

Klausurenkurs zur Examensvorbereitung im Strafrecht Wintersemester 2006/2007

1. Klausur / 21. 10. 2006

Whisky und das Recht der Äpfel*

Elsa (E) und ihr Geliebter Georg (G) wollen Max (M), den Ehemann der E, mit Gift töten. G soll das Gift besorgen, welches E dem M heimlich in ein Getränk mischen will. G bekommt aber alsbald Gewissenbisse, von denen er der E aber nichts mitteilt. Daher übergibt G der E eine Giftmenge, die zur Herbeiführung des Todes zu gering, zur erheblichen Schädigung der Gesundheit aber sehr wohl ausreichend ist. Diese Wirkung des Giftes ist dem G bekannt. Ihm ist daher auch klar, daß M einen schweren Gesundheitsschaden erleiden wird, wenn er von dem vergifteten Getränk trinkt. Der E sagt G, daß die ausgehändigte Menge Gift stark genug sei, um den M zu töten. E glaubt dies und schüttet das Gift in eine Whiskyflasche, aus der M jeden Abend ein Glas zu trinken pflegt. In der Flasche befindet sich zu dieser Zeit noch eine Menge Whisky, die für ein Glas reicht.

Als E das Gift in die Flasche geschüttet hat, ist es 16 Uhr. M kommt gewöhnlich zwischen 18 und 19 Uhr von der Arbeit nach Hause. Normalerweise trinkt er dann sofort ein Glas Whisky. Um 17 Uhr verlässt E die Wohnung, um ins Kino zu gehen. Sie hat vor, erst gegen 20 Uhr wieder zu Hause zu sein.

M kommt um 18.30 Uhr nach Hause. Zuvor war er bei seinem Hausarzt gewesen, weil er sich in letzter Zeit nicht wohl fühlte. Der Arzt hat ihm nach eingehender Untersuchung dringend geraten, den Genuß jeglicher alkoholischer Getränke sofort und endgültig einzustellen. Daher schüttet M zu Hause sofort sämtliche Spirituosen weg, darunter auch den vergifteten Whisky.

E sieht im Kino einen rührseligen Film, der in ihr sentimentale Gefühle und Erinnerungen an schöne Zeiten mit M hervorruft. Plötzlich bereut sie ihre Tat. Da es gerade kurz nach 18 Uhr ist, hält E eine Abwendung des Todes des M noch für möglich. Sie verlässt sofort das Kino und fährt nach Hause. Unterwegs ruft sie mit ihrem Handy das Handy des M an, erreicht aber nur die Mailbox. Sie hinterlässt dem M die Nachricht, daß er auf keinen Fall von dem Whisky trinken solle. E kommt um 18. 40 Uhr zu Hause an. Im Wohnzimmer trifft sie ihren Mann mit einem gefüllten Whiskyglas in der Hand an. Das Glas enthält Apfelsaft, E hält das bernsteinfarbene Getränk jedoch für Whisky. Offenbar hat M noch nichts getrunken, denn das Glas ist randvoll. E umarmt ihren Mann so stürmisch, daß diesem das Glas aus der Hand fällt. Dies hatte E beabsichtigt.

Abwandlung :

Nachdem E das Gift in die Whiskyflasche geschüttet und die Flasche auf das Sideboard im Wohnzimmer gestellt hat, zieht sie ihren Mantel an, um ins Kino zu gehen. Dazu kommt es aber nicht, weil E plötzlich ohnmächtig wird. Sie versucht, den Sturz aufzuhalten, indem sie sich an dem Sideboard festhält. Das gelingt ihr jedoch nicht. E stößt im Fallen mit ihrem rechten Arm die auf dem Sideboard stehende Whiskyflasche um. Die nicht richtig

verschlossene Flasche fällt herunter, der Inhalt läuft aus und verteilt sich auf dem Wohnzimmerteppich. Nach einer halben Stunde erwacht E aus ihrer Ohnmacht. Da sie sich bei dem Sturz Verletzungen zugezogen hat, sucht sie einen Arzt auf. Als sie kurz nach 19 Uhr wieder nach Hause kommt, trifft sie den M an, der die auf dem Fußboden liegende leere Whiskyflasche schon entsorgt hat.

Wie ist das Verhalten von E und G im Ausgangsfall und in der Abwandlung strafrechtlich zu beurteilen ?

Zu prüfen sind nur Straftatbestände aus dem StGB.

Bei der Bearbeitung der Fallabwandlung brauchen nur etwaige Abweichungen von der Lösung des Ausgangsfallles angesprochen zu werden.

* Jus de pommes

Lösung

Ausgangsfall

A. Strafbarkeit der E

I. Versuchter Mord, §§ 212, 211, 22 StGB

1. Vollendeter Mord liegt nicht vor, da M nicht gestorben ist.

2. Versuchter Mord ist mit Strafe bedroht, da Mord ein Verbrechen ist, §§ 23 Abs. 1, 12 Abs. 1 StGB.

3. Subjektiver Tatbestand (Tatentschluß)

a) Tötungsvorsatz :

E hatte den Vorsatz, den Tod des M durch Gift zu verursachen.

Der Vorsatz richtete sich auf eine eigene Handlung der E (Gift in den Whisky schütten), die nur dadurch zu einer Todesursache werden konnte, daß M den vergifteten Whisky trinkt. Also richtete sich der Vorsatz der E letztlich darauf, eine todesursächliche Handlung des M (Trinken des vergifteten Whiskys) - also eine selbsttötende Handlung - zu veranlassen.

