



Ab dem 1. Semester
bis zum Examen



Skript
Grundfall
Klausurfall

STRAFRECHT AT I

Tatbestand des vorsätzlichen vollendeten Begehungsdelikts
Rechtswidrigkeit
Schuld
Strafausschließungs- und Strafaufhebungsgründe
Strafverfolgungshindernisse
Irrtumslehre
Versuch

2 in 1:
Skript &
Fallbuch
in einem

Dr. Dirk Schweinberger
6. Auflage, Juli 2020

Herr **Dr. Dirk Schweinberger** ist Assessor und Franchisenehmer des Repetitoriums **JURA INTENSIV** in Frankfurt, Gießen, Heidelberg, Mainz und Marburg. Er wirkt seit über 19 Jahren als Dozent des Repetitoriums und ist Redakteur der Ausbildungszeitschrift RA – Rechtsprechungs-Auswertung. In den Skriptenreihen von **JURA INTENSIV** ist er Autor bzw. Co-Autor der Skripte: Strafrecht AT I und II, Strafrecht BT I und II, Irrtumslehre, Arbeitsrecht, Crashkurs Strafrecht, Crashkurs Strafrecht Bayern, Crashkurs Handelsrecht, Crashkurs Arbeitsrecht, Crashkurs Gesellschaftsrecht, Crashkurs Assex Strafurteil, Kompakt Strafrecht, Basis-Fälle Handelsrecht, Basis-Fälle Strafrecht AT, Basis-Fälle Strafrecht BT I und II.

Autor

Dr. Dirk Schweinberger

Verlag und Vertrieb

Jura Intensiv Verlags UG (haftungsbeschränkt) & Co. KG

Eschersheimer Landstr. 60 - 62

60322 Frankfurt am Main

info@verlag.jura-intensiv.de

www.verlag.jura-intensiv.de

Konzept und Gestaltung

Stefanie Körner

Druck und Bindung

Druckerei Busch GmbH, Raiffeisenring 31, 46395 Bocholt

ISBN 978-3-96712-020-2

Dieses Skript oder Teile dieses Skriptes dürfen nicht vervielfältigt, in Datenbanken gespeichert oder in irgendeiner Form übertragen werden ohne die schriftliche Genehmigung des Verlages.

© Juli 2020, Jura Intensiv Verlags UG & Co. KG

VORWORT

Das Skript enthält eine systematische Darstellung des **Allgemeinen Teils des StGB**. Der vorliegende erste Band beinhaltet die Themen Tatbestand des vorsätzlichen vollendeten Begehungsdelikts, Rechtswidrigkeit, Schuld, Strafausschließungs- und Strafaufhebungsgründe, Strafverfolgungshindernisse, Irrtumslehre und Versuch. Die Darstellung orientiert sich an den Bedürfnissen von Studierenden. Das Skript wendet sich an Anfänger zur Vorbereitung auf universitäre Klausuren und Examenkandidaten gleichermaßen, indem es zunächst die Grundstrukturen erklärt, um sodann das examensnotwendige Detailwissen zu vermitteln. Didaktisches Ziel dieses Skripts ist es, Klausurwissen und Klausurtechnik zu vermitteln.

Zu diesem Zweck ist das Skript in vier Schritte unterteilt:

1. Schritt: Kurze Einführung zu jedem Thema

2. Schritt: Prüfungsschema

Allen Themengebieten sind Aufbauschemata vorangestellt, welche die Gliederung einer entsprechenden Klausur veranschaulichen. Die inhaltlichen Ausführungen orientieren sich am Prüfungsschema, damit stets deutlich ist, welches Problem an welcher Stelle im Gutachten zu behandeln ist.

3. Schritt: Details zu jedem Thema

Systematisch werden die klausurrelevanten Probleme und die gängigen Meinungsstreitigkeiten dargestellt.

4. Schritt: Hinweise zur gutachterlichen Falllösung

Alle Fälle sind im Gutachtenstil gelöst. Immer wieder werden Merksätze gebildet, Formulierungsbeispiele gegeben und Klausurhinweise zur Gutachtentechnik erteilt. Marginalien am Rande weisen auf Alternativen hin, ohne den Lesefluss zu stören.

Die Ausführungen sind mit stets anschaulichen Beispielen versehen. Definitionen und Merksätze sind besonders hervorgehoben. Über 1.000 Fußnoten geben vertiefende Hinweise auf aktuelle Rechtsprechung und Literatur.

Für Anregungen, Verbesserungsvorschläge und Kritik sind wir besonders dankbar. Sie erreichen uns im Internet unter **www.verlag.jura-intensiv.de** und per E-Mail über **info@verlag.jura-intensiv.de**.

Dr. Dirk Schweinberger

INHALT

| | |
|---|-----------|
| EINFÜHRUNG | 1 |
| A. Strafrecht – Das dritte Teilgebiet des Rechts | 1 |
| B. Strafrecht und Rechtsgüterschutz | 1 |
| I. Grundlagen | 1 |
| II. Der fragmentarische Charakter des Strafrechts | 1 |
| C. Strafrecht und Strafe (Straftheorien) | 2 |
| D. Strafrecht und Verfassung | 2 |
| I. Das Prinzip der Gesetzlichkeit | 2 |
| II. Der Zweifelssatz – in dubio pro reo | 6 |
| III. Das Schuldprinzip | 6 |
| IV. Das Verbot der Doppelbestrafung – ne bis in idem | 6 |
| V. Anspruch auf rechtliches Gehör | 7 |
| E. Grundbegriffe und Deliktsarten | 7 |
| I. Verbrechen und Vergehen | 7 |
| II. Grunddelikt, Qualifikation und Privilegierung | 7 |
| III. Allgemein-, Sonder- und eigenhändige Delikte | 8 |
| IV. Erfolgs- und Tätigkeitsdelikte | 8 |
| V. Verletzungs- und Gefährdungsdelikte | 9 |
| VI. Zustands- und Dauerdelikte | 9 |
| VII. Begehungs- und Unterlassungsdelikte | 10 |
| DER DREISTUFIGE DELIKTSAUFBAU | 11 |
| A. Einleitung und Grundlagen | 11 |
| B. Der Tatbestand | 12 |
| C. Die Rechtswidrigkeit | 12 |
| D. Die Schuld | 13 |
| DER OBJEKTIVE TATBESTAND DES VORSÄTZLICHEN VOLLENDETEN BEGEHUNGSERFOLGSDELIKTS | 14 |
| A. Einleitung | 14 |
| B. Prüfungsschema | 14 |
| C. GRUNDFALL: Der störende Nachbar | 15 |
| D. Systematik und Vertiefung | 17 |
| I. Erfolgseintritt | 17 |
| II. Die Handlung | 17 |
| III. Die Kausalität | 21 |
| IV. Die Zurechnung | 29 |

DER SUBJEKTIVE TATBESTAND

39

| | |
|--|-----------|
| A. Einleitung | 39 |
| B. GRUNDFALL: „Onkel ade“ | 39 |
| C. Systematik und Vertiefung | 42 |
| I. Die Elemente des Vorsatzes | 42 |
| II. Vorsatz und Rechtswidrigkeit | 44 |
| III. Vorsatz und Schuld | 45 |
| IV. Der Vorsatz bezüglich deskriptiver und normativer Merkmale | 45 |
| V. Die Arten des Vorsatzes | 47 |
| VI. Sonderformen des Vorsatzes | 49 |
| VII. Abgrenzung von Eventualvorsatz und bewusster Fahrlässigkeit | 52 |
| D. KLAUSURFALL: „Ein spannungsgeladener Auszug“ | 60 |

DIE RECHTSWIDRIGKEIT

64

| | |
|--|------------|
| A. Einleitung | 64 |
| B. Prüfungsschema | 65 |
| C. GRUNDFALL: „Haltet den Dieb“ | 66 |
| D. Systematik und Vertiefung | 70 |
| I. Das subjektive Rechtfertigungselement | 70 |
| II. Folgen des fehlenden subjektiven Rechtfertigungselements | 71 |
| III. Rechtfertigung und Teilnahme | 72 |
| IV. „Offene“ Tatbestände | 72 |
| V. Einverständnis und Einwilligung | 72 |
| Prüfungsschema: Tatbestandsausschließendes Einverständnis | 73 |
| Prüfungsschema: Einwilligung | 76 |
| Prüfungsschema: mutmaßliche Einwilligung | 82 |
| VI. Notwehr, § 32 StGB | 87 |
| Prüfungsschema: Notwehr, § 32 StGB | 87 |
| VII. Festnahmerecht, § 127 StPO | 111 |
| Prüfungsschema: Die Festnahme durch jedermann, § 127 I StPO | 112 |
| VIII. Defensiver Notstand (§ 228 BGB) | 117 |
| Prüfungsschema: Defensiver Notstand, § 228 BGB | 118 |
| IX. Aggressiver Notstand, § 904 BGB | 119 |
| Prüfungsschema: Aggressiver Notstand, § 904 BGB | 119 |
| X. Rechtfertigender Notstand, § 34 StGB | 121 |
| Prüfungsschema: Rechtfertigender Notstand, § 34 StGB | 121 |
| E. KLAUSURFALL: „Die Papiere, bitte.“ | 131 |

