

Warme Sanierung

Großbauer Brause steht vor dem wirtschaftlichen Abgrund, nachdem im Anschluss an eine Schweinepest sein gesamter Tierbestand gegen eine geringe Abstandsprämie geschlachtet werden musste. In seiner Not ruft er Geschäftsführer Gluffke und teilt diesem die bedenkliche Lage des Unternehmens mit. Einzige Rettung sei seine Brandschutzversicherung für die alte Scheune, zumal sich so das überflüssige Schweinefutter und der alte Trecker versilbern ließen. Das Ganze müsste aber während seines Urlaubs erfolgen, da die Versicherung nur zahle, wenn es sich um ein Naturereignis, einen Unfall, oder eine Brandstiftung, an der er nicht beteiligt ist, handele. Auch müsste durch rechtzeitige Alarmierung der Feuerwehr gewährleistet sein, dass das Feuer gelöscht werde, bevor es auf das Wohnhaus überspringe; eine Gefährdung der Bediensteten sei das Ganze nicht wert. Für einen solchen Unfall zahle er gerne 5000 € aus der Versicherungsprämie an jedermann.

Gluffke versteht die Hinweise seines Chefs. Als sich dieser im Urlaub befindet, verlegt er eines Abends - nachdem er sich vergewissert hat, dass sich keine zum Hof gehörenden Tiere dort aufhalten- ein defektes Kabel in die Nähe des Trockenfutters. Wie von ihm erwartet, kommt es beim Anschalten des angeschlossenen Trafos zum Funkenflug, der das Trockenfutter entzündet. Gluffke verlässt die Scheune und wartet. Wenig später brennt diese nebst Anbau mitsamt dem Futtermittel, dem Trecker und Kanistern alter Anstrichfarbe. Als Scheune und Anbau in Flammen stehen, ruft Gluffke die Feuerwehr, damit diese rechtzeitig vor dem Übergreifen des Feuers auf das Wohnhaus den Brand löscht.

Durch einen Unfall auf der Landstraße verzögert sich jedoch das Eintreffen der Feuerwehr. Nunmehr beginnt Gluffke, unterstützt durch den hinzugeeilten Nachbarn N. selbst mit provisorischen Löscharbeiten. N. erkennt an der Scheune das angelehnte Fahrrad des Obdachlosen Bullmann, der mit Einverständnis des Brause und des Gluffke im Winter häufiger im nicht genutzten Anbau übernachtet. Vor dem Abflug von Wilhelm Brause hatte Bullmann ihn gebeten, dort vor den angekündigten Sommergewittern Schutz finden zu dürfen; Brause hatte zugestimmt, jedoch völlig vergessen, dies dem Gluffke mitzuteilen. Der hatte aber Bullmann schon bemerkt und mit dem Anschalten des Trafos extra gewartet, bis sich dieser Richtung Dorfschänke entfernt hatte. N -ein guter Freund des Bullmann- stürzt in die Scheune, kann Bullmann nicht finden. Geblendet durch das Feuer findet N. den Ausgang nicht. Einen letzten Rettungsversuch unternimmt der inzwischen mit dem Löschzug eingetroffene Feuerwehrmann F., der N. jedoch nur noch tot bergen kann; F erleidet infolge des riskanten Rettungsversuchs eine leichte Rauchvergiftung.

Obwohl Gluffke vom Tod des N. geschockt ist, glaubt er, aus Gründen der Glaubwürdigkeit an der Unfallversion festhalten zu müssen. Auf dem Versicherungsbogen notiert er wie abgesprochen Schäden und Versicherungsnummer, unterschreibt den Vordruck "i.A. Gluffke" und übersendet diesen auf dem Postwege an die Versicherung. Dort trifft das Schreiben nicht ein. Die Versicherung hätte indes ohnehin nicht gezahlt, da der Sachverständige die Versicherung davon in Kenntnis gesetzt hatte, dass wahrscheinlich eine Brandstiftung unter Beteiligung des Versicherungsnehmers vorliege: Die Hauptscheune sei verschlossen gewesen und das schadensverursachende Kabel offensichtlich kurz zuvor eigens von einem anderen Ort in die Nähe der leicht entzündbaren Futtermittelvorräte gelegt worden.

Strafbarkeit der Beteiligten?

Musterlösung: Warme Sanierung

A. Strafbarkeit des Gluffke

1. Strafbarkeit gemäß den §§ 211 ff. StGB

Eine Bestrafung des Gluffke wegen eines vollendeten oder versuchten Tötungsdeliktes scheidet ersichtlich aus; zum Zeitpunkt der Handlung rechnete Gluffke weder mit der Anwesenheit des Bullmann noch mit der Möglichkeit eines Rettungsversuchs durch einen Dritten. Auch sollte nach dem Tatplan die Verletzung von Menschen ausgeschlossen werden, so dass es auch an der voluntativ erforderlichen billigenden Inkaufnahme fehlt.

2. Strafbarkeit gemäß § 306 a I StGB

Gluffke könnte sich einer schweren Brandstiftung gemäß § 306 a I StGB strafbar gemacht haben, indem er ein schadhafte Kabel in die Nähe des Trockenfutters legte und den Trafo anschaltete.