Dennoch ist die vom Vorsatz umfasste Handlung der E keine straflose Teilnahme an einer Selbsttötung,. Denn M sollte hinsichtlich des Giftes und der tödlichen Wirkung des Trinkens ahnungslos sein. Die Selbsttötung des M wäre daher eine nicht eigenverantwortliche Selbsttötung. Der objektiv selbsttötende Akt des M wäre daher das Wirken eines Werkzeugs, das die E kraft überlegen Wissens zur Herbeiführung des Todes benutzen wollte.

Daher hatte E den Vorsatz, den M zu töten.

b) Vorsatz bzgl. Mordmerkmale :

E hatte den Vorsatz, den M heimtückisch zu töten und damit ein Mordmerkmal zu verwirklichen, § 211 Abs. 2 StGB.

aa) M sollte nach dem Willen der E arglos sein.

bb) Auf Grund der Arglosigkeit wäre M gegenüber dem Giftanschlag auf sein Leben wehrlos gewesen.

cc) Die Arg- und Wehrlosigkeit des M wollte E bei der Tat ausnutzen. Denn nach ihrem Vorsatz war die Ahnungslosigkeit des M eine Voraussetzung für das Gelingen des Anschlags auf das Leben des M.

dd) E wollte die Tat in feindlicher Willensrichtung gegenüber M begehen.

ee) Darüber hinaus wäre die vom Vorsatz der E umfasste Tat ein verwerflicher Vertrauensbruch gewesen. Zwischen den Ehegatten E und M bestand eine persönliche Beziehung, die Grundlage vielfältigen wechselseitigen Vertrauens ist. Dieses Vertrauen wäre verwerflich gebrochen worden, hätte E den M mit vergiftetem Whisky getötet.

c) Das Tatmotiv der E war ein niedriger Beweggrund. E wollte den M töten, damit er ihrer ehebrecherischen Beziehung zu G nicht mehr im Wege steht. Das ist ein auf tiefster sittlicher Stufe stehender Beweggrund.

4. Objektiver Tatbestand (unmittelbares Ansetzen zur Tatbestandsverwirklichung)

Da die Tötung des M unter Einschaltung eigener todesursächlicher Handlungen des ahnungslosen M erfolgen sollte, handelt es sich um einen Fall des Mordversuchs in mittelbarer Täterschaft bzw. um eine der mittelbaren Täterschaft zumindest sehr stark

ähnelt Tatkonstellation¹. Es stellt sich daher die Frage, ob bei der Bestimmung des unmittelbaren Ansetzens am Verhalten der E oder am Verhalten des M anzuknüpfen ist.

a) Nach der sog. „Gesamtlösung“ wird das Verhalten des Hintermanns (E) und das Verhalten des Vordermannes (M) zu einer Gesamttat zusammengefasst. Daraus folgt, daß das unmittelbare Ansetzen durch das Verhalten des Vordermannes bewirkt wird. Erst wenn der Vordermann (das „Werkzeug“) mit seinem Verhalten die Gesamttat über die Versuchsschwelle trägt, liegt auch für den Hintermann ein unmittelbares Ansetzen zur Tatbestandsverwirklichung vor. Da hier M den vergifteten Whisky weggeschüttet und zu keiner Zeit zum Trinken des Getränks angesetzt hat, ist das Verhalten des M kein unmittelbares Ansetzen zur Tatbestandsverwirklichung. Nach der Gesamtlösung hat somit auch E nicht zur Verwirklichung des Mordtatbestandes unmittelbar angesetzt.

b) Nach der „Einzellösung“ muß bei der Prüfung des unmittelbaren Ansetzens auf das Verhalten des Hintermannes abgestellt werden. Denn da es um die Tat des Hintermannes geht, muß Beurteilungsgegenstand das eigene Handeln des Hintermannes sein. Die Schwelle des Versuchsbeginns wird nach dieser Theorie überschritten, wenn der Hintermann den von ihm angestoßenen Geschehensverlauf aus der Hand gegeben, aus seinem Herrschaftsbereich entlassen hat. Diesen Punkt hat die E hier erreicht und hinter sich gelassen, als sie das Haus verließ, um den Rest des Nachmittags im Kino zu verbringen. Damit hat sie sich der Herrschaft über den weiteren Verlauf hinsichtlich des vergifteten Whiskys entäußert und somit zur Verwirklichung des Mordtatbestandes unmittelbar angesetzt.

5. Rechtswidrigkeit

Die Tat war rechtswidrig.

6. Schuld

E handelte schuldhaft.

7. Rücktritt vom Versuch

Die Strafbarkeit wegen versuchten Mordes könnte auf Grund eines Rücktritts gem. § 24 StGB ausgeschlossen sein.

a) Der Versuch ist nicht fehlgeschlagen.

Objektiv war zwar die Tötung des M mit der in die Whiskyflasche geschütteten Menge Gift nicht möglich. Fehlgeschlagen ist ein Versuch aber nur dann, wenn der Täter annimmt, die Herbeiführung der Vollendung sei nicht oder nicht mehr möglich. E glaubte bis zuletzt, daß sich in dem Whiskyglas eine Mischung aus Whisky und Gift befindet, die geeignet ist, den Tod des M herbeizuführen.

¹ So der BGH in der „Bayerwaldbärwurz“-Entscheidung BGHSt 43, 177 (180).

b) Fraglich ist, ob sich der Rücktritt der E nach § 24 Absatz 1 StGB oder nach § 24 Absatz 2 StGB richtet.