| | |
|---|------------|
| SCHULD | 137 |
| A. Einleitung | 137 |
| B. Prüfungsschema | 138 |
| C. GRUNDFALL: „Der Kamelritt in Ägypten“ | 138 |
| D. Systematik und Vertiefung | 140 |
| I. Die Schuldunfähigkeit, §§ 19, 20 StGB | 140 |
| II. Spezielle Schuldmerkmale | 148 |
| III. Die Schuldform | 149 |
| IV. Das Unrechtsbewusstsein | 150 |
| V. Die Entschuldigungsgründe | 150 |
| Prüfungsschema: Der Notwehrexzess, § 33 StGB | 151 |
| Prüfungsschema: Der entschuldigende Notstand, § 35 StGB | 155 |
| E. KLAUSURFALL: „Im Park, da sind die Räuber“ | 162 |
| STRAFAUSSCHLIESSUNGS- UND STRAFAUFHEBUNGSGRÜNDE | 167 |
| A. Einführung | 167 |
| B. Systematik und Vertiefung | 167 |
| I. Strafausschließungsgründe | 167 |
| II. Strafaufhebungsgründe | 167 |
| STRAFVERFOLGUNGSHINDERNISSE | 168 |
| A. Einführung | 168 |
| B. Systematik und Vertiefung | 168 |
| IRRTUMSLEHRE | 169 |
| A. Einleitung | 169 |
| B. GRUNDFALL: „Schwimmunterricht!“ | 170 |
| C. Systematik und Vertiefung | 172 |
| I. Irrtümer hinsichtlich des gesetzlichen Tatbestands | 172 |
| II. Irrtümer hinsichtlich eines Rechtfertigungsgrundes | 192 |
| III. Der Irrtum über Entschuldigungsgründe | 205 |
| IV. Der Irrtum über Strafausschließungsgründe | 207 |
| D. KLAUSURFALL: „Das Feuerzeug“ | 208 |

| | |
|---|------------|
| A. Einleitung | 217 |
| I. Strafgrund des Versuchs | 217 |
| II. Verwirklichungsstufen der Straftat | 217 |
| B. Prüfungsschema | 219 |
| C. GRUNDFALL: „Der Nagel“ | 219 |
| D. Systematik und Vertiefung | 222 |
| I. Vorprüfung | 222 |
| II. Tatentschluss | 223 |
| III. Das unmittelbare Ansetzen | 234 |
| IV. Rücktritt | 244 |
| E. KLAUSURFALL: „Esstäbchen in der Hand“ | 268 |

Jura Intensiv

IV. RÜCKTRITT

Persönlicher Strafaufhebungsgrund **1002** Der Rücktritt, vgl. §§ 24, 31 StGB, ist ein **persönlicher Strafaufhebungsgrund** durch den der Täter, der zur Tatbestandsverwirklichung bereits unmittelbar angesetzt hat, Straffreiheit erlangen kann.⁹⁶⁴

Sinn und Zweck der §§ 24, 31 StGB **1003** Über die theoretische Begründung der Rücktrittsmöglichkeit herrscht keine Einigkeit. Während die einen hierin die Belohnung des Staates für eine honorierenswerte Verzichtleistung des Täters erblicken (Gnadentheorie),⁹⁶⁵ betonen andere, dass der Täter die „goldene Brücke“ zurück auf den Boden der Rechtsordnung beschritten habe.⁹⁶⁶ Die h.M. vertritt die sog. „**Strafzwecktheorie**“, nach der bei einem freiwilligen Rücktritt des Täters die Notwendigkeit einer Bestrafung entfalle, weil das Strafbedürfnis nicht mehr bestehe.⁹⁶⁷ Der Täter habe durch seinen Rücktritt gezeigt, dass sein verbrecherischer Wille nicht stärker sei als der strafrechtliche Befehl, sich normgerecht zu verhalten.

Opferschutz **1004** Jenseits dieser Theorien ist stets wichtig, zu berücksichtigen, dass der Rücktritt insb. auch dem **Opferschutz** dienen soll.⁹⁶⁸ So gesehen stellt das „Angebot“ des strafbefreienden Rücktritts die Gegenleistung des Staates für die Verschonung des vom Täter zunächst angegriffenen Rechtsguts dar.

1005 KLAUSURHINWEIS

Der Streit über den Grund der Straflosigkeit beim Rücktritt ist in einer Klausur keinesfalls als Einleitung der Rücktrittsprüfung anzusprechen. Vielmehr taucht dieser Streit als Hintergrundproblem bei einzelnen problematischen Fallgruppen wieder auf.

Mangelnde Kausalität und tätige Reue **1006** Ein strafbefreiender Rücktritt vom vollendeten Delikt ist grundsätzlich nicht möglich. Anders ist dies jedoch ausnahmsweise, wenn zwar der tatbestandsmäßige Erfolg eintritt, dieser jedoch nicht kausal auf die Angriffshandlung des Täters zurückgeführt werden kann, der konkrete Erfolg also auch dann eingetreten wäre, wenn der Täter überhaupt nicht auf das Opfer eingewirkt hätte (sog. überholende oder abgebrochene Kausalität).⁹⁶⁹ Zu beachten ist weiterhin, dass das Gesetz in einigen Fällen die Möglichkeit der „tätigen Reue“ vorsieht (z.B. §§ 158, 306e StGB).

964 BGHSt 7, 296, 299; S/S-Eser/Bosch, StGB, § 24 Rn 4; a.A. Roxin, AT II, § 30 Rn 29 (Schuldinderung)

965 Jescheck/Weigend, AT, § 51 I; Wessels/Beulke/Satzger, AT, Rn 1005

966 RGSt 73, 52, 60; Kudlich, JuS 1999, 240, 241; Puppe, NStZ 1984, 488, 490

967 BGHSt 9, 48, 52; S/S-Eser/Bosch, StGB, § 24 Rn 2 f; Roxin, AT II, § 30 Rn 6; Rudolphi, NStZ 1989, 508, 512

968 BGHSt 39, 221, 232; BGH, NStZ 1989, 317, 317; Puppe, NStZ 1984, 488, 490

969 BGH, NStZ 2016, 664, 665; Kudlich, NStZ 2016, 656, 666

KLAUSURHINWEIS

Die Prüfung des Rücktritts sollte in drei Gedankenschritten erfolgen (siehe bereits oben das Prüfungsschema⁹⁷⁰). In einem ersten Schritt ist nach h.M. zu prüfen, ob ein Rücktritt vom Versuch überhaupt noch möglich ist. Dies ist nach h.M. nicht der Fall, wenn der Täter den Erfolg aus seiner Sicht nicht mehr herbeiführen kann, obwohl er dies noch will, sog. **fehlgeschlagener Versuch**. In einem zweiten Gedankenschritt ist zu prüfen, welches Rücktrittsverhalten der Täter an den Tag legen muss, um zurücktreten zu können. Meist geht es hierbei um die Frage, ob es genügt, bloß die weitere Ausführung der Tat aufzugeben, sog. **unbeendeter Versuch**, oder ob der Täter aktiv den Erfolgseintritt verhindern muss, sog. **beendeter Versuch**. Im dritten und letzten Gedankenschritt ist schließlich zu untersuchen, ob der Täter aus autonomen Motiven gehandelt hat, also den Erfolg nicht mehr herbeiführen wollte, obwohl er dies gekonnt hätte, sog. **freiwilliger Rücktritt**.

1007 Ablauf der Rücktrittsprüfung**1. Kein Fehlschlag**

Ein strafbefreiender Rücktritt scheidet nach h.M. aus, wenn der Versuch bereits fehlgeschlagen ist.⁹⁷¹ **1008**

a) Grundlagen**DEFINITION**

Fehlgeschlagen ist ein **Versuch**, wenn der Täter nach seiner Vorstellung von der Tat davon ausgeht, dass er mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln den tatbestandsmäßigen Erfolg entweder gar nicht mehr oder zumindest nicht mehr ohne zeitlich relevante Zäsur herbeiführen kann.⁹⁷²

1009 Fehlgeschlagener Versuch

Zur Beurteilung eines möglichen Fehlschlags kommt es auf den Moment an, in welchem dem Täter noch alle Handlungsoptionen, nämlich die weitere Durchführung der Tat oder ihr Aufgeben, zur Verfügung standen. Es kommt nicht auf den Zeitpunkt an, in welchem der Täter diese selbst bereits aufgegeben hatte.⁹⁷³

1010 Beurteilungszeitpunkt

BEISPIEL 1: T lässt sich vom Opfer das Messer aus der Hand nehmen.

Hier liegt kein Fehlschlag vor, da sich T das Messer auch nicht hätte abnehmen lassen müssen.

Eine M.M. erkennt die Rechtsfigur des fehlgeschlagenen Versuchs nicht an, da der Begriff des Fehlschlags in § 24 StGB nicht enthalten sei.⁹⁷⁴ Diese Auffassung kommt dann dazu, den Rücktritt des Täters mangels Freiwilligkeit ablehnen.⁹⁷⁵ Schon dies zeigt, dass der Streit um die Existenz der Rechtsfigur des fehlgeschlagenen Versuchs vor allem ein Streit um Begriffe und weniger ein Streit um das Ergebnis ist. Dennoch sollte das Problem kurz angesprochen und der h.M. gefolgt werden.

1011 Mindermeinung

⁹⁷⁰ Rn 891

⁹⁷¹ BGHSt 39, 221, 228; BGH, NStZ 2016, 207, 208; Roxin, AT II, § 30 Rn 77

⁹⁷² BGH, NStZ 2016, 207, 208; 2009, 688, 689; Heinrich, AT, Rn 770; Roxin, NStZ 2009, 319, 319

⁹⁷³ BGH, NStZ 2013, 639, 650; vgl. auch NStZ 2016, 207, 208

⁹⁷⁴ MK-Herzberg, StGB (1. A.), § 24 Rn 58 ff.; Putzke, ZJS 2013, 620, 622; Scheinfeld, JuS 2002, 250, 251

⁹⁷⁵ Vgl. z.B. Fahl, JA 2003, 757, 762; Schroeder, NStZ 2009, 9, 12 (Fehlschlag als Ausschluss der Freiwilligkeit)

Herrschende Meinung **1012** Nach § 24 I 1 1. Fall StGB muss der Täter für den Rücktritt die weitere Ausführung der Tat aufgeben. Das Merkmal des Aufgebens setzt schon sprachlich voraus, dass aus der Sicht des Täters noch die Möglichkeit besteht, den Erfolg herbeizuführen.⁹⁷⁶ Aber auch inhaltlich ist es richtig, dem Täter, der den Erfolg nicht mehr herbeiführen kann, grundsätzlich den Rücktritt zu verweigern, da er im Sinne der o.g. Grundgedanken des Rücktritts weder eine honorierenswerte Verzeitsleistung erbringt, noch die „goldene Brücke“ beschritten hat, noch ihn der Befehl, sich normgerecht zu verhalten, erreicht hat, noch ein ihm zu dankender Schutz des Opfers vorliegt.

