

Übungsfall 2 (Lösung)

Problemschwerpunkte: Versuch und Rücktritt, Fehlschlag (Einzelakts- vs. Gesamtbetrachtungslehre), Fehlschlag (außertatbestandliche Zielerreichung), Freiwilligkeit (außertatbestandliche Zielerreichung)

A. Strafbarkeit der A nach §§ 212 I, 211 I Gr. 1 Var. 3, 22 StGB wegen des Angriffs mit dem Messer und des Schlags mit dem Feuerlöscher

Hinweis: Es ist wichtig, beide Tathandlungen in den Obersatz aufzunehmen, weil umstritten ist, auf welche Tathandlung für die Prüfung des fehlgeschlagenen Versuchs abzustellen ist.

I. Vorprüfung

1. **Keine Vollendung (+)**
2. **Strafbarkeit des Versuchs (+), §§ 23 I, 12 I, 212 I a.E., 211 I a.E.**

II. Tatentschluss

1. Vorsatz

Wissen und Wollen bezüglich der objektiven Tatbestandsmerkmale, d.h. des Erfolgeintritts, der kausalen Herbeiführung dessen sowie der objektiven Zurechnung (+)

2. Sonstiges subjektives Merkmal: Mordmerkmal „Habgier“

Habgier bezeichnet das rücksichtslose Streben nach Vermögensvorteilen um jeden Preis, nämlich den eines Menschenlebens; A wollte L töten, um ihre eigenen Siegchancen und damit die Aussicht auf das Preisgeld zu verbessern; damit wollte sie aus Habgier töten.

Hinweis: Nach hiesiger Lesart ging es A ausschließlich darum, durch die Erhöhung der Siegchancen Ihre Aussicht auf das Preisgeld zu

verbessern, sodass sie ausschließlich aus Habgier handelte. Denkbar ist es aber auch, den Sachverhalt so zu interpretieren, dass es A daneben um sportlichen Ruhm usw. ging. Dann läge zusätzlich die Prüfung eines sonst niedrigen Beweggrunds (§ 211 Abs. 2 Gr. 1 Var. 4 StGB) nah.

3. Unmittelbares Ansetzen

A müsste subjektiv die Schwelle zum „Jetzt-geht-es-los“ überschritten und objektiv zur tatbestandlichen Handlung angesetzt haben; das ist der Fall, wenn aus Sicht der Täterin das geschützte Rechtsgut unmittelbar gefährdet ist, keine wesentlichen Zwischenakte zur Herbeiführung der Tatbestandsverwirklichung erforderlich sind und Täter und Opfer sich in zeitlicher und räumlicher Nähe befinden. Da A bereits die potenziell tödliche Handlung über den Schlag mit dem Feuerlöscher vorgenommen hat, hier (+)

Hinweis: Wichtig ist es, für das unmittelbare Ansetzen nicht das tatsächliche, sondern das von der Täterin vorgestellte Geschehen zugrunde zu legen.

Lernhinweis: Häufig herrscht bei Studierenden Unsicherheit im Umgang mit dem „unmittelbaren Ansetzen“, was immer wieder zu einem völligen Misslingen von Klausuren führt (weil das unmittelbare Ansetzen unvertretbar bejaht oder verneint wird und sich die Lösung dann insgesamt im unvertretbaren Bereich bewegt). Es empfiehlt sich deshalb eine Wiederholung, vgl. dazu etwa Rengier, Strafrecht AT, 12. Auflage 2020, § 34 Rn. 21 ff.

*III. Rechtswidrigkeit (+), Schuld (+)**IV. Rücktritt, § 24 I 1 Alt. 1***1. Kein fehlgeschlagener Versuch**

a) Fehlgeschlagen ist der Versuch, wenn die Täterin aus ihrer Sicht den Erfolg nicht mehr in unmittelbarem zeitlichem und räumlichem Zusammenhang herbeiführen kann.

b) Problem 1: A hat mehrere Handlungen zur Herbeiführung des tatbestandlichen Erfolgs vorgenommen.

Nach der Einzelaktstheorie ist jeder einzelne nicht zum Erfolg führende Handlungsakt ein getrennt zu betrachtender Versuch. Hiernach wäre bereits nach dem Angriff mit dem Messer der Versuch fehlgeschlagen.

Nach der Gesamtbetrachtungslehre kommt es auf das Gesamtgeschehen an. Hinsichtlich des Zeitpunkts der Gesamtbetrachtung vertrat die Rechtsprechung früher die Tatplantheorie, wonach die Tätervorstellung bei Tatbeginn entscheidend sein sollte. Bei Tatbeginn stellte sich A lediglich vor, dass sie L mit dem Messer erstechen würde, sodass nach dieser Lehre der Versuch ebenfalls fehlgeschlagen wäre.