Für die Anwendbarkeit des Absatzes 2 könnte sprechen, daß an der Tat auch noch der G beteiligt ist. Gegen die Anwendbarkeit des § 24 Absatz 2 StGB spricht, daß E im Ausführungsstadium der Tat allein gehandelt hat. G hat daran nicht mitgewirkt. Letztendlich kann die Entscheidung zwischen § 24 Absatz 1 und § 24 Absatz 2 StGB offen bleiben. Denn im vorliegenden Fall hängt die strafbefreiende Wirkung des Rücktritts von Voraussetzungen ab, die in Absatz 1 und in Absatz 2 in gleicher Weise aufgestellt sind :

E müßte entweder die Vollendung der Tat verhindert haben (§ 24 Absatz 1 Satz 1 Alt. 2 StGB oder § 24 Absatz 2 Satz 1 StGB) – dazu unten c) - oder sie müßte sich ernsthaft um Vollendungsverhinderung bemüht haben (§ 24 Absatz 1 Satz 2 StGB oder § 24 Absatz 2 Satz 2 StGB) – dazu unten d) -.

c) E hat die Vollendung der Tat nicht verhindert. Die Vollendung blieb aus, weil die von G gelieferte Menge Gift von vornherein zu gering war, um den M damit zu töten. Selbst wenn die Menge Gift tödlich gewesen wäre, hätte E die Vollendung nicht verhindert. Vollendungsverhindernde Wirkung hätte dann nämlich das Wegschütten des Whiskys durch M gehabt. E ist also weder nach § 24 Absatz 1 Satz 1 Alt. 2 StGB noch nach § 24 Absatz 2 Satz 1 StGB vom Versuch zurückgetreten.

d) Da – wie gesehen – die Vollendung der Tat „ohne Zutun“ der E ausgeblieben ist, kommt ein Rücktritt nach § 24 Abs. 1 S. 2 StGB oder § 24 Abs. 2 S. 2 StGB in Betracht.

aa) Indem E mit ihrer stürmischen Umarmung dem M das Glas mit der Flüssigkeit aus der hand geschlagen hat, vollzog sie eine Handlung, die vollendungsverhindernde Wirkung gehabt hätte, wenn sich – wie E annahm – in dem Glas eine tödliche Menge vergifteten Whisky befunden hätte. Da sie die Verhinderung der Vollendung mit dieser Handlung bezweckte, hat sich E um Vollendungsverhinderung bemüht.

bb) Dieses Bemühen war ernsthaft, da es aus der Sicht der E die beste und erfolgversprechendste Maßnahme zur Vollendungsverhinderung war.

cc) Das Bemühen der E um Verhinderung der Vollendung war freiwillig. E handelte nicht unter dem Eindruck zwingender Umstände, sondern aus frei gefaßtem Entschluß.

e) Die Voraussetzungen eines strafbefreienden Rücktritts sind erfüllt. Daher ist der Mordversuch nicht strafbar.

8. Ergebnis

E hat sich nicht aus §§ 212, 211, 22 StGB strafbar gemacht.

II. Bereiterklärung bzw. Verabredung zur Begehung eines Mordes, § 211 i. V. m. § 30 Abs. 2 Alt. 1, Alt. 3 StGB

1. Objektiver Tatbestand

a) Die Tat, über die E mit G gesprochen hat, wäre ein Mord (§ 211 StGB). Mord ist ein Verbrechen, § 12 Abs. 1 StGB.

b) Inhalt des Gesprächs zwischen E und G war ein Mord, den E als Täterin begehen sollte.

c) E hat dem G zumindest konkludent mitgeteilt, daß sie den Mord begehen werde. E hat also erklärt, daß sie bereit sei, diesen Mord zu begehen.

d) Fraglich ist, ob G ein tauglicher Adressat einer Bereiterklärung i. S. des § 30 Abs. 2 Alt. 1 StGB ist.

Tatbestandsmäßig ist nämlich nicht jedwede Bereiterklärung gegenüber irgendjemand. Die Erklärung muß gegenüber einer Person geschehen, die entweder dem Tatplan zustimmen soll oder die den Bereiterklärenden zur Begehung der Tat aufgefordert hat (also der Anstifter)². Gemeinsames Kennzeichen beider Erklärungsempfänger ist das typischerweise vorhandene eigene Interesse an der Tat.

Von wem hier die Initiative zu dem Tötungsvorhaben ausging, geht aus dem Sachverhalt nicht hervor. Man kann aber annehmen, daß G ein Interesse an der Tötung des M durch E hat. Außerdem haben E und G den Plan miteinander besprochen. Dabei hat G der Übernahme der Täterrolle durch E zugestimmt, eventuell hat er sie sogar dazu aufgefordert. G ist daher tauglicher Adressat einer Bereiterklärung der E.

e) Fraglich ist auch, ob E und G die gemeinsame Begehung eines Mordes verabredet haben, § 30 Abs. 2 Alt. 3 StGB. Gegenstand der Verabredung muß nämlich eine gemeinsame mittäterschaftliche (§ 25 Abs. 2 StGB) Tatbegehung sein³. Nicht ausreichend ist die Vereinbarung, daß einer die Tat begeht und der andere daran als Gehilfe (§ 27 StGB) mitwirkt.

Hier ist nun fraglich, ob die verabredete Mitwirkung des G an der Tat der E eine Mittäterschaft (§ 25 Abs. 2 StGB) oder nur eine Beihilfe (§ 27 StGB) wäre.