Nicht das Prüfungsschema erklären **1013**

KLAUSURHINWEIS

Keinesfalls darf das Prüfungsschema erklärt werden. Falsch sind daher Formulierungen wie: „Fraglich ist, ob der Prüfungspunkt des Fehlschlags anzuerkennen ist.“ Die Fragestellung ist deshalb auf die Voraussetzungen für einen Rücktritt zu beziehen. Hier liegt auch der richtige Kern der Kritik der M.M. an der h.M.: Es ist in einer Klausur stets am Gesetz zu argumentieren und nicht ein dogmatischer Begriff in den Mittelpunkt der Überlegungen zu rücken.⁹⁷⁷ Vor diesem Hintergrund sollte der Fehlschlag als Ausschlussgrund des Rücktritts kurz aus dem Gesetzeswortlaut abgeleitet werden.

Wer den Streit (z.B. aus Zeitgründen) sehr kurz halten möchte, der kann am Ende der Prüfung des Fehlschlags formulieren: „Wollte man hierin ein Problem der Freiwilligkeit des Rücktritts erblicken, so ergäbe sich nichts anderes.“

Subjektiver Bewertungsmaßstab **1014** Ob ein Fehlschlag vorliegt oder nicht, ist rein subjektiv aus der Sicht des Täters zu bestimmen. Wenn der Täter also keine Möglichkeit zur Erfolgsherbeiführung mehr sieht, liegt ein fehlgeschlagener Versuch vor, der den Rücktritt ausschließt. Dies gilt auch dann, wenn der Täter objektiv noch die Möglichkeit hat, den Erfolg herbeizuführen.⁹⁷⁸

Tatsächliche Gründe **1015** Ein Fehlschlag kann auf **tatsächlichen Gründen** beruhen.

BEISPIEL 2: T schießt aus dem 10. Stockwerk auf seinen auf der Straße spazierenden Feind. Er hat nur eine einzige Kugel Munition, was er auch weiß. Die Kugel verfehlt den Feind.

In diesem Fall macht sich T wegen versuchten Totschlags oder gar Mordes strafbar.

Erkannte Untauglichkeit **1016** Erkennt der Täter die **Untauglichkeit des Versuchs**, liegt ebenfalls ein Fehlschlag vor.

BEISPIEL 3: Im obigen Fall muss T erkennen, dass seine Waffe nicht geladen ist.

Unerkannte Untauglichkeit **1017** Solange der Täter jedoch die Untauglichkeit seines Versuchs noch nicht erkannt hat, ist der Versuch nicht fehlgeschlagen und der Täter kann noch zurücktreten.⁹⁷⁹

BEISPIEL 4: Im obigen Fall nimmt T irrig an, er habe noch mehrere Schuss Munition. Nach dem ersten Schuss besinnt er sich und will F nicht mehr töten.

976 Roxin, AT II, § 30 Rn 78; Roxin, NStZ 2009, 319, 320

977 Insoweit zutreffend Otto, JURA 2001, 341, 342 f.; Scheinfeld, JuS 2002, 250, 251 f.; NStZ 2006, 375, 375

978 BGHSt 35, 90, 94; 34, 53, 56; BGH, NStZ 2016, 207, 208; Kühl, AT, § 16 Rn 11; Satzger, JK 5/07, StGB § 24/36

979 BGH, NJW 1958, 1051, 1052; S/S-Eser/Bosch, § 24 Rn 68

Ein Fehlschlag kann aber auch auf **rechtlichen Gründen** beruhen. Dies ist z.B. der Fall, wenn das Vergewaltigungsopfer in die sexuelle Nötigung oder das Diebstahlsopfer in die Wegnahme einwilligt.⁹⁸⁰ **1018** Rechtliche Gründe

Schließlich liegt ein Fehlschlag auch dann vor, wenn dem Täter die **weitere Ausführung der Tat** zwar noch möglich ist, sie jedoch **sinnlos** geworden ist. Das ist z.B. der Fall, wenn sich die vermeintliche Geldkarte als eine Visitenkarte herausstellt, wenn das Diebstahlsobjekt für den Täter wegen einer Beschädigung nicht mehr brauchbar ist oder wenn der Täter erkannt hat, dass er mit seinem Angriff das verfolgte Ziel bereits erreicht hat bzw. dass sich seine Handlung gegen ein Tatobjekt richtete, das er gar nicht treffen wollte.⁹⁸¹ Zum Teil wird hier davon gesprochen, dass für den Täter die „Geschäftsgrundlage“ für seine Tat entfallen sei.⁹⁸² **1019** Sinnlosigkeit weiterer Tatausführung

b) Rücktritt vom mehraktigen Versuch

Fraglich ist, ob und unter welchen Voraussetzungen der Täter noch vom Versuch zurücktreten kann, wenn er bei einem (potenziell) mehraktigen Versuch bereits mindestens eine Tathandlung vorgenommen hat, die jedoch noch nicht zum Eintritt des tatbestandlichen Erfolges geführt hat. **1020**

Nach einer Auffassung ist jede einzelne auf den Erfolg gerichtete und vom Täter als zur Erfolgsherbeiführung bereits für sich geeignet angesehene Handlung ein selbstständiger Versuch. Schlägt er fehl, sei ein Rücktritt durch bloßes Unterlassen weiterer geeigneter Handlungen nicht mehr möglich.⁹⁸³ Für diese **Einzelaktstheorie** wird vorgebracht, dass der Zufall, ob es noch weitere Handlungsmöglichkeiten gibt, nicht über die Frage der Straffreiheit entscheiden könne. **1021** Einzelaktstheorie

Nach anderer Auffassung dürfe ein einheitlicher Lebenssachverhalt nicht künstlich in eine Vielzahl mehrerer selbstständiger Versuche aufgespalten werden (**kein „Sekundenstrafrecht“**). Selbst bei einer fünf Minuten dauernden Unterbrechung der Tat könne ein einheitliches Tötungsgeschehen vorliegen, wenn z.B. ein durchgängiges Tötungsmotiv vorhanden sei.⁹⁸⁴ Damit ist jedoch noch keine Aussage über die Frage getroffen, unter welchen Voraussetzungen der Täter von diesem Gesamtgeschehen zurücktreten kann. Deshalb gibt es zur näheren Konkretisierung der Gesamtbetrachtungslehre zwei Untermeinungen: **1022** Gesamtbetrachtungslehren

Nach einer Untermeinung soll allein die Tätervorstellung bei Tatbeginn entscheidend sein.⁹⁸⁵ Habe der Täter seinen ursprünglichen Tatplan vollkommen umgesetzt und sein Ziel noch immer nicht erreicht, liege ein Fehlschlag vor. Diese sog. **Tatplantheorie** wird damit begründet, dass es beim Versuch gem. § 22 StGB stets auf die Vorstellung des Täters von der Tat ankomme. **1023** Tatplantheorie

980 S/S- Eser/Bosch, StGB, § 24 Rn 9; a.A. BGHSt 39, 244, 247

981 S/S- Eser/Bosch, StGB, § 24 Rn 11; Roxin, JuS 1981, 1, 3

982 S/S- Eser/Bosch, StGB, § 24 Rn 11

983 Frister, AT, 24/17; Bosch, JURA 2014, 395, 398 f.; Freund, NStZ 2004, 326, 327; Kühn, JuS 1981, 193, 195

984 BGH, NStZ 2009, 381, 382 = RA 2009, 319, 320

985 BGHSt 22, 330, 331; 10, 129, 131; LG Essen, zitiert nach BGH, NStZ 2007, 91, 91; LG Dessau, zitiert nach BGH, HRRS 2009 Nr. 971 Rn 12

H.M.: Lehre vom
Rücktrittshorizont

1024 Schließlich wird als Untermeinung der Gesamtbetrachtungslehren die Ansicht vertreten, dass ein Fehlschlag erst dann gegeben sei, wenn der Täter nach der Vornahme der letzten Ausführungshandlung subjektiv glaube, den Erfolg mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln nicht mehr herbeiführen zu können. Gehe der Täter zu diesem Zeitpunkt davon aus, dass sein bisheriges Handeln (noch) nicht erfolgreich war und dass noch weitere Handlungen nötig und möglich sind, um den Erfolg herbeizuführen, liege immer noch ein unbeendeter Versuch vor, von dem durch bloßes Aufhören strafbefreiend zurückgetreten werden könne.⁹⁸⁶ Ein Fehlschlag liege auch nicht bereits darin, dass der Täter davon ausgeht, er müsse, um den Erfolg herbeizuführen, von seinem Tatplan abweichen. Halte er die Vollendung der Tat im unmittelbaren Handlungsfortgang für möglich, sei ein Verzicht auf Weiterhandeln als Rücktritt vom Versuch zu werten.⁹⁸⁷ Als Argument für diese herrschende **Lehre vom Rücktrittshorizont** wird vorgebracht, dass der Täter nur nach Abschluss der letzten Ausführungshandlung eine Entscheidung über die Frage treffen könne, ob ein fehlgeschlagener, ein beendeter oder ein unbeendeter Versuch vorliege.

