angriff provoziert. Folglich wäre § 33 anwendbar.

(2) A.A.: Fall des eingeschränkten Notwehrrechts

Andererseits wird vertreten, dass § 33 bei der Überschreitung der Grenzen der Notwehr anwendbar bleibt, wenn das Notwehrrecht hingegen nur eingeschränkt, nicht aber vollkommen ausgeschlossen, wurde.⁵⁴ Dies trifft bei sonstig vorwerfbar provozierten Angriffen zu.⁵⁵ A hat den Angriff von B sonst vorwerfbar herbeigeführt und sein Notwehrrecht wurde somit lediglich eingeschränkt. Folglich würde § 33 anwendbar bleiben.

(3) Streitentscheid

Die Ansichten kommen zum gleichen Ergebnis. Demgemäß ist kein Streitentscheid erforderlich.

cc) Zwischenergebnis

Die Grenzen der Notwehrhandlung wurden von A überschritten.

b) Zwischenergebnis

Es liegt ein intensiver Notwehrexzess vor.

2. Subjektive Voraussetzung

A müsste aus einem asthenischen Affekt heraus gehandelt haben. Hierfür muss der Verteidiger aus den Affekten der Verwirrung, Furcht oder Schrecken gehandelt haben, die dazu führen, dass der normale psychologische Prozess, infolge des durch das Gefühl des Bedrohtseins ausgelösten Erregungszustandes, gestört ist.⁵⁶ Als B mit dem Besen zum Schlag ansetzte, erinnerte A sich an eine Situation zu-

rück, die nicht allzu lange zurücklag, in welcher er von Angehörigen einer Jugendgang in der Gartenkolonie zusammengeschlagen und gedemütigt wurde. A bekam es richtig mit der Angst zu tun und verübte den Schlag mit der Harke anschließend aus seiner Panik heraus. Demnach löste das Ausholen mit dem Besen durch B einen von Furcht und Schrecken geleiteten Erregungszustand aus, welcher den normalen psychologischen Prozess von A störte. Folglich handelte A aus asthenischen Affekten heraus.

3. Zwischenergebnis

A handelte somit durch einen Notwehrexzess gem. § 33 entschuldigt.

IV. Ergebnis der Strafbarkeit des A gem. § 212 Abs. 1

A hat sich nicht eines Totschlags gem. § 212 Abs. 1 strafbar gemacht.

B. Strafbarkeit des A gem. § 240 Abs. 1

A könnte sich gem. § 240 Abs. 1 einer Nötigung strafbar gemacht haben, indem er zu B „Komm rüber, ich schlag dich tot!“ sagte.

I. Tatbestandsmäßigkeit

1. Objektiver Tatbestand

Der objektive Tatbestand des § 240 Abs. 1 müsste erfüllt sein.

a) Tathandlung: Drohung

Zunächst müsste A dem B gedroht haben. Es müsste eine Drohung im Sinne des § 240 Abs. 1 vorliegen. Eine Drohung ist die Ankündigung eines zukünftigen, vom Täterwillen abhängigen Übels, das verwirklicht werden soll, wenn der Bedrohte sich nicht dem Willen des Täters entsprechend verhält.⁵⁷ A hat dem B lediglich „Komm doch rüber, ich schlage Dich tot!“ entgegnet, ohne einen Willen zu äußern, dem sich B beugen und dem er sich entsprechend verhalten soll. Es liegt somit keine Drohung im Sinne des § 240 Abs. 1 vor.

⁵² Eisele in: Baumann/Weber/Mitsch/Eisele, Strafrecht Allgemeiner Teil, 13. Aufl. 2021, § 18 Rn. 60; Brüning, Notwehr und Notwehrexzess – Verteidigungswille bei „panikbedingter“ Notwehrüberschreitung, ZJS 2013, 511 (515).

⁵³ Wessels et al., Strafrecht AT (Fn. 3), § 13 Rn. 704.

⁵⁴ Murmann, Strafrecht Allgemeiner Teil, 7. Aufl. 2022, § 26 Rn. 87; Eisele in: Baumann et al. (Fn. 52), § 18 Rn. 61.

⁵⁵ Zieschang in: LK-StGB (Fn. 26), § 33 Rn. 7.

⁵⁶ Brüning (Fn. 52), ZJS 2013, 511 (515); Perron/Eisele in: Schönke/Schröder (Fn. 21), § 33 Rn. 3.