Eindeutig keine mittäterschaftliche Mitwirkung ist die Beteiligung des G an der Tat der E für diejenigen, die als Mittäterschaftsvoraussetzung die Leistung eines objektiven Tatbeitrags im Tatausführungsstadium – Stadium zwischen Versuchsbeginn (§ 22 StGB) und Vollendung – verlangen⁴. Denn die Mitwirkung des G beschränkt sich auf die Besorgung des Gifts. Dieser Beitrag liegt im Vorbereitungsstadium. Bei Übergabe des Gifts an E war die Grenze zum Versuch noch nicht erreicht, geschweige denn überschritten.

Die h. M., insbesondere die Rechtsprechung, bezieht grundsätzlich auch vorbereitende Tatbeiträge in den Bereich der Mittäterschaft ein. Auf diese Weise soll insbesondere ermöglicht werden, daß der „Bandenchef“ als Täter/Mittäter zur Verantwortung gezogen werden kann, wenn er sich selbst an der Ausführung krimineller Pläne nicht beteiligt⁵.

² Schönke/Schröder/Cramer/Heine, StGB, § 30 Rn 23.

³ Schönke/Schröder/Cramer/Heine, § 30 Rn 25.

⁴ Dazu Schönke/Schröder/Cramer/Heine, § 25 Rn 66.

⁵ Schönke/Schröder/Cramer/Heine, § 25 Rn 67.

Allerdings muß das Minus an Tatbeherrschung, das mit der Nichtbeteiligung an der Tatausführung einhergeht, durch ein Plus bei der Qualität des tatvorbereitenden Beitrags ausgeglichen werden. Nur sehr gewichtige Tatbeiträge reichen aus, um eine Beteiligung im Tatvorbereitungsstadium zur Mittäterschaft zu qualifizieren.

Diese Anforderungen dürfte die Mitwirkung des G wohl nicht erfüllen. Das Gift hätte sich E wahrscheinlich auch selbst und ohne Mithilfe des G besorgen können. Das Schwergewicht der Tatherrschaft liegt eindeutig bei E, die die gesamte Tötungstat vom Versuchsbeginn an bis zu ihrer Vollendung allein begehen sollte. Ein Übergewicht des G im Vorbereitungsstadium, das seine Nichtmitwirkung im Ausführungsstadium ausgleichen könnte, ist nicht zu erkennen.

G sollte daher nur als Gehilfe an dem Mord teilnehmen. Eine Verabredung zu gemeinsamer mittäterschaftlicher Begehung des Mordes liegt nicht vor.

f) E hat also – wohl – nur die 1. Alternative des § 30 Abs. 2 StGB erfüllt, nicht auch die 3. Alternative. Für das Ergebnis ist das letztendlich gleichgültig.

2. Subjektiver Tatbestand

a) E hatte den Vorsatz, den Mord zu begehen und zu vollenden. Sie hatte zudem den Vorsatz, gegenüber G ihre Bereitschaft zur Begehung des Verbrechens zu erklären.

b) Dem Entschluß zur Begehung der Tat lagen niedrige Beweggründe der E zugrunde.

3. Rechtswidrigkeit

Die Tat war rechtswidrig.

4. Schuld

E handelte schuldhaft.

5. Rücktritt

Fraglich ist, ob die Strafbarkeit der E aus § 211 i. V. m. § 30 Abs. 2 Alt. 1 StGB durch einen Rücktritt ausgeschlossen ist.

a) Der Rücktritt von einer Tat, die nach § 30 StGB strafbar ist, das Stadium des strafbaren Versuchs (§ 22 StGB) aber noch nicht erreicht hat, richtet sich nach § 31 StGB. Die Rücktrittsvoraussetzungen sind daher grundsätzlich so gestaltet, daß sie nur erfüllt werden können, wenn die Versuchsschwelle noch nicht überschritten worden ist, die Tat also noch nicht als Versuch strafbar ist. Das erkennt man an dem hier einschlägigen § 31 Abs. 1 Nr. 2 StGB : Rücktrittsvoraussetzung ist die Aufgabe des Vorhabens. Vorhaben ist die Tat, zu deren Begehung sich E gegenüber G bereit erklärt hat, also die Ermordung des M. Teil des

Vorhabens ist der Versuch der Tötung des M. Hier hat E bereits einen Mordversuch begangen und damit mit der Ausführung des Vorhabens schon begonnen. Alltagssprachlich kann man den Abbruch einer Tat während ihrer Ausführung gewiß auch als Aufgabe des – schon in Vollzug befindlichen – Tatvorhabens bezeichnen. Strafrechtsdogmatisch dürfte damit aber nur eine Abstandnahme von dem Tatvorhaben gemeint sein, die vor Beginn der Tatausführung, also vor Versuchsbeginn (§ 22 StGB) erfolgt. Denn sobald die Tat ins Versuchsstadium gelangt ist, wird die nach § 30 StGB begründete Strafbarkeit ohnehin von der Versuchsstrafbarkeit verdrängt⁶.

b) Hier hat E einen Mordversuch begangen. Die Strafbarkeit des Mordversuchs ist durch einen Rücktritt gem. § 24 Abs. 1 S. 2 StGB bzw. § 24 Abs. 2 S. 2 StGB aufgehoben worden. Diese Strafbarkeitsaufhebung hat nun nicht zur Folge, daß die zuvor verdrängte Strafbarkeit aus § 211 i. V. m. § 30 Abs. 2 Alt. 1 StGB wieder auflebt. Vielmehr erstreckt sich die Strafaufhebungswirkung des Rücktritts nach § 24 StGB auch auf die Strafbarkeit aus § 30 StGB. Ein Rücktritt vom Versuch gem. § 24 StGB gilt also zugleich als Rücktritt von der Bereiterklärung gem. § 30 Abs. 2 Alt. 1 StGB⁷.