I. Objektiver Tatbestand

- 1) Das Verbrechen des § 306 a I ist ein abstraktes Gefährdungsdelikt, das als Tatobjekt i.S.d. Nr. 1 alle Räume schützt, die zu Wohnzwecken dienen können. Eine Gebäude definiert die Rspr. als ein mit dem Grund und Boden verbundenes Bauwerk, das den Eintritt von Menschen ermöglicht und dazu geeignet und bestimmt ist, Menschen oder Sachen zu schützen und Unbefugte abzuhalten (BGHSt 1, 163). Einigkeit besteht jedoch weiterhin dahingehend, dass es nicht auf die ursprüngliche Bestimmung, sondern allein auf die tatsächliche Nutzung durch einen Dritten ankommt, weshalb auch nicht freigegebene Neubauten, Stallungen oder vorliegend die Scheune taugliches Tatobjekt sein können.

Gegen die Einordnung des Ausbaus als „Gebäude zu Wohnzwecken i.S.d. § 306 a könnte indes sprechen, dass Bullmann sich dort nur in den Wintermonaten regelmäßiger aufzuhalten pflegt, die Benutzung im Sommer dagegen eine erstmalige Ausnahme darstelle.

Nach einer Auffassung stellt ein nur teilweise genutztes Objekt auch in der Zeit eine Wohnung dar, zu der sich der Besucher dort nicht dauerhaft aufhält. Dieser Ansicht zufolge ist es unschädlich, dass Gluffke eigentlich nur im Winter dort nächtigte.

Nach der Gegenauffassung setzt die Anwendung des § 306 a I Nr. 1 weitergehend voraus, dass der Bewohner das Gebäude zur Tatzeit zu Wohnzwecken genutzt hat, lediglich auf seine Anwesenheit könne verzichtet werden. Auch nach dieser Ansicht bestehen jedoch vorliegend bzgl. des objektiven Tatbestandes keine Bedenken, da Bullmann - wenn auch untypisch - gerade auch zur Tatzeit im Anbau nächtigen wollte.

Die Scheune nebst Anbau stellt somit ein taugliches Tatobjekt i.S.d. § 306 a I Nr. 1 StGB dar (Da Scheunen in den Abendstunden von Bediensteten regelmäßig nicht mehr betreten werden, dürfte dagegen eine Anwendbarkeit des § 306 a I Nr. 3 ausscheiden.)

Umstritten ist im einzelnen, ob die Annahme des § 306 a I Nr. 1 mit seiner empfindlichen Strafandrohung ausgeschlossen werden kann, wenn der Täter sich als sog. „sorgfältiger Brandstifter“ davon überzeugt hat, dass eine Gefährdung von Menschen sicher ausgeschlossen ist. Dieser Meinungsstreit kann jedoch vorliegend insoweit dahinstehen, als Gluffke zwar die Scheune überprüfte und Bullmann fortgehen sah; er hat sich jedoch beispielsweise nicht im gefährdeten Anbau umgesehen, so dass das abstrakt Gefährliche seines Tuns im vorliegenden Fall ersichtlich in eine Gefährdung für Leib oder Leben umschlagen kann.

- 2) Als Tathandlung kommt das Inbrandsetzen in Betracht. Eine solche Tathandlung liegt vor, wenn zumindest ein Gegenstand, der für den bestimmungsgemäßen Gebrauch des Raumes wesentlich ist, derart vom Feuer erfasst ist, dass er auch nach Entfernen des Zündstoffes selbständig weiterbrennen kann (BGHSt 18, 363). Wird ein Gebäude nur teilweise zu Wohnzwecken genutzt, so ist die schwere Brandstiftung nach restriktiver Ansicht nur dann vollendet, wenn der für die Einordnung als Wohnung maßgebliche Teil gebrannt hat (Sch-Sch-Cramer § 306, RN 11).

Die Tathandlung des Anschaltens des Trafos mit dem schadhafte Kabel verursachte vorliegend das Abbrennen der Scheune in ihren wesentlichen Bestandteilen und insbes. auch des Anbaus, der dem Bullmann zu Wohnzwecken diene. Gluffke hat somit den objektiven Tatbestand erfüllt.

II. Subjektiver Tatbestand

Der erforderliche Vorsatz setzt das Wollen der Tatbestandsverwirklichung in Kenntnis aller Merkmale des objektiven Tatbestandes voraus.

Hinsichtlich der Tathandlung des Inbrandsetzens handelte Gluffke willentlich. Insbes. wusste er auch, dass die Scheune zu Wohnzwecken diene. Bezüglich der abstrakten Gefährlichkeit seines Verhaltens handelte er folglich in voller Tatumstandskennntnis.

B./C. Rechtswidrigkeit, Schuld

Da § 306 a I ein abstraktes Gefährdungsdelikt darstellt, spielen - anders als bei § 306, der entgegen der missverständlichen Überschrift nicht den Grundtatbestand bildet - die Eigentumsverhältnisse keine Rolle. Einer etwaigen Einwilligung des Brause in die Inbrandsetzung kann demzufolge keine rechtfertigende Wirkung zukommen. Gluffke handelte somit auch rechtswidrig und schuldhaft.

D. Persönlicher Strafaufhebungsgrund - Tätige Reue

Durch das Alarmieren der Feuerwehr und die eigene Hilfstätigkeit hat Gluffke einen (genügenden) mitursächlichen Beitrag zum Löschen des Feuers geleistet. Weiterhin dürfte indes auch noch kein erheblicher Schaden entstanden sein, wobei hierunter sowohl Personen- als auch Sachschäden an den in §§ 306 ff geschützten Objekten fallen. Insoweit hat Gluffke das Feuer zu löschen begonnen, als der zu Wohnzwecken dienende Raum bereits lichterloh brannte. Für eine tätige Reue gemäß § 306 e StGB bleibt demnach vorliegend kein Raum. Ergebnis: Gluffke hat sich gemäß § 306 a I StGB strafbar gemacht.