Stellungnahme **1025**

Gegen die Tatplantheorie spricht, dass die Feststellung des Tatplans des Täters in der Praxis mit großen Unsicherheiten behaftet ist. Diese Theorie eröffnet somit dem Einlassungsgeschick des Täters Tür und Tor. Für die Einzelaktstheorie spricht der Umstand, dass die Lehre vom Rücktrittshorizont denjenigen Täter privilegiert, der sich von Anfang an die meisten Optionen zur Tatbegehung schafft. Der skrupellose Täter kann sich z.B. beliebig viele Fehlschüsse leisten und dennoch durch bloßes Aufhören strafbefreiend zurücktreten. Entscheidend für die Lehre vom Rücktrittshorizont spricht jedoch trotz dieser Bedenken der Wortlaut des § 24 I 1 2. HS StGB. Dieser lässt mit dem Erfordernis der Verhinderung der Vollendung der Tat einen Rücktritt von einer bereits vorgenommenen und im Sinne der Einzelaktstheorie erfolgsgünstigen Handlung zu. Das ist mit der Einzelaktstheorie nicht vereinbar. Ein weiteres Argument ergibt sich auf der Basis des Opferschutzgedankens.⁹⁸⁸ Auch wenn der Täter bereits mehrfach zur Tatbestandsverwirklichung ausgeholt hat, ohne den Erfolg zu erreichen, gibt es immer noch ein zu schützendes Rechtsgut. Mithin muss die Rechtsordnung dem Täter ein Motiv schaffen, das Rechtsgut zu verschonen. Dieses Ziel wird verfehlt, wenn dem Täter durch die Einzelaktstheorie jede Rücktrittsmöglichkeit schon nach der ersten nicht erfolgreichen Ausführungshandlung genommen wird.

1026 BEISPIEL (nach BGH, NStZ 2007, 91 = RA 2007, 85): T will von O die Herausgabe eines Spielautomaten erpressen. Zunächst bedroht T den O mit einem Klappmesser. Als sich O nicht einschüchtern lässt, holt T eine Pumpgun hervor, die mit 6 Schuss Munition geladen ist und bedroht O mit dieser. Als sich O auch hiervon nicht beeindruckt lässt, entfernt sich T, ohne die Schusswaffe eingesetzt zu haben. Die Abgabe eines Schusses war von T weder geplant noch gewollt.

986 BGHSt 40, 75, 78; 31, 170, 175; BGH, HRRS 2009 Nr. 971 Rn 11 f.; BGH, NStZ-RR 2013, 273, 274; Heinrich, AT, Rn 824; Kühn, AT, § 16 Rn 27, 33 ff.; Krey/Esser, AT, Rn 1277, 1285; Rengier, AT, § 37 Rn 34; Kudlich, JuS 1999, 349, 350; Scheinfeld, NStZ 2006, 375, 379; kritisch Wörner, NStZ 2010, 66, 67 ff.

987 BGH, HRRS 2009 Nr. 971 Rn 12; BGH, NStZ 2009, 688, 689

988 Otto, JURA 2001, 341, 343

T hat eine versuchte schwere räuberische Erpressung, §§ 253, 255, 250 II Nr. 1 StGB begangen. Hiervon könnte er jedoch strafbefreiend zurückgetreten sein. Ein Rücktritt würde jedoch ausscheiden, wenn der Versuch bereits fehlgeschlagen wäre.

Nach der Einzelaktstheorie lägen in der Person des T zwei fehlgeschlagene Versuche einer schweren räuberischen Erpressung vor, weil sowohl die Bedrohung mit dem Klappmesser als auch diejenige mit der Pumpgun nicht zum Erfolg führte. Ein Rücktritt scheidet folglich aus. Nach der Tatplantheorie wäre der Versuch des T fehlgeschlagen, da der scharfe Einsatz der Schusswaffe von diesem nicht geplant gewesen ist. Nach der Lehre vom Rücktrittshorizont hätte T gewusst, dass ihm als Erpressungsmittel noch die Möglichkeit verbleibt, bis zu sechs scharfe Schüsse abzugeben, um sein Ziel zu erreichen. Diese erkannte Möglichkeit nicht genutzt zu haben, führt zur Ablehnung eines Fehlschlags. **1027**

KLAUSURHINWEIS

Es wird empfohlen, der Lehre vom Rücktrittshorizont zu folgen. Dies hat dann Auswirkungen auf die Gliederung des Gutachtens. Mehrere Ausführungshandlungen des Täters sind im Rahmen der Prüfung z.B. eines versuchten Totschlags zusammenzufassen. Beispiel: „Indem T drei Schüsse auf O abgegeben hat, könnte er sich wegen versuchten Totschlags gem. §§ 212 I, 22, 23 I StGB strafbar gemacht haben.“ Dass mit diesem Obersatz schon deutlich wird, dass der Bearbeiter der Einzelaktstheorie keine Folge leistet, ist unschädlich, da das Gutachten nicht primär „spannend“, sondern vor allem stringent und frei von Widersprüchen sein soll.

1028 Obersatzbildung nach Lehre vom Rücktrittshorizont

2. Rücktrittsverhalten

Sofern der Versuch nicht fehlgeschlagen ist, sind in einem zweiten Schritt die Anforderungen an das Rücktrittsverhalten des Täters festzulegen. **1029**

Dabei ist zunächst zwischen § 24 I und II StGB zu unterscheiden. § 24 I StGB regelt den Rücktritt des Alleintäters, § 24 II StGB den Rücktritt bei mehreren Tatbeteiligten.

Differenzierung nach Anzahl der Beteiligten

a) Rücktritt beim Alleintäter, § 24 I 1 StGB

Im Rahmen des Rücktritts bei nur einem Tatbeteiligten unterscheidet § 24 I 1 StGB zwei Konstellationen. In der einen muss der Täter die weitere Ausführung der Tat aufgeben, § 24 I 1 1. HS StGB, in der anderen die Vollendung der Tat verhindern, § 24 I 1 2. HS 2 StGB. Die erste Konstellation wird unbeendeter, die zweite Konstellation beendeter Versuch genannt. **1030**

Alleintäter, § 24 I StGB

aa) Rücktritt vom unbeendeten Versuch, § 24 I 1 1. HS StGB

(1) Grundlagen

Die Aufgabe der weiteren Tatausführung i.S.d. § 24 I 1 1. HS StGB, bedeutet, dass der Täter weitere Tatausführungshandlungen unterlässt. Die bloße Nichtvornahme weiterer Tathandlungen kann jedoch nur dann zu einem Rücktritt von der Tat führen, wenn der Täter noch die Vorstellung hat, dass weitere Ausführungshandlungen überhaupt erforderlich sind. Für derartige Fallkonstellationen hat sich die Bezeichnung des unbeendeten Versuchs eingebürgert. **1031**

Aufgabe der weiteren Tatausführung

Unbeendeter
Versuch

1032 DEFINITION

Ein **Versuch** ist **unbeendet**, wenn der Täter nach seiner Vorstellung von der Tat noch nicht alles zur Herbeiführung des Erfolgs Notwendige getan hat.⁹⁸⁹

1033 MERKSATZ

Vom unbeendeten Versuch kann der Täter durch die bloße Nichtvornahme weiterer Ausführungshandlungen zurücktreten.

1034 BEISPIEL: T will O sukzessive vergiften. Hierfür hält er die Verabreichung von 7 Dosen Gift für erforderlich. Nachdem er dem O bereits 3 Dosen Gift verabreicht hat, besinnt er sich und verabreicht O kein weiteres Gift. O überlebt.

Im Beispiel genügt es für den Rücktritt, dass T die weiteren nach seiner Vorstellung von der Tat erforderlichen Tatausführungshandlungen unterlässt.

(2) Endgültige und vorübergehende Tataufgabe

1035 Umstritten ist, ob der Täter auch dann die weitere Ausführung der Tat i.S.d. § 24 I 1 HS StGB aufgegeben hat, wenn er nur vorübergehend von seiner Tat abgelassen hat.

M.M.:
Endgültige
Aufgabe nötig

1036 Es wird vertreten, dass ein Rücktritt vom Versuch nur dann möglich ist, wenn der Täter von seinem gesamten verbrecherischen Tatplan endgültig Abstand nimmt. Ein bloß vorübergehendes Aufschieben würde dann nicht genügen.⁹⁹⁰

H.M.: Aufgabe
konkreter Tat

1037 Demgegenüber wird es von der h.M. als ausreichend ansehen, dass der Täter die vorsätzliche Tat im Sinne des materiellen Straftatbestands aufgibt.⁹⁹¹ Es reicht danach ein Abstandnehmen von der konkreten Tat, wie sie im Rahmen des einschlägigen Tatbestandes durch das Tatobjekt, die reale Tatsituation und das angestrebte Tatziel gekennzeichnet ist. Unbeachtlich ist danach, ob sich der Täter vorbehält, die Tat zu einem anderen Zeitpunkt erneut zu versuchen. Ein Rücktritt ist allerdings dann ausgeschlossen, wenn der Täter sich Fortsetzungsakte vorbehält, die mit der ursprünglichen Angriffsweise auf das geschützte Rechtsgut in einem einheitlichen Lebenszusammenhang stehen.