6. Ergebnis

E hat sich nicht aus § 211 i. V. m. § 30 Abs. 2 Alt. 1, Alt. 3 StGB strafbar gemacht.

III. Versuchte gefährliche Körperverletzung, §§ 223, 224 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2, 22 StGB

E hat die Strafbarkeitsvoraussetzungen der versuchten gefährlichen Körperverletzung erfüllt. In dem Tötungsvorsatz ist der Vorsatz, die Gesundheit des M mit Gift zu schädigen, enthalten. Die Strafbarkeit ist aber infolge des Rücktritts aufgehoben.

B. Strafbarkeit des G

I. Versuchter Mord in Mittäterschaft, §§ 212, 211, 22, 25 Abs. 2 StGB

1. Vollendeter Mord liegt nicht vor.

2. Versuchter Mord ist mit Strafe bedroht, da Mord ein Verbrechen ist, §§ 23 Abs. 1, 12 Abs. 1 StGB.

3. Subjektiver Tatbestand (Tatentschluß)

⁶ Schönke/Schröder/Cramer/Heine, § 30 Rn 38.

⁷ Schönke/Schröder/Cramer/Heine, § 30 Rn 40.

G müßte den Vorsatz gehabt haben, eine Tat zu begehen, die den objektiven Tatbestand des Mordes in Mittäterschaft erfüllt.

a) Den Vorsatz zur Tötung des M – genauer : zur Mitwirkung an einem Vorgang, der zum Tod des M führen sollte - hatte G zunächst. Allerdings befand sich die Tat (egal, ob man dabei auf das Verhalten des G oder das Verhalten der E abstellt) noch nicht im Stadium des unmittelbaren Ansetzens zur Tatbestandsverwirklichung (§ 22 StGB), sondern noch im Planungs- und Vorbereitungsstadium. Strafbarkeitsbegründend kann nur ein Vorsatz sein, den der Täter während des Vollzugs der tatbestandserfüllenden Handlung hat. Der „dolus antecedens“ ist ein der tatbestandserfüllenden Handlung vorausgehender Vorsatz. Dieser „Vorsatz“ des G ist daher unbeachtlich und erfüllt den subjektiven Tatbestand nicht.

b) Bevor die Tat durch das Verhalten der E ins Stadium des unmittelbaren Ansetzens (§ 22 StGB), also ins Versuchsstadium gebracht wurde, hatte G noch eine weitere Mitwirkungshandlung ausgeführt : Die Besorgung und Übergabe des Giftes. Während des Vollzugs dieser Handlung hatte G aber nicht mehr den Vorsatz, den Tod des M herbeizuführen. Zwar wollte G, daß E einen von Anfang an untauglichen Tötungsversuch begeht. Der Vorsatz muß aber eine vollendete Tat umfassen. Das gilt auch für den mittäterschaftlichen Versuch. Der Vollendungsvorsatz der E kann dem G nicht zugerechnet werden. G müßte selbst Vollendungsvorsatz gehabt haben. Das ist nicht der Fall. Daher hat G den subjektiven Tatbestand des versuchten Mordes in Mittäterschaft nicht erfüllt.

Weil die Strafbarkeit des G schon am Fehlen des Vollendungsvorsatzes scheitert, kommt es hier nicht auf die Lösung des Problems an, ob der im Vorbereitungsstadium erbrachte Tatbeitrag des G überhaupt geeignet ist, die objektive Voraussetzung eines mittäterschaftlichen Tatbeitrags zu erfüllen.

4. Ergebnis

G hat sich nicht aus §§ 212, 211, 22, 25 Abs. 2 StGB strafbar gemacht.

II. Beihilfe zum versuchten Mord, §§ 212, 211, 22, 27 StGB

1. Objektiver Tatbestand

a) E hat einen Mordversuch begangen. Es liegt also eine teilnahmefähige Haupttat vor. Die Strafbefreiung infolge Rücktritts (§ 24 StGB) ist für die Strafbarkeit eines Teilnehmers ohne Bedeutung.

b) Indem G der E Gift besorgte, hat er ihr bei der Begehung der Tat geholfen. Diese Art der Hilfeleistung ist zwar nicht geeignet, die Begehung eines vollendeten Tötungsdelikts zu ermöglichen. Zur Unterstützung eines (untauglichen) Mordversuchs ist die Handlung des G aber durchaus geeignet.

2. Subjektiver Tatbestand

G müßte Gehilfenvorsatz gehabt haben. Der Vorsatz muß die Haupttat der E und die eigene Hilfeleistungshandlung umfassen.

G hatte den Vorsatz, daß E einen Mordversuch begeht. Insofern umfasst der Vorsatz des G die Haupttat der E. Allerdings hat G nur Vorsatz bzgl. einer versuchten Haupttat der E. G wusste ja, daß E keinen vollendeten Mord begehen konnte.

Wie bei der Anstiftung muß auch bei der Beihilfe der Teilnehmer einen Haupttatvollendungsvorsatz haben. Denn der Gehilfe wird deswegen bestraft, weil er ebenso wie der Täter das tatbestandlich geschützte Rechtsgut angreift. Da dieser Angriff beim Täter als subjektive Komponente einen Rechtsgutsverletzungs- also Tatvollendungsvorsatz beinhaltet, ist es beim Gehilfen genauso : der Gehilfe muß wollen, daß der Haupttäter eine rechtsgutsverletzende vollendete Tat begeht⁸.

Da G nur eine versuchten Mord wollte, hat er keinen ausreichenden Gehilfenvorsatz.