3. Gluffke könnte sich gemäß § 306 c einer Brandstiftung mit Todesfolge strafbar gemacht haben, indem er den Trafo anschaltete.

a) Grundtatbestand

Eine vorsätzliche Brandstiftung liegt aufgrund der dargelegten Strafbarkeit des Gluffke nach § 306 a I StGB vor.

b) Erfolgsqualifikation

aa) N ist tot. Getötet wurde dieser bei Rettungsdiensten, die gerade durch das von Gluffke gelegte Feuer erforderlich geworden sind. Insoweit hat sich entspr. den Anforderungen an eine Erfolgsqualifikation mit dem Tod des N eine spezifische Gefahr realisiert, wie sie mit Brandstiftungen an Wohnhäusern verbunden ist. Dass es sich bei dem Tod von Rettungspersonal um eine spezifische Folge einer Brandstiftung handelt, dokumentiert sich durch die Neufassung des § 306 c auch insoweit, als hier im Gegensatz zu § 307 a.F. nicht verlangt wird, dass sich das Opfer schon zur Zeit der Brandstiftung im Haus aufgehalten hat. Diese Änderung findet ihren Grund insbes. auch darin, dass nach der alten Fassung Feuerwehrleute und Retter nicht vom Schutzbereich der Erfolgsqualifikation umfasst waren.

bb) Gluffke müsste den Tod des N. mindestens leichtfertig verursacht haben. Leichtfertigkeit bedeutet einen erhöhten Grad an Fahrlässigkeit und ist stets Tatfrage. Sie erfordert eine grobe Achtlosigkeit, bei der der Täter unbeachtet lässt, was jedem einleuchten musste (BGHSt 33, 67).

Eine gefestigte Rechtsprechung existiert bislang nicht. Im vorliegenden Fall wird jedoch zu berücksichtigen sein müssen, dass Gluffke die Scheune grundsätzlich für ein unbewohntes Gebäude halten durfte. Die einzige ihm erkennbare Ausnahme lag in den Übernachtungen des Bullmann, der sich indes nach dem eigenen Erleben entfernt hatte. Da er auch noch die Scheune nach Tieren durchgesehen hatte, ergab sich eine Tatsituation, die mit hoher Wahrscheinlichkeit dafür sprach, dass sich keine Lebewesen im Gebäude befinden. Seine Fahrlässigkeit war demzufolge eine unbewusste, da er sich nach dem Gesagten eine Situation, bei der sich Feuerwehrleute oder Retter noch einmal in das brennende Gebäude begeben müssen, aus seiner Sicht nachvollziehbar begründet ausgeschlossen hatte. Er hat somit mit seiner Sorgfaltspflichtverletzung keine Situation geschaffen, bei der sich die realisierte Gefahr jedermann aufdrängen musste. Zwar ließ Gluffke das Fahrrad unbeachtet; gleichwohl vermag dies allein nicht die Annahme des verlangten höchsten Grades der Fahrlässigkeit zu rechtfertigen, weshalb er nicht leichtfertig gehandelt hat.

Ergebnis: Gluffke hat sich nicht gemäß § 306 c StGB strafbar gemacht.

4. Gluffke hat sich weiterhin weder aus § 306 a II StGB, noch aus § 306 b I StGB strafbar gemacht. Beide Vorschriften enthalten konkrete Gefährdungsdelikte, wobei sich das erhöhte Strafmaß daraus rechtfertigt, dass die entstandene konkrete Gesundheitsgefahr (§ 306 a II) bzw. die schwere Gesundheitsbeschädigung eines Opfers (§ 306 b I) (anders als bei den Alternativen im Straßenverkehrsstrafrecht) zumindest vom Vorsatz umfasst sein muss. Aus dem zuvor Gesagten folgt indes, dass Gluffke hinsichtlich der tatsächlich entstandenen Rechtsgutsverletzungen deren mögliches Eintreten nicht in sein Bewusstsein aufgenommen hatte, da er mit so gefährlichen Rettungsmaßnahmen nicht rechnete. Er wusste zwar um die abstrakte Gefährlichkeit seiner Handlung; die konkreten Verletzungsfolgen hatte er jedoch weder vorhergesehen noch hatte er diese nach seinem Tatplan billigend in Kauf genommen.

5. Gluffke könnte sich gemäß § 306 b II Nr. 1 oder Nr. 2 strafbar gemacht haben, indem er den Trafo anstellte.

§ 306 b II qualifiziert seinem Wortlaut nach § 306 a StGB.

a) Grundtatbestand

Gluffke hat den Straftatbestand des § 306 a StGB erfüllt (s.I).

b) Voraussetzungen der Qualifikation

aa) § 306 b II Nr.1

Eine Qualifikation i.S.d. Nr.1 kommt wiederum insoweit nicht in Betracht, als zwar N und F durch die Tat in die Gefahr des Todes gebracht wurden, es bei Gluffke jedoch an dem zumindest erforderlichen bedingten Vorsatz fehlt.

bb) § 306 b II Nr.2

Indes könnte Nr.2 eingreifen, da es dem Gluffke bei der Brandstiftung auf die Ermöglichung einer anderen Straftat angekommen sein könnte. Gluffke wollte unberechtigterweise die Versicherungsprämie für Brause erzielen, was jedenfalls im Falle des Gelingens des Tatplans ersichtlich eine Straftat (§ 263) darstellen würde. Dem Wortlaut nach liegen somit die Voraussetzungen des § 306 b II Nr. 2 vor, da weitere Anforderungen als die Straftatermöglichungs- bzw. -verdeckungsabsicht nicht gestellt werden.