⁵⁷ Altwater/Coen in: Cirener/Radtke/Rissing-van-Saan/Rönnau/Schluckebier, LK-StGB, Bd. 12, 13. Aufl. 2022, § 240 Rn. 78.

b) Zwischenergebnis

A hat dem B nicht gedroht.

2. Zwischenergebnis

Der objektive Tatbestand des § 240 I ist nicht erfüllt.

II. Ergebnis der Strafbarkeit des A gem. § 240 Abs. 1

A hat sich nicht einer Nötigung gem. § 240 Abs. 1 strafbar gemacht.

C. Strafbarkeit des A gem. § 241 Abs. 2

A könnte sich einer Bedrohung gem. § 241 Abs. 2 strafbar gemacht haben, indem er dem B „Komm doch rüber, ich schlag Dich tot!“ entgegnete.

I. Tatbestandsmäßigkeit**1. Objektiver Tatbestand**

Der objektive Tatbestand des § 241 II müsste erfüllt sein.

a) Tathandlung: Drohung

A müsste dem B gedroht haben. Eine Drohung ist die Inaussichtstellung einer rechtswidrigen Tat, durch die beim Bedrohten der Eindruck der Ernstlichkeit der Ankündigung erweckt werden soll und dazu objektiv grundsätzlich auch geeignet ist.⁵⁸ Leere Aussagen genügen hierbei nicht, um unter die Bedrohung zu fallen.⁵⁹ Darüber hinaus soll eine Drohung mit Totschlagen, die aus einem erhöhten Erregungszustand als Ausdruck überhöhten Zorns ausgesprochen wurde, abhängig von den Umständen, als bloße Verwünschung gelten können, die nicht unter den Tatbestand fällt. Es soll hierfür eine Beurteilung unter Berücksichtigung verschiedener Faktoren, wie das Gesamtgeschehen und die Beziehung zwischen den Beteiligten, erfolgen.⁶⁰ Zwischen A und B kam es bereits in der Vergangenheit vermehrt zu lautstarken Streitigkeiten, welche ggf. wechselseitige Beschimpfungen beinhalteten. Außerdem verlor A zum Zeitpunkt seiner Aussage komplett die Fassung, nachdem es erneut zu einem hitzigen Wortwechsel bzgl. der Hecke des B zwischen beiden Parteien kam. Die Aussage des A erfolgte somit als Ausdruck seines Zorns im Hinblick auf die über mehrere Wochen fortdauernden Streitigkeiten mit demselben Streitobjekt und soll somit als bloße Verwünschung gelten, die nicht unter den Tatbestand fällt. A hat dem B nicht gedroht.

b) Zwischenergebnis

Es liegt keine Drohung vor.

2. Zwischenergebnis

Der objektive Tatbestand des § 241 Abs. 2 ist nicht erfüllt.

II. Ergebnis der Strafbarkeit des A gem. § 241 Abs. 2

A hat sich nicht einer Bedrohung gem. § 241 Abs. 2 strafbar gemacht.

D. Gesamtergebnis der Strafbarkeit des A

A hat sich nicht eines Totschlags gem. § 212 Abs. 1 strafbar gemacht. Ferner hat er sich nicht gem. § 240 Abs. 1 StGB oder § 241 Abs. 2 StGB strafbar gemacht.

Tatkomplex II: Die Bombe**A. Strafbarkeit des S gem. §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 2**

S könnte sich eines Mordes gem. §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 2, 2. Gruppe Var. 1, 3 strafbar gemacht haben, indem er eine Bombe in der Laube des A platzierte, welche durch das Öffnen der Tür detonierte und die E tötete.

I. Tatbestandsmäßigkeit**1. Objektiver Tatbestand****a) Taterfolg: Tod eines anderen Menschen**

Es müsste ein anderer Mensch als S getötet worden sein. E starb nachdem sie die Tür zur Laube ihres Ehemannes A öffnete und die von S dort platzierte Bombe detonierte. Somit ist ein anderer Mensch als S getötet worden.

b) Kausalität

Die Handlung des S müsste kausal für den Tod der E sein. Hätte S die Bombe nicht in der Laube des A platziert, wäre sie nicht dort explodiert und die E wäre nicht gestorben. Die Handlung des S ist somit kausal für den Tod der E.

c) Objektive Zurechnung

Ferner müsste der Tod der E dem S objektiv zurechenbar sein. S hat durch das Platziere seiner selbstgebastelten Bombe, welche durch das Öffnen der Tür ausgelöst wird, eine rechtlich missbilligte Gefahr geschaffen, die sich im Tod der E realisiert hat. Demnach ist der Tod der E dem S

⁵⁸ Schluckebier in: LK-StGB (Fn. 57), § 241 Rn. 10.