3. Ergebnis

G hat sich nicht aus §§ 212, 211, 22, 27 StGB strafbar gemacht.

III. Annahme des Erbietens bzw. Verabredung zur Begehung eines Mordes, § 211 i. V. m. § 30 Abs. 2 Alt., Alt. 3 StGB

1. Objektiver Tatbestand

a) Die Tat, die Gegenstand der Besprechung von E und G war, ist ein Mord und damit ein Verbrechen i. S. d. § 12 Abs. 1 StGB.

b) E hatte gegenüber G die Bereitschaft geäußert, den M zu töten, also als Täterin das Verbrechen „Mord“ zu begehen. Das ist ein „Erbieten“ i. S. d. § 30 Abs. 2 Alt. 2 StGB.

c) G hat gegenüber der E zum Ausdruck gebracht, daß er damit einverstanden ist, daß E den Mord begeht. Er hat also als Adressat des Erbietens der E eine Annahme dieses Erbietens erklärt.

d) Eine „Verabredung“ i. S. d. § 30 Abs. 2 Alt. 3 StGB liegt nicht vor. Die Vereinbarung von E und G sah nämlich nicht vor, daß G an der Tat als Mittäter mitwirkt. Die Vereinbarung, daß G als Gehilfe an der Tat der E mitwirkt, reicht für § 30 Abs. 2 Alt. 3 StGB nicht aus.

2. Subjektiver Tatbestand

G hatte Vorsatz bzgl. sämtlicher objektiver Tatbestandsmerkmale. Insbesondere hatte er im Zeitpunkt der Annahmeerklärung noch den Willen, daß E den M mit Gift ermordet, also ein

⁸ Lackner/Kühl, StGB, § 27 Rn 7.

vollendetes Verbrechen begeht (Haupttatvollendungsvorsatz). Daß er diesen Vorsatz später fallen ließ, ist an dieser Stelle irrelevant (zum Rücktritt unten 5.).

3. Rechtswidrigkeit

Die Tat war rechtswidrig.

4. Schuld

G handelte schuldhaft.

5. Rücktritt

Die auf der Grundlage der §§ 212, 211, 30 Abs. 2 Alt. 2 StGB begründete Strafbarkeit könnte durch einen Rücktritt des G aufgehoben worden sein.

Einschlägige Rücktrittsvorschrift ist § 31 Abs. 1 Nr. 3 StGB.

a) G müßte die Tat verhindert haben. Mit „Tat“ ist die Tat gemeint, die zuvor Gegenstand des „Erbietens“ der E und der diesem Erbieten korrespondierenden Annahme des G war. G müßte also die Ermordung des M durch E verhindert haben. Das hat er getan, indem er der E eine Menge Gift lieferte, die zur Herbeiführung des Todes nicht ausreichend war. Damit verhinderte G, daß E einen vollendeten Mord begeht. Nicht verhindert hat G hingegen die Begehung eines (untauglichen) Mordversuchs durch E. Auch der versuchte Mord ist eine Tat bzw. zumindest Teil der Tat, um die es in § 30 Abs. 2 Alt. 2 StGB und in § 31 Abs. 1 Nr. 3 StGB geht.

Da aber ein bloß versuchter Mord kein tauglicher Gegenstand eines Erbietens bzw. der Annahme eines Erbietens ist, kann mit „Tat“ in § 31 Abs. 1 Nr. 3 StGB nur ein vollendetes Verbrechen gemeint sein. Für den Rücktritt reicht es also aus, daß die Vollendung des Verbrechens verhindert wird. Das gilt jedenfalls dann, wenn – wie hier – die Verhinderung zu einem Zeitpunkt erfolgt, zu dem die Tat noch nicht ins Versuchsstadium gelangt ist.

Indem G verhindert hat, daß E einen vollendeten Mord begeht, hat er die Tat verhindert.

b) Die Verhinderung geschah freiwillig.

Damit ist G wirksam zurückgetreten.

6. Ergebnis

G hat sich nicht aus §§ 212, 211 i. V. m. § 30 Abs. 2 Alt. 2, Alt. 3 StGB strafbar gemacht.

IV. Versuchte gefährliche Körperverletzung in Mittäterschaft, §§ 223, 224 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2, 22, 25 Abs. 2 StGB

1. Vollendung liegt nicht vor, da die Gesundheit des M nicht beschädigt wurde.
2. Der Versuch des Vergehens „gefährliche Körperverletzung“ ist gem. § 224 Abs. 2 StGB mit Strafe bedroht.

3. Subjektiver Tatbestand (Tatentschluß)

- a) G hatte den Vorsatz, daß die Gesundheit des M durch beigebrachtes Gift geschädigt wird. Der Vorsatz des G bezog sich sowohl auf einen Körperverletzungserfolg gem. § 223 Abs. 1 StGB als auch auf eine Erfolgsherbeiführung mittels Gift, § 224 Abs. 1 Nr. 1 StGB.
- b) G hatte den Vorsatz, an dem Vorgang, der zur Gesundheitsbeschädigung führt, aktiv mitzuwirken.
- c) Fraglich ist, ob die aktive Mitwirkung des G, auf die sein Vorsatz sich bezog, die Qualität eines mittäterschaftlichen Beitrags hat. Das ist vertretbar; vorzugswürdig ist hingegen die Ansicht, daß der bloß vorbereitende Tatbeitrag für § 25 Abs. 2 StGB nicht reicht.

4. Ergebnis

G hat sich nicht wegen versuchter gefährlicher Körperverletzung in Mittäterschaft strafbar gemacht.