Die Gesamtbetrachtungstheorie in der Form der Lehre vom Rücktrittshorizont stellt hingegen auf die Tätervorstellung zum Zeitpunkt nach Abschluss der letzten Ausführungshandlung ab. Danach liegt ein Fehlschlag erst dann vor, wenn der Erfolg aus Sicht der Täterin nach ihrer Vorstellung nach Abschluss der letzten Ausführungshandlung (ihrem „Rücktrittshorizont“) und entsprechend ihrem (ggf. korrigierten) Tatplan auch durch weitere Einzelhandlungen nicht mehr erreicht werden kann. Hiernach wäre die Vorstellung der A nach dem Schlag mit dem Feuerlöscher entscheidend. Nach ihrer Vorstellung hätte A die L mit einem weiteren Schlag noch töten können, sodass

nach der Lehre vom Rücktrittshorizont kein fehlgeschlagener Versuch vorlag.

Die Einzelaktstheorie hat den Nachteil, dass sie ein zusammengehörendes Geschehen unnatürlich auseinanderreißt, und ist deshalb abzulehnen. Ebenso wenig überzeugt die Gesamtbetrachtungslehre in Form der Tatplantheorie. Denn sie bevorzugt grundlos diejenige, die bereits bei Tatbeginn verschiedene Tatalternativen im Fall von Fehlschlägen bedenkt und damit eine höhere „kriminelle Energie“ aufbringt. Dagegen überzeugt die letztgenannte Spielart der Gesamtbetrachtungslehre, weil sie der Täterin entsprechend dem Zweck des § 24 eine goldene Brücke zurück zu normgemäßem Verhalten baut und den Opferschutz fördert. Somit ist der Versuch nicht fehlgeschlagen. Fehlschlag (-)

Lernhinweis: Zur weitergehenden Beschäftigung mit der Problematik vgl. das Problemfeldwiki:

<https://strafrecht-online.org/problemfelder/at/versuch/ruecktritt/fehlschlag-einzelakt/>

c) Problem 2: A hat, auch wenn sie die weiterhin bestehende Möglichkeit der Tötung der L erkannt hat, das eigentliche (außertatbestandliche) Ziel, nämlich die Verdrängung der L aus dem Wettkampf, erreicht.

Nach einer Ansicht liegt bei Erreichung des außertatbestandlichen Ziels ein Fehlschlag vor mit der Folge, dass ein Rücktritt ausscheiden soll. Denn wenn die Täterin ihr Ziel erreicht habe, habe ein Weiterhandeln keinen Sinn mehr für sie. Die Aufgabe der Tat sei dann aber keine honorierungsfähige Rücktrittshandlung mehr. Danach wäre der Versuch hier fehlgeschlagen.

Nach der überzeugenden Ansicht der Rechtsprechung verlangt § 24 I 1 Var. 1 jedoch nicht

die (in der Tat bei Zielerreichung nicht mehr mögliche) Aufgabe des außertatbestandlichen Ziels, sondern lediglich der „Tat“, also der Herbeiführung des tatbestandlichen Erfolgs. Auch legt es der Zweck des § 24, nämlich der Schutz des Opfers, nahe, nicht zwischen honorierungswürdigen und nicht honorierungswürdigen Motiven zu unterscheiden, sondern schlicht darauf abzustellen, dass die Täterin von der Herbeiführung des Erfolgs (hier also der Tötung der L!) absieht. Schließlich ist eine Gleichbehandlung mit demjenigen sachgerecht, der mit Absicht den Tod herbeiführen will und dem die Rücktrittsmöglichkeit eröffnet wäre. Auch bei Erreichung des außertatbestandlichen Ziels muss daher ein Rücktritt möglich sein.

Daher hier kein Fehlschlag.

Hinweis: Die gegenteilige Ansicht ist ebenfalls vertretbar.

Lernhinweis: Zur weitergehenden Beschäftigung mit der Problematik vgl. das Problemfeldwiki:

<https://strafrecht-online.org/problemfelder/at/versuch/ruecktritt/denkzettel/>

2. Beendeter/unbeendeter Versuch; erforderliche Rücktrittshandlung

a) Ein beendeter Versuch liegt vor, wenn die Täterin ihre Handlung als ausreichend für den Eintritt des Erfolgs ansieht, wenn sie also alles getan zu haben glaubt, was zum Erfolgeintritt notwendig ist; andernfalls ist der Versuch unbeendet. Entsprechend der Argumentation zum Fehlschlag und der Gesamtbetrachtungslehre ist auch hier auf den Zeitpunkt nach der letzten Ausführungshandlung abzustellen. Nach dem Schlag mit dem Feuerlöscher glaubte A, zur Tötung der L nochmals mit dem Feuerlöscher zuschlagen zu müssen. Daher: unbeendeter Versuch.

b) Für einen Rücktritt vom unbeendeten Versuch ist ein Aufgeben der weiteren Ausführung der Tat, d.h. jedenfalls ein endgültiges Abstandnehmen von der Tat ausreichend, hier (+)

3. Freiwilligkeit

Die Rücktrittsentscheidung darf nach der ganz herrschenden Meinung nicht auf heteronomen (von außen kommenden), sondern muss auf autonomen Motiven beruhen, der Täter muss sich also (im psychologischen Sinn) frei für die Aufgabe der Tat entscheiden. Danach wäre der Rücktritt hier freiwillig.