⁵⁹ Kindhäuser/Schramm, Strafrecht Besonderer Teil I, 10. Aufl. 2022, § 14 Rn. 4.

⁶⁰ Schluckebier in: LK-StGB (Fn. 57), § 241 Rn. 14.

objektiv zurechenbar.

d) Tatbezogene Mordmerkmale der 2. Gruppe

aa) Heimtücke, § 211 Abs. 2, 2. Gruppe Var. 1

S könnte E heimtückisch gem. § 211 2. Gruppe Var. 1 ermordet haben. Heimtückisch tötet, wer die Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers in feindlicher Willensrichtung bewusst zur Tötung ausnutzt.⁶¹

(1) Arglosigkeit

Dafür müsste E arglos gewesen sein. Arglos ist, wer sich zum Tatzeitpunkt keines Angriffs auf seine körperliche Unversehrtheit oder sein Leben versieht.⁶² A konnte aus Krankheitsgründen nicht seine morgendlichen Streifzüge durch die Kleingartenkolonie vollziehen. E sprang für ihn ein und war folglich diejenige, die die Laube an jenem Morgen betrat. Darüber hinaus war E nicht in den Streitigkeiten zwischen A und B – dem Vater des S – involviert. Folglich versah sie sich keines Angriffs. E war somit arglos.

(2) Wehrlosigkeit

Ferner müsste E zum Tatzeitpunkt wehrlos gewesen sein. Dafür muss das Opfer infolge seiner Arglosigkeit keine Verteidigungsmöglichkeiten haben oder in ihnen erheblich eingeschränkt sein.⁶³ Die selbstgebastelte Bombe des S war mit der Eingangstür der Laube so verbunden, dass sie detoniert, sobald die Tür geöffnet wird. E, die sich keines Angriffs versah, hatte keinerlei Möglichkeiten sich zu verteidigen. Folglich war E zum Tatzeitpunkt wehrlos.

(3) Bewusstes Ausnutzen der Arg- und Wehrlosigkeit

Hinzu kommt, dass S die Arg- und Wehrlosigkeit der E bewusst ausgenutzt haben müsste. Hierfür ist es ausreichend, wenn der Täter die Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers im Augenblick der Tat wahrgenommen und zur Tatbegehung ausgenutzt hat.⁶⁴ Dem S war es bewusst, dass A routinemäßig jeden Morgen seine Streifzüge durch die Kleingartenkolonie vornimmt und diese in seiner Laube

beendet. Infolge dessen platzierte er die Bombe so, dass E beim Öffnen der Tür überrascht wurde und arg- und wehrlos war. Mithin hat S die Arg- und Wehrlosigkeit der E bewusst ausgenutzt.

(4) Einschränkung der Heimtücke

Es ist umstritten, wie das Merkmal der Heimtücke restriktiv auszulegen ist.⁶⁵

(a) E.A.: feindliche Willensrichtung

Einerseits wird verlangt, dass ein Handeln in feindlicher Willensrichtung des Täters vorliegt, welches dann nicht gegeben ist, wenn die Tötung dem ausdrücklichen Willen des Getöteten entspricht.⁶⁶ S wollte den Tod seines Vaters rächen und platzierte aufgrund dessen die Bombe in der Laube des A. Folglich handelte er in feindlicher Willensrichtung. Das Mordmerkmal der Heimtücke würde somit vorliegen.

(b) A.A.: Vertrauensbruch

Andererseits wird als weitere Einschränkung des Mordmerkmals, neben der feindlichen Willensrichtung, zusätzlich ein besonders verwerflicher Vertrauensbruch gefordert.⁶⁷ Dazu bedarf es einer personalen Beziehung zwischen Täter und Opfer, die über das sozial übliche Verhalten hinausgeht.⁶⁸ Ein besonderes Vertrauensverhältnis zwischen S und E besteht nicht. Nach dieser Ansicht müsste das Mordmerkmal der Heimtücke verneint werden.