V. Beihilfe zur versuchten gefährlichen Körperverletzung, §§ 223, 224 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2, 22, 27 StGB

1. Objektiver Tatbestand

- a) E hat eine taugliche Haupttat begangen. Der Rücktritt der E steht der Beihilfestrafbarkeit des G nicht entgegen.
- b) Durch die Übergabe des Giftes hat G der E bei der Tat geholfen.

2. Subjektiver Tatbestand

G hat vorsätzlich gehandelt.

3. Rechtswidrigkeit

Die Tat war rechtswidrig.

4. Schuld

G handelte schuldhaft.

5. Ergebnis

G hat sich wegen Beihilfe zur versuchten gefährlichen Körperverletzung strafbar gemacht.

VI. Nichtanzeige geplanter Straftaten, § 138 Abs. 1 Nr. 5 StGB

1. Objektiver Tatbestand

- a) Die geplante Tötung des M ist ein Vorhaben i. S. d. § 138 Abs. 1 Nr. 5 StGB.
- b) G hat von dem Tötungsvorhaben der E glaubhaft erfahren.
- c) G hat von dem Vorhaben zu einem Zeitpunkt erfahren, zu dem Ausführung und Erfolg noch abgewendet werden konnten.
- d) G hat weder der Behörde (Polizei) noch dem M Anzeige von dem Vorhaben gemacht.
- e) Fraglich ist allerdings, ob G überhaupt anzeigepflichtig ist.
 - aa) Die h. M. nimmt Tatbeteiligte – d. h. Personen, die an dem anzuzeigenden Vorhaben als Täter oder Teilnehmer beteiligt sind – vom Kreis der Anzeigepflichtigen aus⁹. Hier ist G an dem Vorhaben der E beteiligt, weil er das Erbieten zur Begehung des Verbrechens angenommen hat, § 30 Abs. 2 Alt. 2 StGB. Daß G letztlich nicht aus § 30 Abs. 2 Alt. 2 StGB strafbar ist, weil er gem. § 31 Abs. 1 Nr. 3 StGB zurückgetreten ist, ändert nach h. M. am Fehlen einer Anzeigepflicht nichts.
 - bb) Eine Mindermeinung bezieht auch Tatbeteiligte in den Kreis der anzeigepflichtigen Personen ein. Der Umstand der Tatbeteiligung soll für die Anwendung des § 138 StGB nur die Erheblichkeit haben, daß die Strafbarkeit aus § 138 StGB subsidiär ist, also entfällt, wenn wegen der Tatbeteiligung Strafbarkeit begründet ist. Für diese Ansicht spricht, daß sie eine ungerechtfertigte Privilegierung von Tatbeteiligten gegenüber Nichtbeteiligten vermeidet.

2. Subjektiver Tatbestand

G hat vorsätzlich die Anzeige unterlassen.

3. Rechtswidrigkeit

⁹ Schönke/Schröder/Cramer/Sternberg-Lieben, § 138 Rn 20/21.

Das Unterlassen der Anzeige war rechtswidrig.

4. Schuld

G verhielt sich schuldhaft.

5. Rücktritt

G hat letztendlich den Erfolg der Tat – Tötung des M – anders als durch Anzeige verhindert. Daher ist er gem. § 139 Abs. 4 S. 1 StGB straffrei.

6. Ergebnis

G hat sich nicht aus § 138 Abs. 1 Nr. 5 StGB strafbar gemacht.

Abwandlung

A. Strafbarkeit der E

I. Versuchter Mord, §§ 212, 211, 22 StGB

1. Vollendeter Mord liegt nicht vor.
2. Versuchter Mord ist mit Strafe bedroht.

3. Subjektiver Tatbestand

- a) E hatte den Vorsatz, einen Mord zu begehen.
- b) E handelte aus niedrigen Beweggründen.

4. Objektiver Tatbestand

Fraglich ist, ob E nach ihrer Vorstellung von der Tat unmittelbar zur Verwirklichung des Mordtatbestandes angesetzt hat.

a) Nach der Gesamtlösung hat E nicht unmittelbar zur Tatbestandsverwirklichung angesetzt¹⁰. Diese Grenze wäre erst erreicht gewesen, wenn es zu einem Verhalten des M gekommen wäre, das als unmittelbares Ansetzen zur (Selbst-) Tötung bezeichnet werden könnte : Einschütten des Whisky in ein Glas, Glas zum Mund führen, Ansetzen zum Trinken¹¹.

b) Nach der Einzellösung hat E zur Tatbestandsverwirklichung unmittelbar angesetzt, wenn man darauf abstellt, daß E alles zur Herbeiführung des Vollendungserfolges erforderliche getan hat¹² : E hat den – ihrer Vorstellung nach – tödlich vergifteten Whisky für M bereitgestellt. Mehr brauchte sie zur Herbeiführung des Todeserfolges nicht zu tun. Den Rest sollte der gutgläubige M selbst besorgen¹³.

c) Kein unmittelbares Ansetzen liegt vor, wenn man dafür verlangt, daß der Täter mit seinem eigenen Verhalten in seiner Vorstellung bereits eine unmittelbare Rechtsgutsgefährdung verursacht hat. Da sich M noch gar nicht im Haus befand, war sein Leben auch in der Vorstellung der E von der Tat noch nicht gefährdet.

d) Stellt man darauf ab, daß E das Geschehen aus der Hand gegeben haben muß¹⁴, ist die Entscheidung zweifelhaft :

aa) Einerseits kann man sagen, daß die E das Geschehen schon in dem Moment aus der Hand gegeben hat, als sie den vergifteten Whisky auf das Sideboard stellte. Denn von nun an wollte E dem Schicksal seinen Lauf lassen und selbst nicht mehr in das Geschehen aktiv eingreifen¹⁵.