- (1) Fraglich erscheint jedoch, ob hier nicht aus systematischen Gründen eine teleologische Reduktion erfolgen muss, sich also die gesetzliche Neuregelung als verfehlt erweist: § 306 b II knüpft ersichtlich an den Strafraum des § 306 b I an und steigert diesen nochmals. Dies kann indes nur dann gerechtfertigt sein, wenn auch der Unrechtsgehalt größer ist. Knüpft man aber lediglich an das abstrakte Gefährdungsdelikt des § 306 a an, so sind im Falle der Nr. 2 die hinzutretenden gesetzlichen Anforderungen nicht ausreichend, eine Freiheitsstrafe nicht unter 5 Jahren zu rechtfertigen. Die Strafen entsprechen im System nicht dem jeweiligen Maß der Schuld, wenn einerseits diese bei einer vorsätzlichen schweren Gesundheitsbeschädigung im Rahmen einer Brandstiftung mindestens 2 Jahre beträgt, jeder bloße Versicherungsmissbrauch oder jede Nötigung, die mit einer lediglich abstrakt gefährlichen Brandstiftung beabsichtigt wird, zu einer Freiheitsstrafe nicht unter 5 Jahren führt. § 306 b II Nr. 2 sollte daher entgegen seinem Wortlaut in seiner Anwendbarkeit auf solche Fälle beschränkt werden, wo zugleich eine konkrete Gefährdung für Leib oder Leben bestand. Folgt man dieser Ansicht, so hat sich Gluffke nicht gemäß § 306 b II Nr. 2 strafbar gemacht (so auch LG Kiel, StV 2003, 675).
- (2) Der BGH wendet jedoch in vergleichbaren Fällen § 306 II an und begründet dies wie folgt: Zwar wird in der Literatur zum Teil - mit Unterschieden im Detail - die Auffassung vertreten, nach der Vorstellung des Täters müssten die spezifischen Auswirkungen der gemeingefährlichen Situation die Begehung der anderen Tat begünstigen (Tröndle/Fischer, § 306 b Rdnrn. 8f.; Lackner/ Kühl, StGB, 23. Aufl., § 306 b Rdnr. 4; Geppert, Jura 1998, 597; Hecker, GA 1999, 332; Mitsch, ZStW 111, 65 [114]; vgl. zu § 307 Nr. 2 StGB a.F. BGHSt 38, 309; BGHSt 40, 251 = NJW 1994, 3304). Dem kann indes nicht gefolgt werden (so auch Radtke, Die Dogmatik der Brandstiftungsdelikte, 1998, S. 332; Maurach/Schroeder/Maiwald, StrafR, BT, Tb. 2, 8. Aufl., § 51 Rdnr. 30; Krey, StrafR, BT I, 11. Aufl., Rdnr. 765 a).

Wie der eindeutige Wortlaut und die Anknüpfung auch an den Absatz 2 des § 306 a StGB ergeben, setzt § 306 b II Nr. 2 StGB eine Steigerung und Ausnutzung der brandbedingten Gemeingefahr nicht voraus (Radtke, S. 335). Vielmehr erfordert die Bestimmung nur, dass der Täter bei seiner - in § 306 a StGB näher umschriebenen - Tathandlung des Ziel verfolgt, die Begehung der anderen Straftat, für die ihm die Brandstiftung nicht als notwendiges Mittel erscheinen muss, zumindest zu erleichtern. Der besondere Unwert der schweren Brandstiftung, "um eine andere Straftat zu ermöglichen", liegt darin, dass sie der Begehung kriminellen Unrechts dienen soll. Die erhöhte Verwerflichkeit ergibt sich aus der Bereitschaft, zur Durchsetzung krimineller Ziele ein abstrakt (§ 306 a I StGB) oder konkret (§ 306 a II StGB) gefährliches Brandstiftungsdelikt zu begehen, mithin aus der Verknüpfung von Unrecht mit weiterem Unrecht durch den Täter (vgl. Wolters, JR 1998, 271, 274; Eser, in: Schönke/Schröder, § 211 Rdnr. 31). Auf diese Verknüpfung zwischen dem Handeln des Brandstifters und den von ihm verfolgten Zweck der Ermöglichung muss sich die Absicht des Täters beziehen; im Hinblick auf den tatbestandlichen Erfolg des Grunddelikts und der Folgetat genügt grundsätzlich *dolus eventualis* (BGHSt 40, 106; NJW 1996, 939 zu § 211 StGB; Radtke, S. 336, 345; Tröndle/Fischer, § 306 b Rdnr. 10).

Dies wird durch die ständige Auslegung der §§ 211 und 315 III Nr. 1 b StGB bestätigt. Der Wortlaut des § 306 b II Nr. 2 StGB entspricht vollständig diesen Vorschriften; auf deren Auslegung kann daher zurückgegriffen werden.