(c) Streitentscheid

Die Ansichten kommen zu unterschiedlichen Ergebnissen. Der Streit muss entschieden werden. Die erste Ansicht wird dahingehend kritisiert, dass sie zu weit gefasst ist und daher jede Tötung mit Überraschungs-Faktor einschließen würde.⁶⁹ Jedoch beschränkt die zweite Ansicht das Mordmerkmal derart, dass besonders gefährliche Fernraumdelikte, wie beispielsweise Attentate, oder auch Attentate aus dem Hinterhalt, bei denen keine Vertrauensbeziehungen bestehen, aus der Heimtücke ausgenommen

⁶¹ Eser/Sternberg-Lieben in: Schönke/Schröder (Fn. 21), § 211 Rn. 23.

⁶² Fischer, StGB (Fn. 2), § 211 Rn. 35.

⁶³ Rengier, Strafrecht Besonderer Teil II, 24. Aufl. 2023, § 4 Rn. 31.

⁶⁴ Rissing-van Saan/Zimmermann in: Cirener/Radtke/Rissing-van-Saan/Rönnau/Schluckebier, LK-StGB, Bd. 11, 13. Aufl. 2023, § 211 Rn. 114.

⁶⁵ Eisele, Strafrecht Besonderer Teil I, 5. Aufl. 2019, § 4 Rn. 107 f.

⁶⁶ Stam, Die „feindliche Willensrichtung“ als Element der Heimtücke im Sinne des § 211 Abs. 2 StGB, ZIS 2020, 336 (342); Saliger in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen/Saliger, NoKo-StGB, Bd. 3, 6. Aufl. 2023, § 211 Rn. 73; Rissing-van Saan/Zimmermann in: LK-StGB (Fn. 64), § 211 Rn. 122a.

⁶⁷ Hellmann in: Krey/Hellmann/Heinrich, Strafrecht Besonderer Teil Band 1, 17. Aufl. 2021, § 1 Rn. 87.

⁶⁸ Schneider in: Volker/Schäfer, MüKoStGB, Bd. 4, 4. Auflage 2021, § 211 Rn. 204.

⁶⁹ Rissing-van Saan/Zimmermann in: LK-StGB (Fn. 64), § 211 Rn. 123.

werden würden. Zu beachten ist, dass gerade diese Taten besonders verwerflich und feste Bestandteile des Heimtücke-Merkmals sind. Es bestehe demnach kein Grund dafür, diese Delikte von der Drohung mit besonders hoher Strafe zu verschonen, wie es die zweite Ansicht vorsieht.⁷⁰ Des Weiteren bestehen Schwierigkeiten bei der genauen Definition des Vertrauensbegriffs, welcher eine hohe Vieldeutigkeit aufweist und daher schwer zu präzisieren ist.⁷¹ Außerdem gibt es bereits die Rechtsfolgenlösung, welche für Fälle mit außergewöhnlichen Besonderheiten, in denen die Verhängung der Höchststrafe unverhältnismäßig erscheint, Ergänzungen auf Rechtsfolgenseite vornimmt, anstatt Restriktionen auf der Tatbestandsebene zu vollziehen. Dies stellt eine Möglichkeit dar, angemessen und flexibel auf außergewöhnliche Fälle zu reagieren⁷² und spricht gegen die zweite Ansicht. Folglich überzeugt die zweite Ansicht nicht und es wird der ersten Ansicht gefolgt.

bb) Zwischenergebnis

Das tatbezogene Mordmerkmal der Heimtücke ist einschlägig.

cc) Gemeingefährliches Mittel, § 211 Abs. 2, 2. Gruppe Var. 3

S könnte mit einem gemeingefährlichen Mittel gem. § 211 Abs. 2, 2. Gruppe Var. 3 getötet haben. Ein gemeingefährliches Mittel liegt vor, wenn das Tatwerkzeug in der konkreten Tatsituation durch seine Unbeherrschbarkeit dazu geeignet ist, eine Mehrzahl von Menschen an Leib und Leben zu gefährden.⁷³ Um die Gefährlichkeit des Mittels zu bestimmen, ist die Eignung zur Gefährdung unbeteiligter Dritte in der konkreten Situation mit Rücksicht auf die Fertigkeiten und Absichten des Täters entscheidend.⁷⁴ Eine Bombe ist ein klassisches Beispiel für das Mordmerkmal, ist jedoch nicht darunter zu fassen, wenn ihr Einsatz so erfolgt, dass nur das Opfer Schaden nehmen kann.⁷⁵ Beim Tatmittel des S handelt es sich um eine selbstgebastelte Bombe, welche er in der Laube des A plat-