Stellungnahme

1038 Zwar spricht für die M.M., dass der Täter nicht auf den Boden der Rechtsordnung zurückkehrt, wenn er die Tat nur aufschiebt. Jedoch spricht entscheidend gegen diese Meinung, dass dem Täter, der sich einen erneuten Versuch vorbehält, nur vorgeworfen werden kann, eine neue Tat zu planen, nicht aber, dass er die aktuelle Tat nicht aufgegeben habe. Der reine Vorbehalt, zu einem späteren Zeitpunkt eine Tat zu begehen, ist noch kein strafbares Unrecht und hindert deshalb auch nicht den Rücktritt von der aktuellen Tat.

⁹⁸⁹ BGHSt 31, 170, 171

⁹⁹⁰ BGHSt, 21, 319, 321; 9, 48, 52; Hruschka, JZ 1969, 495, 498

⁹⁹¹ BGHSt 39, 221, 230; 33, 142, 145; Fischer, StGB, § 24 Rn 26; Frister, AT, Rn 24/22

BEISPIEL: O, der eine Sammlung wertvoller Gemälde in seiner Wohnung hat, ist für mehrere Wochen in Urlaub gefahren. T hat davon erfahren und beabsichtigt, einige Gemälde zu entwenden. Am Samstagabend versucht er, in die Wohnung des O einzubrechen. Dabei merkt er, dass seine Wahl des mitgebrachten Werkzeuges nicht eben glücklich war. Zwar könnte er damit die Wohnungstür öffnen, dies würde jedoch wesentlich mehr Zeit in Anspruch nehmen als mit dem richtigen Werkzeug. T packt seine Sachen zusammen und beschließt, sich in den nächsten Tagen nach geeignetem Werkzeug umzusehen und dann gegebenenfalls wiederzukommen. Hierzu kommt es jedoch nicht, da T zuvor verhaftet wird. **1039**

Nach der M.M. würde ein Rücktritt ausscheiden. Nach der h.M. würde ein mehrere Tage später erfolgender Einbruch mit dem Versuch des T am Samstag nicht mehr in einem einheitlichen Lebenszusammenhang stehen. Folglich wäre T strafbefreiend zurückgetreten.

(3) Erreichung des außertatbestandlichen Handlungsziels

Fraglich ist, ob ein Rücktritt vom unbeeendeten Versuch, § 24 I 1 1. HS StGB, möglich ist, wenn der Täter durch seine bisherigen Aktionen den tatbestandlichen Erfolg zwar noch nicht herbeigeführt hat und auch davon absieht, diesen Erfolg durch andere mögliche Handlungen zu verwirklichen, dies für ihn aber auch nicht mehr sinnvoll ist, weil er sein eigentliches, aber außertatbestandliches Ziel bereits erreicht hat. Das außertatbestandliche Ziel kann z.B. darin liegen, einen anderen von der Flucht abzuhalten, ihn kampfunfähig zu machen oder ihm einen Denktzettel zu verpassen. Es kommt dem Täter in diesen Fällen nur darauf an, diese Ziele zu erreichen, bezüglich des tatbestandsmäßigen Erfolges handelt er dagegen nur mit Eventualvorsatz. **1040** Eventualvorsatz

Nach der **Einzelaktstheorie** stellt sich die Frage nach einem Rücktritt gar nicht, weil nach dieser Ansicht bereits nach dem (bzgl. der Tatbestandsverwirklichung erfolglosen) Einsatz des ersten Tatmittels ein fehlgeschlagener Versuch vorliegt. **1041** Einzelaktstheorie

Das Problem des Rücktritts nach Erreichung des außertatbestandlichen Handlungsziels wird mithin nur innerhalb der **Gesamtbetrachtungslehren** relevant. **1042** Gesamtbetrachtungslehren

Teilweise wird in derartigen Fällen ein Rücktritt vom Versuch verneint, weil der Täter nur deswegen von weiteren Ausführungshandlungen absehe, weil er sein Tatziel erreicht habe. Ihm könne nicht zugute gehalten werden, dass er etwas unterlassen habe, was er nie (primär) gewollt habe. Wer sich mit der Verwirklichung seiner Ziele begnüge, der trete von nichts zurück.⁹⁹² **1043** Zweckerreichungstheorie

Dem folgt die h.M. nicht.⁹⁹³ Der Täter müsse gem. § 24 I 1 1. HS StGB bloß die weitere Ausführung seiner Tat aufgeben. Auf außerhalb des gesetzlichen Tatbestands liegende Ziele komme es nicht an. **1044** h.M.

⁹⁹² Lackner/Kühl, StGB, § 24 Rn 12; Heinrich, AT, Rn 837; Roxin, AT II, § 30 Rn 58 ff.; Puppe, NStZ 1986, 14, 17

⁹⁹³ BGHSt (GrS) 39, 221, 230 ff.; BGH, NStZ 2014, 450, 451; Fischer, StGB, § 24 Rn 9; Krey/Esser, AT, Rn 1293; Rengier, AT, § 37 Rn 62; Wessels/Beulke/Satzger, AT, Rn 1048; Hecker, JuS 2020, 368, 370

Stellungnahme 1045 Für die h.M. spricht zunächst, dass die primären Ziele des Täters (z.B. einen Denkkzettel verpassen) keine Merkmale des mit bloßem Eventualvorsatz verwirklichten Delikts darstellen. Nur von diesem Delikt muss der Täter aber zurücktreten, um Straffreiheit zu erlangen. Weiterhin würde die M.M. zu dem unhaltbaren Ergebnis führen, dass derjenige Täter, der hinsichtlich des Primärziels ebenfalls mit Absicht handelt besser stehen würde als derjenige Täter, der nur mit Eventualvorsatz handelt. Für die Privilegierung des sogar mit Absicht handelnden Täters besteht jedoch keinerlei Anlass.

Denkkzettel-Fälle 1046 BEISPIEL: B hat versucht, dem R die Freundin auszuspannen. Mit Eventualtötungsvorsatz schlägt R auf den körperlich unterlegenen B ein, um ihm eine Lektion zu erteilen. Als er dem B mehrere Zähne ausgeschlagen und die Nase gebrochen hat, meint R, dass B seine Lektion nun gelernt habe und lässt von B ab. B überlebt.

Nach der Zweckerreichungstheorie scheidet ein Rücktritt aus, weil R sein primäres Ziel, B einen Denkkzettel zu verpassen, erreicht hat. Deshalb liege kein Aufgeben der weiteren Tatausführung vor. Nach der h.M. hat R die weitere Ausführung des Tötungsdelikts aufgegeben, weshalb ein Rücktritt vom versuchten Tötungsdelikt vorliegt.

1047 KLAUSURHINWEIS

Es bietet sich an, das Problem im Rahmen der Rücktrittsbedingungen zu prüfen. In der Regel wird (wie auch im Beispiel) ein unbeendeter (Tötungs-) Versuch vorliegen. Von diesem tritt der Täter gem. § 24 I 1 1. HS StGB zurück, indem er die weitere Ausführung der Tat aufgibt. Fraglich ist dann, ob der Täter seine Tat „aufgegeben“ hat, weil man ja sagen könnte, dass er sein primäres Ziel erreicht hat.⁹⁹⁴ Von einer nochmaligen Behandlung des gleichen Problems im Prüfungspunkt der Freiwilligkeit⁹⁹⁵ ist abzuraten.

(4) Misslungener Rücktritt/Der „subjektiv unbeendete Versuch“

Subjektiv unbeendeter Versuch 1048 Sofern der Täter die aus seiner Sicht erforderliche Rücktrittshandlung vornimmt und der Erfolg in zurechenbarer Weise dennoch eintritt, ist streitig, ob ein strafbefreiender Rücktritt vorliegt. Nach h.M. liegt schon gar kein rücktrittsfähiger Versuch, sondern eine vollendete Tat vor, von der schon deshalb nicht mehr zurückgetreten werden könne.⁹⁹⁶

1049 Nach der Gegenauffassung hat der Wegfall des Tötungsvorsatzes vor Vollendungseintritt die Folge, dass sich die Tat noch im Stadium eines aus der Sicht des Täters (also subjektiv) unbeendeten Versuchs befunden habe. Von diesem könne der Täter durch schlichtes Abstandnehmen zurücktreten. In Betracht komme allerdings eine Strafbarkeit wegen fahrlässiger Tatbegehung.⁹⁹⁷

994 Kühl, AT, § 16 Rn 41; Schall, JuS 1990, 623, 630; Klausur mit schöner Variante des Problems bei Brand/Zivanic, JA 2016, 667

995 So Beckemper, JA 2003, 203, 207

996 Roxin, AT II, § 30 Rn 116; Wessels/Beulke/Satzger, AT, Rn 1062; Otto, JURA 2001, 341, 344

997 S/S-Eser/Bosch, StGB, § 24 Rn 24 (bis zur 28. Aufl.); Jakobs, AT, 26/13

Für die h.M. spricht, dass der Vorsatz nicht bei Erfolgseintritt, sondern bei Vornahme der Tathandlung vorliegen muss. Sofern der Erfolgseintritt nicht auf einem atypischen Kausalverlauf beruht, liegt eine vollendete Tat vor, von der es schon kraft Gesetzes keinen Rücktritt mehr geben kann. **1050** Stellungnahme

Hieraus folgt ein wichtiger Grundsatz:



MERKSATZ

Beim Begehungsdelikt trägt der Täter das **Risiko des Erfolgseintritts**.⁹⁹⁸

1051 Risiko des Erfolgseintritts

Erfolglose Rücktrittsbemühungen können allenfalls im Bereich der Strafzumessung zugunsten des Täters berücksichtigt werden. **1052**

BEISPIEL: T will O mit einem Taschenmesser erstechen. Wegen der kleinen Klinge geht er davon aus, mehrfach zustechen zu müssen, um den Tod herbeizuführen. Schon nach dem ersten Stich besinnt sich T und lässt von O ab. Dabei meint er, sein Stich könne nicht tödlich gewesen sein. Zu seinem Entsetzen verstirbt O dennoch.