bb) Dem könnte man aber entgegen, daß ein endgültiger Verlust der Herrschaft über den Geschehensverlauf so lange noch nicht eingetreten ist, wie sich die E noch im Haus aufhält. Denn unter dieser Voraussetzung könnte sie jederzeit rasch eingreifen und den Tod des M durch Verhinderung des Trinkens abwenden. Insbesondere hätte sie unter dieser Voraussetzung die Whiskyflasche ständig im Blick und würde im entscheidenden Moment mitbekommen, daß M nach Hause gekommen und im Begriff ist, sich einen Whisky einzuschenken. Von einer Entlassung des Kausalverlaufs aus der eigenen Herrschaft könnte also erst gesprochen werden, wenn E das Haus verlassen und sich davon so weit entfernt hat, daß sie nicht mehr in der Lage wäre, das tödliche Austrinken des Glases durch M zu verhindern¹⁶. Da E das Haus nicht verlassen hatte, bevor die Whiskyflasche umfiel, hat sie nach dieser restriktiven Auffassung nicht unmittelbar zur Tatbestandsverwirklichung angesetzt¹⁷.

¹⁰ Roxin, AT II, § 29 Rn 228.

¹¹ Roxin, AT II, § 29 Rn 193 : „wenn das Opfer zur Whiskyflasche greift“

¹² Roxin, AT II, § 29 Rn 192 : „der vergiftete Whisky, den das Opfer sich nehmen soll, ist bereitgestellt“

¹³ Puppe, AT II, § 35 Rn 48 : „Der Versuch muß also spätestens dann beginnen, wenn der Täter selbst zu handeln aufhört“.

¹⁴ Wessels/Beulke, AT, Rn 603.

¹⁵ Nach Puppe, AT II, § 35 Rn 48 spielt bei der Bestimmung des unmittelbaren Ansetzens weder die Möglichkeit noch der Wille des Täters zu eventuellem rettenden Eingreifen eine Rolle : „Bei der Entscheidung der Frage, ob die Gefahr für Vorsatz hinreichend groß ist, spielt die Tatsache, daß der Täter mehr oder weniger leicht einschreiten und die Gefahr beseitigen kann, keine Rolle. Auch beim Versuch in unmittelbarer Täterschaft wird eine unmittelbare Gefährdung des Rechtsgutsobjekts aufgrund des Handelns des Täters ja nicht deshalb verneint, weil dem Täter eine Möglichkeit geblieben ist, die Gefahr abzuwenden.“

¹⁶ Roxin, AT II, § 29 Rn 195 : „die Frau hat bis zur Rückkehr ihres zu vergiftendne Mannes die Whisky-Flasche noch unter ihrer Obhut“.

¹⁷ Wessels/Beulke, AT, Rn 603 : „Im Ergebnis hat deshalb BGHSt 43, 177 zu Recht den Versuch eines Tötungsdelikts trotz Bereitstellen des Giftes abgelehnt, solange sich das Opfer nicht in den Wirkungskreis des

Es gibt also unterschiedliche Ansätze zur Begründung des unmittelbaren Ansetzens bei einer „Giftfalle“, die hier zu unterschiedlichen Ergebnissen kommen. Nach überwiegender Ansicht fehlt es schon am unmittelbaren Ansetzen.

5. Rechtswidrigkeit

Wenn man das unmittelbare Ansetzen bejaht, liegt ein rechtswidriger Versuch vor. Rechtfertigungsgründe greifen nicht ein.

6. Schuld

E handelte schuldhaft.

7. Rücktritt

In Betracht kommt nur ein Rücktritt nach § 24 Abs. 1 S. 2 StGB bzw. § 24 Abs. 2 S. 2 StGB („ohne Zutun“). Hier fehlt es aber schon an einem Rücktrittsverhalten der E. Das unbeabsichtigte Umwerfen der Whiskyflasche ist selbstverständlich kein „Bemühen“ um Vollendungsverhinderung. Ein strafbefreiender Rücktritt liegt nicht vor.

8. Ergebnis

Wenn man das unmittelbare Ansetzen bejaht, kommt man zu dem Ergebnis, daß sich E wegen versuchten Mordes strafbar gemacht hat.

II. Bereiterklärung zur Begehung eines Mordes, §§ 212, 211 i. V. m. § 30 Abs. 2 Alt. 1 StGB

Wenn man unter I. Strafbarkeit wegen Mordversuchs bejaht hat, kommt die subsidiäre Bereiterklärung zur Begehung eines Mordes nicht zum Tragen. E ist nur wegen des versuchten Mordes und nicht auch wegen Bereiterklärung strafbar.

Wenn man Strafbarkeit wegen versuchten Mordes verneint hat, weil E nicht unmittelbar zur Tatbestandsverwirklichung angesetzt hat, kommt eine Strafbarkeit wegen Bereiterklärung in Betracht. Die Strafbarkeitsvoraussetzungen sind erfüllt. Die Strafbarkeit ist nicht durch Rücktritt aufgehoben. Es liegt gar kein Rücktrittsverhalten (weder nach § 24 StGB noch nach § 31 StGB) der E vor.

Tatmittels begeben hat und der Täter, der sich über das Erscheinen des Opfers unsicher war, jederzeit den Geschehensablauf stoppen kann.“

B. Strafbarkeit des G

Keine Abweichungen vom Ausgangsfall.

E N D E