zierte, sodass sie detoniert, sobald jemand die Tür öffnet. Die Laube befand sich im Kleingarten des A innerhalb einer Kleingartenkolonie. Kleingärten haben keinen Wohncharakter und die Detonation der Bombe erfolgte am Morgen. Es ist demnach nicht davon auszugehen und es gibt keine Hinweise dafür, dass sich auch andere Menschen zum Tatzeitpunkt in der Nähe befanden und von der Detonation hätten betroffen sein können. Die Bombe wurde demzufolge so platziert, dass nur das Opfer, welches die Tür öffnet, Schaden nehmen kann. Folglich hat S nicht unter Nutzung eines gemeingefährlichen Mittels getötet.

e) Zwischenergebnis

Die Voraussetzungen des tatbezogenen Mordmerkmals der Heimtücke sind erfüllt. Ein Mord mit einem gemeingefährlichen Mittel ist nicht einschlägig.

2. Subjektiver Tatbestand

a) Vorsatz bzgl. Tötung der E

S müsste die E vorsätzlich gem. § 15 getötet haben. S hätte mit Vorsatz im Hinblick auf alle objektiven Tatbestandsmerkmale des § 211 gehandelt haben müssen. Problematisch ist hierbei, dass S den A und nicht dessen Ehefrau E mithilfe der platzierten Bombe töten wollte. Fraglich ist, ob es sich um einen Fall der vorsatzausschließenden *aberratio ictus* handeln könnte, oder um einen des *error in persona*, der unbeachtlich für das Vorliegen des Vorsatzes wäre.⁷⁶ Ein *error in persona* ist anzunehmen, wenn der Täter die Tat am anvisierten Opfer begeht, es sich aber um eine andere Person handelt, als vorgestellt.⁷⁷ Dahingegen liegt eine *aberratio ictus* vor, wenn der Täter das anvisierte Tatobjekt verfehlt und stattdessen ein anderes trifft.⁷⁸ Beachtlich ist jedoch, dass S zum Tatzeitpunkt nicht anwesend war und folglich weder A noch E sinnlich wahrnehmen konnte. Somit ist die Abgrenzung hier nicht einschlägig. Vielmehr ist der Bezugspunkt der Vorsatzkonkretisierung maßgeblich. Fälle, in denen eine Bombe platziert wird, der Täter zum Tatzeitpunkt nicht anwesend ist und eine andere, als die vorgestellte Person zum Opfer wird, sind umstritten.⁷⁹

⁷⁰ Hilgendorf in: Arzt/Weber/Heinrich/Hilgendorf, Strafrecht Besonderer Teil, 4. Aufl. 2021, § 2 Rn. 50; Schneider in: MüKoStGB (Fn. 68), § 211 Rn. 208.

⁷¹ Schneider in: MüKoStGB (Fn. 68), § 211 Rn. 208.

⁷² Rissing-van Saan/Zimmermann in: LK-StGB (Fn. 64), § 211 Rn. 122b f.; Maurach/Schroeder/Maiwald/Hoyer/Momsen, Strafrecht Besonderer Teil I, 11. Aufl. 2019, § 2 Rn. 46.

⁷³ Eisele, Strafrecht BT I (Fn. 65), § 4 Rn. 111.

⁷⁴ Eser/Sternberg-Lieben in: Schönke/Schröder (Fn. 21), § 211 Rn. 29; Kaspar, Grundprobleme der Tötungsdelikte, ZJS 2013, 346 (350).

⁷⁵ Schneider in: MüKoStGB (Fn. 68), § 211 Rn. 131; Kaspar (Fn. 74), ZJS 2013, 346 (350).

⁷⁶ Penkuhn, Anfängerhausarbeit: Eine Frage der Ehre, ZJS 2016, 497 (504).

⁷⁷ Eisele in: Baumann et al. (Fn. 52), § 11 Rn. 84.

⁷⁸ Frister, Strafrecht AT (Fn. 14), § 11 Rn. 58.