Nach der M.M. liegt ein subjektiv unbeendeter Versuch vor, von dem T durch die bloße Aufgabe der weiteren Tatausführung zurückgetreten ist. Möglich ist nach dieser Meinung nur eine Bestrafung wegen Körperverletzung mit Todesfolge, § 227 StGB. Nach h.M. ist T gem. §§ 212, 211 StGB zu bestrafen.

KLAUSURHINWEIS

Es fällt überaus schwer, für dieses Problem einen Prüfungspunkt im Prüfungsschema vorzuschlagen. Man könnte an den Vorsatz denken, da die M.M. ja mit dem fehlenden Vorsatz im Vollendungszeitpunkt argumentiert. Jedoch dürfte es unzulässig sein, im Prüfungspunkt des Vorsatzes auf einen Rücktritt zu sprechen zu kommen. Deswegen wird empfohlen, das Problem im Rahmen einer Vollendungsprüfung nach der Schuld als „Rücktritt gem. § 24 I 1 1. Fall StGB analog“ anzusprechen.

1053

bb) Rücktritt vom beendeten Versuch, § 24 I 1 2. HS StGB

(1) Grundlagen

Vom unbeendeten Versuch kann der Täter durch bloßes Aufhören zurücktreten. Jedoch gibt es auch Fälle, in denen das bloße Aufgeben der weiteren Tatausführung für einen Rücktritt nicht ausreicht. Das Gesetz verlangt in diesem Fall, dass der Täter die Vollendung der Tat verhindert, § 24 I 1 2. HS StGB. **1054** Vollendungsverhinderung

Für derartige Fälle ist die Bezeichnung als beendeter Versuch üblich.

Beendeter Versuch

1055

DEFINITION

Ein **Versuch** ist **beendet**, wenn der Täter nach seiner Vorstellung von der Tat bereits alles zur Herbeiführung des Erfolgs Notwendige getan hat.⁹⁹⁹

1056

MERKSATZ

Vom beendeten Versuch kann man nur durch aktive Gegenmaßnahmen zurücktreten. Das bloße Unterlassen weiterer Ausführungshandlungen genügt nicht.

1057

BEISPIEL: T will O durch ein langsam wirkendes Gift töten. Nachdem er dem O die für tödliche gehaltene Dosis verabreicht hat, besinnt sich T und will nun den Tod des O nicht mehr.

Im Beispiel kann es im Unterschied zum Fall des unbeendeten Versuchs nicht genügen, dass T die Verabreichung von Gift in der Zukunft unterlässt, da er dem O bereits die von ihm für tödlich gehaltene Dosis verabreicht hat. Einen Rücktritt kann es nunmehr nur geben, wenn der Täter z.B. durch die Verabreichung eines Gegengifts aktiv zur Erfolgsverhinderung beiträgt.

Sonderfälle
des beendeten
Versuchs

1058

Der Täter muss jedoch nicht stets die sichere Vorstellung haben, alles zur Herbeiführung des Erfolgseintritts Erforderliche getan zu haben. Mithin stellt sich die Frage, wie Fälle zu behandeln sind, in denen sich die Tätervorstellung in den Grauzonen der obigen Definitionen bewegt. So hat der BGH einen beendeten Versuch auch dann angenommen, wenn sich der Täter bei der Aufgabe der weiteren Tatausführung **keine Vorstellungen** über die Folgen seines Tuns macht, insoweit also eine „gedankliche Indifferenz“ (Gleichgültigkeit) des Täters vorliegt.¹⁰⁰⁰ Kann diese Indifferenz nicht festgestellt werden und gibt es Hinweise sowohl für einen beendeten als auch für einen unbeendeten Versuch, ist „in dubio pro reo“ von einem unbeendeten Versuch auszugehen.¹⁰⁰¹ Weiterhin ist in den Fällen von einem schon beendeten Versuch auszugehen, in denen der Täter aufgrund der konkreten Tatsituation die reale Möglichkeit des Erfolgseintritts weder ausschließt noch ausschließen kann, er also die – nahe liegende – Möglichkeit des Erfolgseintritts erkannt hat.¹⁰⁰²

Subjektiver
Maßstab

1059

MERKSATZ

Wie beim Fehlschlag bestimmt sich die Frage nach dem Vorliegen eines beendeten oder unbeendeten Versuchs allein subjektiv nach der Vorstellung des Täters von der Tat.¹⁰⁰³

Hat ein Täter sein Opfer zunächst mit Tötungsvorsatz und anschließend „lediglich“ noch mit Körperverletzungsvorsatz verletzt, bestimmt sich die Abgrenzung zwischen unbeendetem und beendetem Versuch des Tötungsdelikts nach dem Vorstellungsbild des Täters nach dem Abschluss der letzten von Tötungsvorsatz getragenen Ausführungshandlung (sog. **Rücktrittshorizont**).¹⁰⁰⁴

999 S/S-Eser/Bosch, StGB, § 24 Rn 14; Roxin, AT II, § 29 Rn 98

1000 BGHSt 40, 304, 306; BGH, NStZ-RR 2018, 137, 138

1001 BGH, NStZ 2013, 703, 704

1002 BGHSt 39, 221, 227; BGH, StV 2005, 386, 387; Otto, JK 12/05, StGB § 24/34

1003 BGHSt 31, 170, 171; BGH, NStZ 2007, 634, 634 f.; S/S-Eser/Bosch, StGB, § 24 Rn 14

1004 BGH, JuS 2017, 696, 697 = RA 2017, 101, 102 f.

KLAUSURHINWEIS

Vor allem in der Rechtsprechung des BGH ist es üblich, direkt mit den Begriffen beendeter und unbeendeter Versuch zu arbeiten. Verbreitet wird von Prüfern jedoch verlangt, dass sich die Prüfung der Rücktrittsbedingungen im Gutachten am Wortlaut des Gesetzes zu orientieren habe und nicht an den Begriffen des (un-)beendeten Versuchs. Diese Bezeichnungen trügen keine unmittelbare Sachaussage in sich, sondern seien lediglich eine präzise Kennzeichnung der beiden gesetzlichen Rücktrittsmöglichkeiten.¹⁰⁰⁵

1060**(2) „Halbherziger“ Rücktritt**

Im Rahmen der Rücktrittsbedingungen des § 24 I 1 2. HS StGB stellt sich die Frage, ob der Täter unter mehreren Möglichkeiten der Erfolgsverhinderung die sicherste oder „optimale“ wählen muss.

1061

Nach einer Auffassung liegt eine Verhinderung der Vollendung nur dann vor, wenn der Täter die bestmöglichen Rettungsmaßnahmen ergreife und dadurch den Erfolgseintritt verhindere.¹⁰⁰⁶ Für diese **Bestleistungstheorie** wird ins Feld geführt, dass derjenige, der lediglich eine unsichere Rettungsmaßnahme ergreife, den Erfolgseintritt weiterhin für möglich halten und folglich auch billigend in Kauf nehmen müsse. Der mithin weiterhin vorliegende Eventualvorsatz könne nicht gleichzeitig eine Rücktrittshandlung darstellen.

1062 Bestleistungstheorie

Nach der Gegenauffassung ist eine Verhinderung der Vollendung bereits dann gegeben, wenn der Täter eine neue Kausalkette in Gang setze, die für die Nichtvollendung der Tat wenigstens mitursächlich werde. Ob der Täter bessere oder sicherere Maßnahmen zur Erfolgsabwendung hätte ergreifen können, sei ohne Belang.¹⁰⁰⁷ Diese **Chanceneröffnungstheorie** wird damit begründet, dass es für das Opfer günstiger sei, wenn der Täter wenigstens irgendwelche Rettungsmaßnahmen einleite, anstatt sie vollständig zu unterlassen.

1063 H.M.: Chanceneröffnungstheorie

Zwar spricht für die Bestleistungstheorie, dass der Täter nur dann vollends in die Legalität zurückkehrt, wenn er optimale Rettungsbemühungen unternimmt, jedoch kann dieses Erfordernis dem Gesetzeswortlaut nicht entnommen werden. Ein „ernsthaftes“ Bemühen wird vom Alleintäter nur im Fall des § 24 I 2 StGB verlangt, also wenn die Tat ohne Zutun des Täters nicht vollendet wird. Im hier einschlägigen § 24 I 1 2. HS StGB wird vom Täter jedoch bloß die Verhinderung der Vollendung verlangt. Weitere Rücktrittsbedingungen aus § 24 I 2 StGB in § 24 I 1 StGB hineinzulesen liefe auf eine Analogie zu Lasten des Täters hinaus.

1064 Stellungnahme

In dieser unterschiedlichen Behandlung der Rücktrittsbedingungen von Satz 1 einerseits und Satz 2 andererseits liegt auch kein Wertungswiderspruch.¹⁰⁰⁸ Hat der „Realitätstest“ gezeigt, dass der Täter den Erfolg verhindert hat, so muss dies stets für einen strafbefreienden Rücktritt genügen. So gesehen gibt die Verhinderung

1005 Otto, JK 12/05, StGB § 24/34; Putzke, ZJS 2013, 620, 621 f.; a.A. Herzberg, NJW 1988, 1559, 1562 f.

1006 BGHSt 31, 46, 49; Frister, AT, Rn 24/45; Krey/Esser, AT, Rn 1314; Ladiges/Glückert, JURA 2011, 552, 557

1007 BGH, NJW 2019, 3659, 3661 = RA 2019, 661, 664 (Teilrücktritt vom Versuch der Erfolgsqualifikation); BGH, NStZ-RR 2019, 171, 172 = RA 2019, 325, 328; NJW 2018, 2908, 2909 = RA 2018, 553, 555; S/S-Eser/Bosch, StGB, § 24 Rn 59c; Wessels/Beulke/Satzger, AT, Rn 1059; Hoven, JuS 2013, 403, 405; Kühl/Kneba, JA 2011, 426, 428

1008 So aber Roxin, JR 1986, 424, 427

des Erfolgs dem Täter Recht. Gibt es den „Test an der Realität“ hingegen nicht, weil die Tathandlung untauglich oder die Rücktrittshandlung nicht ursächlich ist, so müssen normative Kriterien gefunden werden, nach denen dem Täter dennoch der Rücktritt gestattet werden kann. Dieses normative Kriterium ist dasjenige der „Ernsthaftigkeit“.