Diese Auslegung des § 306 b II Nr. 2 StGB hat auch Gründe der Systematik für sich. Die Anwendung des § 306 b II Nr. 2 StGB auf einen Fall wie den hier zu beurteilenden wird auch durch die Neuregelung der §§ 265 und 263 III 2 Nr. 5 StGB nicht ausgeschlossen; ein Vorrang dieser Tatbestände - etwa unter dem Gesichtspunkt der Exklusivität oder einer Gesetzeskonkurrenz - besteht nicht. Die in der vorbeschriebenen Verknüpfung nach Auffassung des Gesetzes liegende besondere Unrechtssteigerung wird nicht durch die §§ 263 III 2 Nr. 5, 265 StGB n. F. abschließend erfasst oder abgegolten. Dagegen spricht schon, dass § 263 III 2 Nr. 5 StGB keinen echten Straftatbestand, sondern nur eine Strafzumessungsregel enthält, die - und das auch nur für den Regelfall - zudem nur einen Strafraum von sechs Monaten bis zehn Jahren vorsieht; sie bleibt damit - in Umkehrung der

gesetzgeberischen Wertung - noch hinter dem Grundtatbestand des § 306 a StGB zurück. Eine mildere Beurteilung des "Versicherungsbetrugs" bezweckt die Neuregelung ohnehin nicht (BGH NStZ-RR 1998, 235; BGH, NStZ 1999, 32, 33; NStZ 1999, 243, 244 und BGH, NStZ 1999, 556; a.A. Hecker, GA 1999, 332). Einem im Verhältnis zu diesen gesteigerten Unrecht solcher Handlungen, die eine Gemeingefahr auszulösen vermögen, ist durch Anwendung des jeweils einschlägigen gemeingefährlichen Delikts - hier §§ 306 a I Nr. 1, 306 b II Nr. 2 StGB - Rechnung zu tragen.

Folgt man dieser Ansicht, hat sich Gluffke gemäß § 306 II Nr. 2 strafbar gemacht.

6. Gluffke könnte sich einer fahrlässigen Tötung gemäß § 222 StGB strafbar gemacht haben, indem er den Trafo anschaltete.

A. Fahrlässigkeitstatbestand

N ist tot, wobei dieser Tod auch im Sinne der Äquivalenztheorie ursächlich durch das sorgfaltspflichtwidrige Inbrandsetzen der Scheune veranlasst wurde.

Vorliegend könnte jedoch einer der anerkannten Sonderfälle der Begrenzung der Sorgfaltspflichtverletzung eingreifen. Eine strafrechtliche Verantwortlichkeit nach § 222 scheidet nämlich unter Umständen aus, wenn sich jemand an einer eigenverantwortlichen Selbstverletzung oder Selbstgefährdung beteiligt, mag er auch den Anlass dazu gegeben haben (Tröndle § 222 RN 15 a; Sch-Sch-Cramer § 15; RN 155). Insoweit könnte es beachtlich sein, dass N. - ohne feste Anhaltspunkte für einen Aufenthalt des Bullmann in der Scheune zu haben - sich der Gefahr des Verbrennens selbst aussetzte und so für seinen möglichen Tod bewusst eine (Mit-)Ursache gesetzt hat.

Nach den o.g. Grundsätzen vertritt auch die Rspr. grds. die Auffassung, dass die Selbstgefährdung eines freiverantwortlich handelnden Betroffenen die Strafbarkeit des Mitverursachers ausscheidet (BGHSt 32, 262). Diese Ansicht hat jedoch Einschränkungen erfahren, so etwa, wenn der Hintermann kraft überlegenen Sachwissens das Risiko besser erfassen kann als der sich selbst Gefährdende (OLG Karlsruhe NZV 96, 325), sowie dann, wenn die Selbstgefährdung durch ein deliktisches Verhalten des Täters veranlasst worden ist: Nach einer Grundsatzentscheidung ist dies der Fall, soweit der Betreffende ohne Mitwirkung des späteren Opfers Handlungen vornimmt, die eine erhebliche Gefahr für ein Rechtsgut des Opfers oder einer ihr nahestehenden Person begründen und damit für dieses ein einsichtiges Motiv für Rettungsmaßnahmen schafft (BGHSt 39,322).

Gegen die Übertragbarkeit dieser für nahe Angehörige allg. vertretenen Auffassung könnte sprechen, dass N hier lediglich für einen Freund die Selbstgefährdung vornahm. Die besseren Argumente sprechen jedoch für eine entspr. Anwendung dieser Entscheidung. Das Vorgehen des Gluffke ist deliktisch und schafft erhebliche Gefahren, gerade auch für potentielle Retter. Von völlig irrationalen Rettungsversuchen abgesehen (dann ohnehin keine Vorhersehbarkeit!), sollte er daher mit seiner Sorgfaltspflichtverletzung für alle Folgen einstehen müssen, die noch adäquat nachvollziehbar aus ihr resultieren. Insoweit ist aber auch die Bereitschaft, zur Rettung eines Freundes Gefahren auf sich zu nehmen, nachvollziehbares Verhalten und im Falle des Misslingens vom Brandstifter als Verursacher zu vertreten.

Das Geschehen war schließlich auch objektiv vorhersehbar und vermeidbar. Zumindest aufgrund des Fahrrades musste der Verdacht entstehen, dass sich Personen in dem Haus aufhalten. Dann aber konnte auch eine bewusste und misslingende Selbstgefährdung ein-treffender Retter nicht ausgeschlossen werden. Mit dem Tod des N hat sich somit eine Gefahr realisiert, die Gluffke mit der Brandstiftung geschaffen hat und die bei rechtmäßigem Verhalten nicht eingetreten wäre.

B./C. Rechtswidrigkeit und Schuld unterliegen keinen Bedenken.

Ergebnis: Gluffke hat sich einer fahrlässigen Tötung gemäß § 222 StGB strafbar gemacht.