⁷⁹ Krey/Esser, Deutsches Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2016, § 12 Rn. 442; Puppe, Strafrecht Allgemeiner Teil: Im Spiegel der Rechtsprechung, 5. Aufl. 2023, § 10 Rn. 44 ff.

aa) E.A.: aberratio ictus

Eine Ansicht zieht hierfür eine *aberratio ictus* als Tatbestandsirrtum gem. § 16 Abs. 1 S. 1 heran.⁸⁰ Es handelt sich hierbei um ein Fehlgehen der Tat.⁸¹ Anstelle der sinnlichen Wahrnehmbarkeit des Opfers tritt die geistige Identitätsvorstellung.⁸² Demnach sei die Vorsatzkonkretisierung hinreichend erfolgt, als der Täter sich zum Tatzeitpunkt ein konkretes Opfer vorgestellt hat.⁸³ Der Vorsatz würde wegfallen und es würde eine Fahrlässigkeitsstrafbarkeit im Hinblick auf das getötete Opfer und eine Versuchsstrafbarkeit in Bezug auf das eigentlich anvisierte Opfer herangezogen werden.⁸⁴ Zum Zeitpunkt der Platzierung der Bombe in der Laube des A, hat sich S den A als konkretes Tatopfer vorgestellt und anvisiert. Somit wäre die Konkretisierung des Vorsatzes zu diesem Zeitpunkt ausreichend erfolgt. Der Vorsatz des S im Hinblick auf den Tod der E würde wegfallen und es kämen lediglich eine fahrlässige Tötung von E und ein versuchter Mord an A in Betracht.

bb) A.A.: error in persona

Einer anderen Ansicht nach sollen derartige Fälle über den unbeachtlichen Motivirrtum des *error in persona* gelöst werden,⁸⁵ wenn der Erfolg räumlich-zeitlich so eintritt, wie vorgestellt, aber eine andere Person als anvisiert zum Tatopfer wird.⁸⁶ Der Täter habe das Opfer durch das Anbringen der Bombe mittelbar individualisiert, wobei die konkreten Vorstellungen des Täters bezüglich des Opfers keine Rolle spielen und der Täter das Risiko der Verwechslung des Opfers trägt.⁸⁷ Demzufolge bezieht sich der Vorsatz des Täters auf jedes Opfer, das im Sinne seines intendierten Ablaufs zum Opfer wird.⁸⁸ Für den Fall, dass das vorgestellte und letztendlich getötete Opfer tatbestandlich gleichwertig sind, entfällt der Vorsatz des Täters nicht.⁸⁹ Die Bombe detonierte, wie von S beabsichtigt, am nächsten Morgen durch das Öffnen der Tür zur Laube. Der beabsichtigte Erfolg trat demnach ein und dass eine andere Person – die E –, als intendiert, zum Tatopfer wurde, ist unbeachtlich. Die mittelbare Individualisierung des Op-

fers wäre bereits erfolgt, als S die Bombe anbrachte. Dabei wurde nicht A als konkretes Tatopfer individualisiert, sondern das Opfer, das die Bombe auslöst. S würde das Risiko der Verwechslung des Opfers tragen. A und E sind beide Menschen und somit tatbestandlich gleichwertig. Mithin würde S vorsätzlich gehandelt haben.

cc) W.A.: Individualisierungs-Lösung

Eine andere Ansicht löst den Grenzfall mithilfe der Individualisierungs-Lösung. Hiernach trägt der Täter allein das Individualisierungsrisiko, wenn er nicht hinreichende Maßnahmen dafür ergriffen hat, dass die anvisierte Person auch das getötete Opfer sein wird. Der Täter habe den Tatplan derart programmiert, dass das Risiko, ein anderes als das vorgestellte Opfer zu treffen, besteht. Das Verwechslungsrisiko wird dem Vorsatz des Täters zugerechnet, wodurch der Vorsatz nicht wegfällt.⁹⁰ S hatte die Bombe so platziert, dass sie detoniert, sobald die Tür zur Laube geöffnet wird. Die Detonation war dabei unabhängig davon, wer die Tür öffnet. Demnach hätte jede beliebige Person die Detonation der Bombe durch das Öffnen der Tür ausgelöst. Somit bestand ein hohes Verwechslungsrisiko, was dem Vorsatz des S zugerechnet wird. S hat folglich nicht hinreichende Maßnahmen ergriffen, um sicherzustellen, dass ausschließlich A das Tatopfer sein kann und hätte demzufolge vorsätzlich im Hinblick auf die Tötung der E gehandelt.

dd) Streitentscheid

Die Ansichten kommen zu unterschiedlichen Ergebnissen. Somit ist ein Streitentscheid zu führen. Zu Gunsten der Lösung über eine *aberratio ictus* wird angeführt, dass der Ansatz der mittelbaren Individualisierung die Vorsatzkonkretisierung zu weit vorverlagern würde. Das Argument verkennt jedoch, dass § 16 Abs. 1 S. 1 vom Zeitpunkt der Tat spricht und der Täter bei Distanzangriffen mithilfe von fernwirkenden Tatmitteln bereits unmittelbar zur Tat ansetzt, wenn er das jeweilige Mittel anbringt und die

⁸⁰ Murmann, Strafrecht AT (Fn. 54), § 24 Rn. 63.