Nach anderer Ansicht und einem normativen Begriffsverständnis soll die Freiwilligkeit dagegen fehlen, wenn ein Weiterhandeln für die Täterin – wie hier – sinnlos geworden ist, weil die Aufgabe eines sinnlosen Plans für die Täterin nur vernünftig sei. Wer sich aus Sicht einer Täterin konsistent verhält, soll nicht den Lohn der Rechtsordnung verdienen. Danach wäre der Rücktritt hier nicht freiwillig.

Hinweis: Ohne dass dies in der Literatur so diskutiert wird, bedeutet dies also, dass bei außertatbestandlicher Zielerreichung nach dieser normativen Betrachtungsweise stets die Freiwilligkeit zu verneinen wäre. Damit wäre aber die oben beschriebene Möglichkeit, dass die außertatbestandliche Zielerreichung den Rücktritt nicht ausschließt, konterkariert.

Überzeugender erscheint die herrschende Meinung, weil die Täterin faktisch in freier Selbstbestimmung von der weiterhin möglichen Tatvollendung Abstand nimmt. Ein freiwilliges Aufgeben kann auch bei Erreichung des außertatbestandlichen Ziels vorliegen. Freiwilligkeit danach hier (+)

Hinweis: Die gegenteilige Ansicht ist ebenfalls vertretbar.

Lernhinweis: Zur Vertiefung dieses Problems vgl. etwa Roxin, Strafrecht AT, Bd. 2, 2003, § 30 Rn. 403 ff.; Baumann/Weber/Mitsch/Eisele-Mitsch, Strafrecht AT, 12. Auflage 2016, § 23 Rn. 27; Fischer, StGB, 68. Auflage 2021, § 24 Rn. 24 f.

4. Zwischenergebnis

Rücktritt nach § 24 I 1 Alt. 1 (+)

V. Ergebnis

Strafbarkeit der A nach §§ 212 I, 211 I Gr. 1 Var. 3, 22 (-)

Hinsichtlich der tatbestandlich ebenfalls verwirklichten versuchten qualifizierten Körperverletzung (Messerattacke) ist parallel zu entscheiden und in gleicher Weise ein Rücktritt zu bejahen. Auch hier kommt aber der Gedanke der Gesamtbetrachtungslehre zum Tragen (nicht nur beim Totschlagskomplex). Folgender Gedankengang: Wäre es beim Schlag mit dem Feuerlöscher nicht zu einem Körperverletzungserfolg gekommen, so hätte A auch vom Körperverletzungsversuch zurücktreten können. Dies muss hier erst recht gelten.

B. Strafbarkeit nach §§ 223 I, 224 I Nr. 2 Var. 2, Nr. 5 wegen des Schlags mit dem Feuerlöscher

I. Objektiver Tatbestand

1. Grundtatbestand

körperliche Misshandlung = üble unangemessene Behandlung, die das körperliche Wohlbefinden oder die körperliche Unversehrtheit nicht nur unerheblich beeinträchtigt; Platzwunde führt zu erheblichen Schmerzen, daher (+)

Gesundheitsschädigung = Hervorrufen oder Steigern eines pathologischen (krankhaften),

d.h. vom körperlichen Normalzustand des Opfers negativ abweichenden Zustands (+)

2. Qualifikationstatbestand

a) § 224 I Nr. 2 Var. 2 – gefährliches Werkzeug

= jeder Gegenstand, der nach seiner objektiven Beschaffenheit und der Art seiner konkreten Verwendung erhebliche Verletzungen hervorrufen kann; hier (+)

b) § 224 I Nr. 5 – „mittels das Leben gefährdender Behandlung“

nach h.M. (+), wenn konkrete Handlung objektiv generell geeignet ist, das Opfer in Lebensgefahr zu bringen; nach a.A. dagegen nur (+), wenn konkrete Lebensgefahr eintritt; weil L nur „wie durch ein Wunder“ überlebte, ist hier bereits eine konkrete Gefahr eingetreten, sodass die Frage offenbleiben kann; § 224 I Nr. 5 demnach (+)

Lernhinweis: Vgl. hierzu das Problemfeldwiki:

<https://strafrecht-online.org/problemfelder/bt/224/obj-tb/lebensgefahr/>

II. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz (+)

III. Rechtswidrigkeit (+), Schuld (+)

IV. Ergebnis

Strafbarkeit nach §§ 223 I, 224 I Nr. 2 Var. 2, Nr. 5

C. Gesamtergebnis

A ist somit strafbar nach §§ 223 I, 224 I Nr. 2 Var. 2, Nr. 5.