7. Gluffke hat sich weiterhin einer fahrlässigen Körperverletzung gemäß § 229 StGB strafbar gemacht. F hat durch die Brandstiftung eine Gesundheitsbeschädigung erlitten. Der Einsatz von Feuerwehrmännern und die Gefahr einer Rauchvergiftung waren auch objektiv vorhersehbar und vermeidbar. Eine Einschränkung der Verantwortlichkeit kommt dabei insoweit erst Recht nicht in Betracht, als Feuerwehrmänner zu riskanter Hilfe verpflichtet sind, eine entlastende freiwillige Selbstgefährdung nach o.a. Grundsätzen also nicht vorliegt.

Ergebnis: Gluffke hat sich der fahrlässigen Körperverletzung gemäß § 229 StGB strafbar gemacht; die Strafverfolgung erfordert einen Strafantrag des Verletzten.

8. Dagegen hat sich Gluffke nicht der Brandstiftung nach § 306 StGB strafbar gemacht. Zwar sind alle verbrannten Gegenstände nach der Neufassung des Gesetzes taugliche Tatobjekte (Trecker, Lagervorräte, Futtermittel). Diese müssen jedoch im Fall des § 306 fremde Sachen sein, so dass die Einwilligung des Brause rechtfertigende Wirkung hat.

9. Gluffke könnte sich eines versuchten Betruges gemäß den §§ 263, 22, 23 I StGB strafbar gemacht haben, indem er einen vollständig ausgefüllten Schadensfallbogen an die Versicherung übersandte.

Die Tat ist insoweit nicht vollendet, als die Versicherung aufgrund des zuvor eingegangenen Sachverständigengutachtens keinem Irrtum unterlag, die Versicherungsprämie nicht zahlte und mithin keine schädigende Vermögensverfügung vornahm.

Die Strafbarkeit des Versuchs folgt aus der ausdrücklichen Bestimmung in § 263 II StGB.

A.I. Subjektiver Tatbestand - Tatentschluss

Der Tatentschluss muss beim Betrugsversuch den Vorsatz und die Absicht rechtswidriger Bereicherung umfassen.

1) Vorsatz: Als Täuschungsversuch kommt ein willentliches Vorspiegeln falscher Tatsachen in Betracht. Dieses Vorspiegeln kann ausdrücklich, aber auch schlüssig erfolgen. Anerkannte Fallgruppe einer Täuschung durch konkludentes Verhalten ist das Einfordern einer Leistung, da schlüssig das Bestehen eines Anspruches gegen den Schuldner erklärt wird (BGH NSTz 94, 188). Indem Gluffke die Schadensmeldung vollständig ausfüllt, bringt er gegenüber dem Adressaten zum Ausdruck, dass die Voraussetzungen des Versicherungsfalles vorliegen; diese schlüssige Erklärung ist insoweit falsch, als aufgrund der Beteiligung des Brause die Voraussetzungen für das Eintreten der Versicherung nicht gegeben sind.

Infolge der Schadensmeldung sollte der Schadenssachbearbeiter vom Eintritt eines Versicherungsfalles ausgehen und daraufhin eine sich auf das Vermögen der Versicherung mindernde Auszahlung vornehmen. Dieser von Gluffke vorgestellte Geschehensablauf hätte auch zu einem Schaden geführt: zwar hätte die Versicherung bei Auszahlung einen Anspruch aus § 812 BGB auf Rückzahlung des Geldes erlangt. Dieser führt jedoch als täuschungsbedingter Ausgleichsanspruch nach allg. Ansicht (Sch-Sch-Cramer § 263, RN 120) nicht zum Schadensausgleich.

2) Bereicherungsabsicht

Gluffke handelte in der Absicht der Drittbereicherung, wobei der für Brause erstrebte Vermögensvorteil mangels Anspruch auf die Leistung rechtswidrig gewesen wäre und die Kehrseite des Schadens für die Versicherung dargestellt hätte (Stoffgleichheit). Der subjektive Versuchstatbestand ist erfüllt.

II. Objektiver Tatbestand - unmittelbares Ansetzen

Mit dem Einreichen des Schriftstückes bei der Post könnte Gluffke unmittelbar angesetzt haben. Wann unmittelbares Ansetzen vorliegt und wie der vorliegende Fall danach einzuordnen ist, ist im Einzelnen streitig:

1) Nach der formell objektiven Theorie war die Grenze von der strafbaren Vorbereitung zum Versuch erst dann überschritten, wenn der Täter mit der tatbestandsmäßigen Handlung im strengen Sinne begonnen hatte. Der Betrugsversuch setzte demnach das Vorliegen der Täuschungshandlung voraus (RGSt, 70, 157), die wiederum erst vorliegt, wenn der Täter auf das intellektuelle Vorstellungsbild eines anderen einzuwirken sucht (Sch-Sch-Cramer, § 263, Rn 11). Nach dieser Ansicht stellt die Aufgabe bei der Post keine Täuschungshandlung dar, da der Inhalt dieses Briefes zu diesem Zeitpunkt noch nicht auf die Person als zu Täuschenden einzuwirken vermag.

2) Die subjektive Theorie stellt demgegenüber allein auf das Vorstellungsbild des Täters vom Anfang der Ausführung ab, weshalb ein Betrugsversuch zum Nachteil der Versicherung bereits schon beim Fingieren eines Einbruchdiebstahles angenommen wird. Danach wäre erst recht das spätere Absenden der Schadensmeldung als unmittelbares Ansetzen anzusehen.