⁸¹ Kühl, Strafrecht AT (Fn. 9), § 13 Rn. 29.

⁸² Penkuhn (Fn. 76), ZJS 2016, 497 (505); Roxin/Greco, Strafrecht AT (Fn. 20), § 12 Rn. 197.

⁸³ Schmolzmüller/Lengauer, Die „aberratio ictus“, Zum Vorsatz bei Diskrepanz zwischen Tätervorstellung und objektivem Geschehen, ZJS 2020, 341 (343).

⁸⁴ Heinrich, Strafrecht AT (Fn. 29), § 30 Rn. 1111 f.

⁸⁵ Murmann, Strafrecht AT (Fn. 54), § 24 Rn. 63.

⁸⁶ Vogel/Bülte in: Cirener/Radtke/Rissing-van-Saan/Rönnau/Schluckebier, LK-StGB, Bd. 1, 13. Aufl. 2020, § 16 Rn. 90.

⁸⁷ Eisele in: Baumann et al. (Fn. 52), § 11 Rn. 95; Murmann, Strafrecht AT (Fn. 54), § 24 Rn. 63; Kühl, Strafrecht AT (Fn. 9), § 13 Rn. 27.

⁸⁸ Kühl, Strafrecht AT (Fn. 9), § 13 Rn. 27; Bock, Strafrecht Allgemeiner Teil, 2018, Kap. 10 S. 251.

⁸⁹ Krey/Esner, Strafrecht AT (Fn. 79), § 12 Rn. 431.

⁹⁰ Kaspar, Strafrecht AT (Fn. 11), § 7 Rn. 38; Puppe, Strafrecht AT (Fn. 79), § 10 Rn. 50.

Falle vorbereitet.⁹¹ Zudem spricht gegen die erste Ansicht, dass eine geistige Identitätsvorstellung nicht zu einer ausreichenden Individualisierung eines konkreten Tatopfers führen kann.⁹² Darüber hinaus würde das Abstellen auf das sich konkret vorgestellte Opfer die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 16 I 1 über ihren Wortlaut hinaus beschränken. Der Wortlaut spricht allein vom gesetzlichen Tatbestand und beschränkt sich dabei nicht auf das konkret vorgestellte Tatopfer.⁹³ Außerdem ist gegen die erste Ansicht anzuführen, dass die *aberratio ictus* dem Täter zunächst die Fähigkeit gewährt, mithilfe der genauen Festlegung seines Vorsatzes, selbst die notwendige Übereinstimmung des Erfolges mit seinen Intentionen bewusst zu steuern. Jedoch ist eine Inkonsequenz darin zu erkennen, dass ihm diese Fähigkeit lediglich für ganz bestimmte Einzelheiten seines Vorsatzes zugesprochen wird.⁹⁴ Des Weiteren scheint es abwegig den Vorsatz von den konkreten Vorstellungen des Täters über das Opfer abhängig zu machen, wenn der konkreten Opferidentität auch für die rechtlich missbilligte Gefahrschaffung keine Bedeutung zukommt.⁹⁵ Die anderen Ansichten kommen zum gleichen Ergebnis, somit ist kein Streitentscheid erforderlich. Es wird der zweiten und dritten Ansicht gefolgt. A und E sind Menschen und somit tatbestandlich gleichwertig. Folglich fällt der Vorsatz des S nicht weg.

ee) Zwischenergebnis

S handelte vorsätzlich im Hinblick auf die Tötung der E.

b) Vorsatz bzgl. der Heimtücke

Zudem müsste S vorsätzlich in Bezug auf die Heimtücke gehandelt haben. S hat die Bombe bewusst derart platziert, dass die Person, welche die Tür öffnet, überrascht wird und keine Möglichkeit zur Verteidigung hat. Somit hat S mit Vorsatz bezüglich der Heimtücke gehandelt.

II. Rechtswidrigkeit

Es sind keine Rechtfertigungsgründe ersichtlich.