Geisterfahrer-Fall **1065**

BEISPIEL (nach BGH, NStZ 2006, 503, „Geisterfahrer-Fall“): T will Selbstmord begehen und fährt deshalb nachts entgegen der Fahrtrichtung auf die Autobahn, um als „Geisterfahrer“ einen Frontalzusammenstoß mit einem anderen Fahrzeug zu verursachen. Dass dabei die Insassen des anderen Fahrzeugs getötet werden könnten, nimmt er billigend in Kauf. Um von entgegenkommenden Fahrzeugen nicht frühzeitig entdeckt zu werden, schaltet er zusätzlich die Scheinwerfer aus. Als ihm O in seinem Wagen entgegenkommt, gibt T seine Selbstmordabsicht auf und schaltet kurz vor der Kollision seine Scheinwerfer wieder ein, um O auf sich aufmerksam zu machen. O kann den Zusammenstoß nicht mehr verhindern, erreicht aber durch ein Lenkmanöver, dass der Zusammenstoß nur auf den Beifahrerseiten stattfindet. T und O überleben den Unfall mit schweren Verletzungen. Hätte T das Licht nicht eingeschaltet wäre O bei einem Frontalzusammenstoß ums Leben gekommen. Hätte T zusätzlich gebremst und Ausweichbewegungen gemacht, wäre der Unfall vollständig vermieden worden.

Fraglich ist, ob T i.S.d. § 24 I 1 2. HS StGB freiwillig die Vollendung der Tat verhindert hat. Nach der Bestleistungstheorie wäre das abzulehnen, weil T nicht die sicherste Rettungsmöglichkeit gewählt hat. Nach der Chanceneröffnungstheorie wäre T demgegenüber vom versuchten Mord¹⁰⁰⁹ zurückgetreten.

1066

MERKSATZ

Gelingt dem Täter die Verhinderung des Erfolges, so liegt nach h.M. auch dann ein Rücktritt vor, wenn er nicht die bestmögliche Rücktrittshandlung vorgenommen hat. Demgegenüber kann er in den Fällen des § 24 I 2 und des § 24 II 2 StGB nur durch die bestmöglichen Bemühungen (vgl. Wortlaut „ernsthaft“) zurücktreten.

Rücktrittswille

1067

Dies gilt jedoch nur, wenn der Täter mit **Rücktrittswillen** gehandelt hat, er die in Gang gesetzte Kausalkette also bewusst und gewollt unterbrochen hat. Die rein zufällige Rettung des Opfers durch eine Handlung des Täters, die nicht von einem Rücktrittswillen getragen war, genügt also nicht.¹⁰¹⁰

(3) Antizipierter Rücktritt

1068

Es ist denkbar, dass der Täter bereits vor dem Versuchsbeginn Maßnahmen ergreift, die später die Vollendung der Tat verhindern. Fraglich ist, ob dies als Vollendungsverhinderung i.S.d. § 24 I 1 2. HS StGB und mithin als Rücktritt zu werten ist.

¹⁰⁰⁹ Zum Mordmerkmal der Heimtücke vgl. BGH, NStZ 2006, 503, 504

¹⁰¹⁰ S/S-Eser/Bosch, StGB, § 24 Rn 59. Weitergehend wohl BGH, 4 StR 514/18, RA 2019, 325, 328, wonach Verschleierungs-bemühungen einen Rücktritt nur ausschließen sollen, wenn die Tatvollendung im Rahmen der Verschleierungshandlung lediglich aus Versehen verhindert werde; ablehnend Jäger, JA 2019, 629, 630.

BEISPIEL (nach MK-Herzberg, StGB, § 24 Rn 165): A will bei einem Pistolenduell im Rahmen der vereinbarten Regeln seinen Gegner B mit einem einzigen Schuss töten. Er hat aber vorher dafür gesorgt, dass nach dem Schießen ein befreundeter Arzt auf dem Kampfplatz tödliche Folgen, wem immer sie drohen, möglichst abwendet. Sein Schuss verletzt B lebensgefährlich. Dem Arzt gelingt jedoch die Rettung des B. Ist A strafbefreiend vom Tötungsversuch zurückgetreten?

Zur Lösung des Beispiels ist es hilfreich, sich vor Augen zu führen, dass A zumindest nach den Gesamtbetrachtungslehren zurückgetreten wäre, wenn er den Arzt erst nach dem Schuss herbeigeholt hätte und dieser dann das Leben des B gerettet hätte. Es will nicht einleuchten, warum A im Beispiel dann schlechter stehen soll, da er die Rettungschancen durch das vorherige Herbeirufen des Arztes sogar noch erhöht hat.¹⁰¹¹ In einem vergleichbaren Fall hat der BGH deshalb im Ergebnis zutreffend einen strafbefreienden Rücktritt angenommen.¹⁰¹²

cc) Der korrigierte Rücktrittshorizont

Fraglich ist, wie die Fälle zu behandeln sind, in denen der Täter unmittelbar nach der Tatausführung den Versuch zunächst für beendet (oder unbeendet) hält und unmittelbar danach erkennt, dass er sich geirrt hat und der Versuch unbeendet (oder beendet) ist.

Nach der Einzelaktstheorie liegt in diesem Fall ein nicht mehr rücktrittsfähiger (u.U. fehlgeschlagener) Versuch vor. Nach der Tatplantheorie kommt es alleine darauf an, ob der Täter bei Tatbeginn vorhatte, weitere Tathandlungen vorzunehmen, oder nicht.

Die herrschende Lehre vom Rücktrittshorizont stellt auch für die Frage, ob ein Versuch beendet oder unbeendet ist, auf die Vorstellung des Täters nach der letzten Ausführungshandlung ab.¹⁰¹³ Sofern sich also weitere Tathandlungen des Täters in Verbindung mit den bisherigen Tathandlungen als natürliche Handlungseinheit darstellen würden, kann der Täter nach dieser Ansicht seine Einschätzung zur Frage, ob der Versuch beendet oder unbeendet ist, korrigieren.¹⁰¹⁴

BEISPIEL 1 (nach BGHSt 36, 224, „Ich-lebe-noch-Fall“): A hatte auf den Z mit einem Messer eingestochen, um ihn zu töten. Schließlich ließ er von Z ab und rief: „Jetzt bist Du erledigt“. Er war der Meinung, er habe Z tödlich verletzt. Z erwiderte jedoch: „Ich lebe noch, ich rufe die Polizei“. Er wandte sich ab und lief davon. A verfolgte den Z nicht, obwohl er erkannte, dass dieser nicht lebensgefährlich verletzt war.

In Beispiel 1 liegt nach der Einzelaktstheorie ein Fehlschlag vor. Nach der Tatplantheorie ist ein Fehlschlag gegeben, falls A alle vorher geplanten Stiche ausgeführt hat. Nach der Lehre vom Rücktrittshorizont liegt ein einheitliches Gesamtgeschehen vor. Der erste Eindruck eines beendeten Versuchs („Jetzt bist Du erledigt!“) sei zu einem unbeendeten Versuch korrigiert worden. Hiervon konnte A durch bloßes Aufhören zurücktreten.

1011 In soweit zutreffend Scheinfeld, JuS 2006, 397, 398

1012 BGH, NStZ 1999, 238, 238 f.; a.A. Scheinfeld, JuS 2006, 397, 400

1013 BGH, NStZ 2010, 146, 146; NStZ-RR 2009, 42, 42

1014 BGH, JuS 2020, 465, 466; 2 StR 312/18 = RA-Telegramm 2019, 58

- 1069**
- 1070** Beendeter oder unbeendeter Versuch
- 1071** Natürliche Handlungseinheit
- 1072** Ich-lebe-noch-Fall

Flugsuizid-Fall 1073 BEISPIEL 2 (nach BGH, NStZ 2015, 26, „Flugsuizid-Fall“): Flugschüler T greift den Fluglehrer O mit Schlägen gegen den Kopf mittels eines 1 kg schweren Amethysten an. T wollte O ausschalten, dann das Flugzeug mittels Sturzfluges zum Absturz bringen, um seinen Suizid als einen „aufsehenerregenden Flugunfall“ zu inszenieren. Als das Flugzeug bereits im Sturzflug war, konnte O die Maschine gerade noch vor dem Boden wieder hochziehen und so den Absturz verhindern. T saß während der Rettungstat schweigend neben O, griff ihn nicht mehr mit dem Stein an und griff auch nicht mehr nach dem Steuerknüppel.