3) Nach der heute vorherrschenden individuell-objektiven Theorie kommt es dagegen darauf an, ob die Handlung nach dem Gesamtplan des Täters unmittelbar zur Gefährdung des Schutzobjektes führt. Auch der Tatbestandshandlung unmittelbar vorgelagerte Verhaltensweisen können genügen, wenn sie ohne weitere Zwischenakte in die Tatbestandsverwirklichung einmünden sollen (BGHSt, 26, 204).

Fraglich ist, wie sich dies auf den Betrug zum Nachteil einer Versicherung auswirkt. Nach heute einhelliger Kommentierung ist das Manipulieren des Versicherungsfalles bloße Vorbereitungshandlung; der strafbare Versuch beginne mit dem Zugang der Schadensmeldung beim Versicherer (BayObLG, NJW 88, 1401; vgl. Tröndle § 22, Rn 12, 14; § 263, Rn 44 m.w.N.), was hier nicht der Fall ist. Andererseits soll aber allgemein Versuch vorliegen, sobald mit einer auf Täuschung abzielenden Handlung begonnen worden ist (Sch-Sch-Cramer § 263, Rn 174), sei es auch, dass der zu Täuschende von der Täuschung noch keine Kenntnis erlangt hat (Tröndle § 263, Rn 44). Das Ausfüllen des Schadensbogens und die Abgabe bei der Post haben insoweit das von Gluffke vorgestellte Täuschungsverhalten komplettiert; weiteres war aus seiner Sicht nicht erforderlich. Vertretbar wäre daher auch, einen versuchten Betrug anzunehmen, da das Verhalten aus Tätersicht ohne weitere Schritte in die Tatbestandsverwirklichung einmünden sollte.

Stellungnahme: In dem somit entscheidungserheblichen Streit dehnt die subjektive Theorie den Bereich des strafbaren Versuchs ersichtlich zu weit aus, während die formell-objektive zwar Rechtssicherheit schafft, indes bereits hochgradig rechtsgutsgefährdendes Verhalten nicht zu erfassen vermag. Hinsichtlich der somit vorzugswürdigen h.M. sprechen die besseren Argumente für die Lösung der Rechtsprechung, wonach der Zugang des Schreibens erforderlich ist. Strafrecht bezweckt Rechtsgüterschutz und die Versuchsstrafbarkeit soll vor Rechtsgutsgefährdung schützen. Solange indes noch gar nicht auf das Vorstellungsbild des Opfers eingewirkt worden ist, kann auch dessen Vermögen noch nicht gefährdet sein, so dass es unter diesem Gesichtspunkt einer Bestrafung des Täters noch nicht bedarf.

Gluffke hat folglich nicht unmittelbar angesetzt.

Ergebnis: Gluffke hat sich nicht gemäß den §§ 263, 22, 23 I strafbar gemacht.

(Anmerkung: Gelangt der Verfasser hinsichtlich des unmittelbaren Ansetzens zum gegenteiligen Ergebnis, so ist das Regelbeispiel des § 263 III Nr. 5 StGB zu prüfen. Die Voraussetzungen dieser Strafzumessungsregel liegen vor, so dass sich der Verfasser dann mit der Frage auseinandersetzen hat, ob ein Regelbeispiel versucht werden kann. Für die Rechtsprechung ist davon auszugehen, dass die h.M. dies aus dem § 243 StGB entwickelten Gründen bejahen wird. Im Hinblick auf § 265 StGB hat der Vertreter dieses Lösungsweges lediglich festzustellen, dass § 265 aus Gründen der Gesetzessubsidarität ausscheidet, da § 263 StGB eingreift.)

10. Gluffke könnte sich wegen eines Versicherungsmisbrauchs gemäß § 265 StGB strafbar gemacht haben.

Aufbauhinweis: Zu § 265 StGB a.F. vertrat die h.M. die Auffassung, dieser stehe bei späterem Versuch oder Gelingen des Betruges zu diesem in Idealkonkurrenz. Dementgegen bringt die Neuregelung einen gemilderten Strafrahmen für die erfassten Vorbereitungshandlungen und ordnet eine Gesetzessubsidarität für den Fall an, dass die Tat zugleich durch § 263 StGB (i.d.R. mit dem erhöhten Strafrahmen des § 263 III Nr.5) bestraft wird. Nach der hier vertretenen Ansicht ist indes vorliegend die Anwendbarkeit des § 265 StGB gegeben.

I. Objektiver Tatbestand

Durch die Inbrandsetzung hat Gluffke gegen Untergang und Beschädigung versicherte Sachen zerstört.

II. Subjektiver Tatbestand

Er tut dies wissentlich und willentlich; insbesondere kam es ihm auch gerade darauf an, dem Brause als Dritten auf diese Weise Leistungen aus dem Versicherungsvertrag zu verschaffen.

B./C. Rechtfertigungs- oder Entschuldigungsgründe liegen nicht vor.

Ergebnis: Gluffke hat sich gemäß § 265 StGB wegen eines Versicherungsmisbrauchs strafbar gemacht.

Gesamtergebnis: Sämtliche Taten des Gluffke werden durch dieselbe Handlung im natürlichen Sinne, das Anschalten des Trafos, herbeigeführt. Da alle verwirklichten Vorschriften unterschiedliche Rechtsgüter schützen, scheiden unechte Konkurrenzen aus; die Delikte stehen zueinander in Idealkonkurrenz:
§§ 306 a I, 222, 229, 265 StGB, 52 StGB

B. Strafbarkeit von Wilhelm Brause**1. Brause könnte sich einer schweren Brandstiftung in Mittäterschaft gemäß den §§ 306 a I, 25 II StGB strafbar gemacht haben, indem er Gluffke die Sanierungsmöglichkeit erläuterte.****Objektiver Tatbestand**

Gluffke hat den objektiven Tatbestand der schweren Brandstiftung erfüllt. Dies könnte Wilhelm Brause als Mittäter über § 25 II zurechenbar sein. Dann müsste er mit Gluffke arbeitsteilig und aufgrund eines gemeinsamen Tatentschlusses gehandelt haben.