III. Schuld

Mangels Vorliegen von Schuldausschließungs- oder Entschuldigungsgründen handelte S schuldhaft.

⁹¹ Penkuhn (Fn. 76), ZJS 2016, 497 (505).

⁹² Rengier, Strafrecht AT (Fn. 4), § 15 Rn. 45.

⁹³ Penkuhn (Fn. 76), ZJS 2016, 497 (505).

⁹⁴ Puppe in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen/Saliger, NoKo-StGB, Bd. 1, 6. Aufl. 2023, § 16 Rn. 103.

⁹⁵ Murmann, Strafrecht AT (Fn. 54), § 24 Rn. 63; Puppe in: NoKo-StGB (Fn. 94), § 16 Rn. 102.

⁹⁶ Siehe A. I. 2. a).

⁹⁷ Murmann, Strafrecht AT (Fn. 54), § 24 Rn. 63; Heinrich, Strafrecht AT (Fn. 29), § 30 Rn. 1104.

⁹⁸ Rengier, Strafrecht BT II (Fn. 63), § 21 Rn. 3; Fischer, StGB (Fn. 2), § 211 Rn. 107.

⁹⁹ Maurach et al., Strafrecht BT I (Fn. 72), § 2 Rn. 21.

IV. Ergebnis der Strafbarkeit des S gem. §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 1

S hat sich wegen Mordes gem. §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 1, 2. Gruppe Var. 1 strafbar gemacht.

B. Strafbarkeit des S gem. §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 2, 22, 23 Abs. 1

S könnte sich gem. §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 2, 1. Gruppe Var. 4, 2. Gruppe Var. 1, 22, 23 Abs. 1 wegen versuchten Mordes an A strafbar gemacht haben, indem er die Bombe in dessen Laube platzierte. Der Vorsatz im Hinblick auf den Mord an E wurde infolge eines unbeachtlichen Motivirrtums und der tatbestandlichen Gleichwertigkeit von A und E bejaht.⁹⁶ Gleichzeitig einen Vorsatz bzgl. des unmittelbaren Ansetzens im Hinblick auf den Mord des beabsichtigten Opfers anzunehmen, würde für einen doppelten Vorsatz sprechen. Der Vorsatz ist jedoch bereits durch das vollendete Vorsatzdelikt verbraucht und ein zweifacher Vorsatz somit nicht einschlägig.⁹⁷ Das vollendete Vorsatzdelikt des S bzgl. des Mordes an E ist gegeben und ein doppelter Vorsatz folglich unzulässig. Eine Strafbarkeit des S gem. §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 2, 1. Gruppe Var. 4, 2. Gruppe Var. 1, 22, 23 Abs. 1 ist somit zu verneinen.

C. Strafbarkeit des S gem. §§ 223 I, 224 I

Ferner könnte sich S gem. §§ 223 I, 224 I Nr. 1 Alt. 2, Nr. 2 Alt. 2, Nr. 3, Nr. 5 strafbar gemacht haben. Im Sinne der Einheitstheorie umfasst jeder Tötungsvorsatz auch einen Körperverletzungsvorsatz.⁹⁸ Die Körperverletzung tritt bei einem vollendeten Tötungsdelikt subsidiär zurück.⁹⁹

D. Gesamtergebnis der Strafbarkeit des S

S hat sich wegen Mordes gem. §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 1, 2. Gruppe Var. 1 strafbar gemacht. Eine Strafbarkeit wegen versuchten Mordes gem. §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 2, 1. Gruppe Var. 4, 2. Gruppe Var. 1, 22, 23 Abs. 1 kommt nicht in Betracht. Zusätzlich tritt die Strafbarkeit gem. §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 2, Nr. 2 Alt. 1, Nr. 5 subsidiär zurück.

VOTUM

Eine erheblich über den durchschnittlichen Anforderungen liegende Leistung! Sie haben die Probleme des Falles erkannt und überzeugend gelöst. Die Prüfung überzeugt insgesamt. Sie ist sauber und gut strukturiert. Sie hätten allerdings noch § 32 StGB auf Seiten des B prüfen müssen. Insbesondere gelingen Ihnen die Meinungsstreitigkeiten!

Eine schöne Bearbeitung! Weiter so!
Die Formalia werden eingehalten und das äußere Erscheinungsbild der Hausarbeit überzeugt.

Insgesamt 14 Punkte