Für eine (Mit-)Täterschaft könnten vorliegend dessen herausgehobenes Interesse an der Tatbestandsverwirklichung aufgrund des Erhalts der Versicherungsprämie und sein ganz überwiegender Anteil bei der Planung sprechen. Auch soll Mittäterschaft i.R.d. schweren Brandstiftung schon dadurch möglich sein, dass der Eigentümer dem Brandstifter sein Einverständnis -ggfs. sogar nur stillschweigend- erteilt (Sch-Sch- Cramer § 306 RN 16).

Indes bestimmt sich die Mittäterschaft nach allgemeinen Kriterien. Es kommt demzufolge auf das Kriterium der Tatherrschaft an, die das In-den-Händen-halten des Geschehensablaufs verlangt. Brause befindet sich jedoch zur Tatzeit im Urlaub. Sein überragender Beitrag im Planungsstadium vermag zumindest bei dieser Konstellation die fehlende Anwesenheit bei der Tatausführung nicht auszugleichen: Brause hat - anders als der im Hintergrund wirkende Bandenchef- jede Kontrolle über das Ob und Wie der Tat durch Gluffke aus den Händen gegeben und kann demnach mangels Tatherrschaft nicht Täter i.S.d. StGB sein.

Ergebnis: Brause hat sich nicht gemäß den §§ 306, 25 II StGB strafbar gemacht.

2. Brause könnte sich einer Anstiftung zur schweren Brandstiftung gemäß den §§ 306 a I, 26 strafbar gemacht haben, indem er die Sanierungsmöglichkeit aufzeigte.

I. Objektiver Tatbestand

- 1) Die vorsätzliche, rechtswidrige Haupttat liegt in der schweren Brandstiftung des Gluffke.
- 2) Bestimmen als Anstifterhandlung meint das Hervorrufen des Tatentschlusses, wobei nach einer restriktiven Auffassung daneben ein Kommunikationsakt und ein einigermaßen konkreter Verhaltensvorschlag zu verlangen sind.
Brause schildert dem Gluffke im persönlichen Gespräch einen präzisen Tatplan; durch diese Hinweise veranlasst, entschließt sich Gluffke zur identischen Tatausführung; er ist somit auch nach der strengsten Auffassung zur Tat bestimmt worden.

II. Subjektiver Tatbestand

Brause wollte in Gluffke den Entschluss zur Inbrandsetzung der Scheune hervorrufen und wusste um die damit verbundene konkrete Gefährdung durch die Haupttat; der doppelte Gehilfenvorsatz liegt somit vor.

B./C. Rechtswidrigkeit und Schuld unterliegen keinen Bedenken.

Ergebnis: Brause hat sich der Anstiftung zur schweren Brandstiftung strafbar gemacht.

3. Brause könnte sich einer Anstiftung zu einer schweren Brandstiftung mit Todesfolge gemäß den §§ 306 c, 26 StGB strafbar gemacht haben, indem er den Sanierungsplan entwarf.

Der objektive Tatbestand des § 306 c wurde wie oben dargelegt durch Gluffke erfüllt, dem jedoch keine Leichtfertigkeit vorwerfbar war. Fraglich ist, ob bei dieser Konstellation gleichwohl eine Anstiftung zum erfolgsqualifizierten Delikt möglich ist. Dies ist im Einzelnen streitig.

Entscheidend ist jedoch vorliegend, dass Gluffke den Tatbestand des § 306 a verwirklicht hat, womit dem Akzessorietäterfordernis genügt wird. Im Übrigen folgt dann aus der eindeutigen Bestimmung des § 29, dass der weitere Schuldvorwurf für jeden Beteiligten gesondert festzustellen ist. Hat also Brause leichtfertig gehandelt, so kann er, da die Voraussetzungen im Übrigen vorliegen, auch aus § 306 c bestraft werden.

Der Vorwurf der Leichtfertigkeit rechtfertigt sich im Unterschied zu Gluffke daraus, dass Brause grob pflichtwidrig vergessen hatte, dass sich vermutlich Menschen im Gebäude aufhalten. Der Schaden ist zwar dann durch den Tod des Retters eingetreten. Dies ist jedoch der gesteigerten Sorgfaltspflichtverletzung insoweit zurechenbar, als aufgrund der Anwesenheit des Bullmann auch mit riskanten Rettungsmanövern gerechnet werden musste.

Ergebnis: Brause hat sich gemäß den §§ 306 c, 26 strafbar gemacht. Die zugleich gegebene Verletzung der §§ 222, 229 wird hierdurch im Wege unechter Konkurrenz verdrängt.

4. Brause hat sich schließlich gemäß §§ 265, 25 II StGB des Versicherungsmissbrauchs in Mittäterschaft strafbar gemacht. § 265 StGB bezieht sich gerade auf das Vorbereitungsstadium des Versicherungsbetrugs, in dem Brause wie dargelegt den Plan entwickelte und einen gemeinsamen Tatentschluss mit Gluffke fasste; beide handelten im folgenden im Bewusstsein der Gemeinschaftlichkeit der Tatbegehung.

Gesamtergebnis: §§ 306 c, 26; 265,25 II, 52