Nach der Einzelaktstheorie liegt sogar ein fehlgeschlagener Versuch vor, der den Rücktritt ausschließt. Nach der Tatplantheorie und nach der Lehre vom Rücktrittshorizont hätten die Schläge und der Absturzversuch insgesamt aufgrund natürlicher Handlungseinheit (bzw. aufgrund der vorherigen Planung) nur ein Tötungsdelikt dargestellt. Mithin konnte T nach der Lehre vom Rücktrittshorizont seine Vorstellung von der Tat vom beendeten zum unbeendeten korrigieren und durch das Absehen von weiterer Tatausführung strafbefreiend vom Versuch zurücktreten.¹⁰¹⁵

Korrektur zum Nachteil des Täters 1074 Diese **Korrektur des Rücktrittshorizonts** kann sich jedoch auch zum Nachteil des Täters auswirken, wenn er glaubt, noch nicht alles zur Tatbestandsverwirklichung Erforderliche getan zu haben, dann aber unmittelbar darauf in engstem räumlichen und zeitlichen Zusammenhang erkennt, dass dies doch der Fall ist. In diesem Fall liegt ein beendeter Versuch vor.¹⁰¹⁶

Mehrfache Korrektur des Rücktrittshorizonts Inzwischen hat der BGH entschieden, dass auch eine mehrfache Korrektur des Rücktrittshorizonts in Betracht kommt. Auch in diesem Fall ist zur Bestimmung der notwendigen Rücktrittshandlung der letzte Eindruck des Täters maßgebend.¹⁰¹⁷

Enger zeitlicher Zusammenhang 1075 Es versteht sich von selbst, dass eine derartige Korrektur des Rücktrittshorizonts nur im engen zeitlichen Zusammenhang mit der letzten Ausführungshandlung möglich ist. Würde T im obigen Beispiel den Tatort verlassen und den O drei Stunden später treffen, als dieser das Krankenhaus verlässt, und erst jetzt erkennen, dass O nicht tödlich verletzt wurde, käme eine Korrektur seines Rücktrittshorizonts nicht in Frage.¹⁰¹⁸

1076 Hiervon zu unterscheiden ist der folgende Fall:

Erstmaliger Rücktrittshorizont BEISPIEL 3 (nach BGH, HRRS 2011 Nr. 803): Täter T glaubt, er habe seine Frau F getötet und ruft die Polizei an, um sich zu stellen. Während des Telefonats bemerkt er, dass F noch lebt, und fordert, bald einen Arzt zu schicken, sonst werde F verbluten. Der Notarzt kann das Leben der F retten.

Hier darf begrifflich nicht von einem „korrigierten“ Rücktrittshorizont gesprochen werden, da sich bei T im Zeitpunkt, als er erkennt, dass F noch lebt, erstmals ein Rücktrittshorizont bildet. Für die Prüfung des Rücktritts an sich begründet dies

¹⁰¹⁵ BGH, NStZ 2015, 26, 27 = RA 2015, 157, 160, verwies im Originalfall zur weiteren Sachverhaltsaufklärung an das Tatgericht zurück.

¹⁰¹⁶ BGH, JuS 2018, 914, 916; NStZ 2010, 146, 146; kritisch Otto, JURA 2001, 341, 345

¹⁰¹⁷ BGH, JuS 2012, 947, 949

¹⁰¹⁸ Weiteres Beispiel für den umgekehrten Fall bei Heinrich, AT, Rn 834. Insgesamt überaus sehr kritisch zu einer sehr täterfreundlichen Auslegung durch den BGH: Jäger, NStZ 2017, 460 ff.

aber keinen Unterschied; es muss lediglich in der Begriffsbildung aufgepasst werden. T ist gem. § 24 I 1 2. Alt. StGB zurückgetreten.

dd) Der Rücktritt nach § 24 I 2 StGB

Über die genannten Fälle des Rücktritts nach § 24 I 1 StGB hinaus lässt § 24 I 2 StGB den Rücktritt vom beendeten Versuch zu, wenn die Tat „ohne Zutun des Zurücktretenden nicht vollendet“ wird, er sich jedoch „freiwillig und ernsthaft bemüht“ hat, die Vollendung zu verhindern.

1077 Beendeter Versuch

DEFINITION

Ein **ernsthaftes Bemühen** ist gegeben, wenn der Täter alles tut, was in seinen Kräften steht und nach seiner Überzeugung zur Erfolgsabwendung erforderlich ist, und wenn er die aus seiner Sicht ausreichenden Verhinderungsmöglichkeiten ausschöpft, wobei sich der Täter auch eines Dritten bedienen kann. Wenn ein Menschenleben auf dem Spiel steht, sind insoweit hohe Anforderungen zu stellen.¹⁰¹⁹

1078 Ernsthaftes Bemühen

Dabei ist es grundsätzlich zulässig, auch hinsichtlich der Rücktrittsvoraussetzungen auf den Zweifelsatz zurückzugreifen. Dies setzt aber voraus, dass bei einer Gesamtbeurteilung der Beweistatsachen eindeutige Feststellungen nicht möglich sind, denn es ist weder im Hinblick auf den Zweifelsatz noch sonst geboten, zu Gunsten des Angeklagten Tatvarianten zu unterstellen, für deren Vorliegen keine konkreten Anhaltspunkte erbracht sind.

1079 In dubio pro reo

BEISPIEL 1 (nach BGH, NStZ 2008, 508): T sticht seine Ehefrau E mit Tötungsvorsatz nieder. Danach geht er zur Polizei und gesteht die Tat. Dabei nennt er jedoch einen falschen Namen und macht keine weiteren Angaben zur Tat. E wurde in der Zwischenzeit durch den Notarzt gerettet, der von Nachbarn herbeigerufen wurde.

1080

Selbst wenn T, wovon das Tatgericht im Originalfall zu seinen Gunsten ausgegangen ist, die Polizeiwache aufgesucht hat, um hierdurch auch die schnelle Hilfe für E zu veranlassen, liegt jedenfalls deshalb kein Rücktritt vor, weil er die Verhinderungsmöglichkeiten nicht ausgeschöpft hat. Die der Polizei mitgeteilten Informationen waren – auch aus der Sicht des Angeklagten – nicht geeignet, die sofortige Einleitung der notwendigen Rettungsmaßnahmen zu ermöglichen.¹⁰²⁰

§ 24 I 2 StGB erfasst zunächst die Fälle einer nicht kausalen Rücktrittshandlung, in denen der Erfolg ausbleibt.¹⁰²¹ In diesem Fall könnte der Gesetzgeber das Risiko, dass die Rettungshandlung zu spät erfolgt, weil eine andere Rettungshandlung das Opfer früher erreicht, dem Täter aufbürden. Dies würde jedoch die Gefahr in sich bergen, dass der Täter eine Rettungshandlung unterlässt, weil er befürchtet, dass ihre Vornahme ihm keinen Nutzen mehr bringt. Dies würde jedoch dem intendierten Opferschutz zuwiderlaufen.

1081 Nicht kausale Rücktrittshandlung

¹⁰¹⁹ BGHSt 33, 295, 302; 31, 46, 49; BGH, NStZ 2008, 508, 509; Wessels/Beulke/Satzger, AT, Rn 1061

¹⁰²⁰ BGH, NStZ 2008, 508, 509

¹⁰²¹ Heinrich, AT, Rn 797, spricht vom „unerkant fehlgeschlagenen Versuch“

1082 BEISPIEL 2: T hat auf O mit Tötungsvorsatz geschossen. O ist schwer verletzt. T besinnt sich und rennt zur nächsten Telefonzelle, um einen Notarzt zu verständigen. In der Zwischenzeit ruft O selbst mit letzter Kraft über sein Handy den Notarzt N herbei. N kann das Leben des O retten.

Der Anruf des T ist für die Rettung des O nicht ursächlich geworden, weil N durch den zeitlich früheren Anruf des O herbeigerufen wurde. Jedoch hat T mit dem Anruf des Notarztes die bestmögliche Rettungsmaßnahme ergriffen und sich deshalb i.S.d. § 24 I 2 StGB ernsthaft um die Vollendungsverhinderung bemüht. Folglich ist T im Beispiel strafbefreiend zurückgetreten.

Untauglicher Versuch

1083 § 24 I 2 StGB kommt darüber hinaus bei untauglichen Versuchen zur Anwendung.

BEISPIEL 3: S besorgt sich von seinem Bekannten B angeblich tödliches Gift und das entsprechende Gegengift. B gibt dem S jedoch nur rot und blau gefärbte Kochsalzlösung. In der Vorstellung, es handele sich um tödliches Gift, injiziert S dem P die rote Kochsalzlösung. Als ihm seine Tat plötzlich leidtut, injiziert er dem P die blaue Kochsalzlösung in der Vorstellung, es sei das Gegengift. P war niemals ernsthaft in Gefahr.

Die Injizierung der roten Kochsalzlösung stellt einen untauglichen Totschlagsversuch durch ein untaugliches Mittel dar. Da P niemals ernsthaft in Gefahr war, hat P „ohne Zutun“ des S überlebt. Auch in diesem Fall kann S dennoch nach § 24 I 2 StGB zurücktreten, weil er sich durch die Injizierung des vermeintlichen Gegengiftes freiwillig und ernsthaft bemüht hat.

1084 **MERKSATZ**

Der Rücktritt nach § 24 I 2 StGB erfasst den Fall einer nicht ursächlichen Rettungshandlung und den Fall des Rücktritts vom untauglichen Versuch.¹⁰²²

Erkannte Untauglichkeit

1085 Der Rücktritt scheidet aus, wenn der Täter die Untauglichkeit seines Versuchs erkannt hat. In diesem Fall ist der Versuch fehlgeschlagen¹⁰²³ (vgl. hierzu die obigen Ausführungen zum fehlgeschlagenen Versuch).

Nicht zurechenbarer Erfolgseintritt

1085a § 24 I 2 StGB ist jedoch nicht auf Fälle beschränkt, in denen die Vollendung mangels tatbestandsmäßigen Erfolges ausbleibt. Die Vorschrift ist vielmehr auch dann anwendbar, wenn zwar ein tatbestandsmäßiger Erfolg eintritt, dieser jedoch nicht kausal bzw. nicht objektiv zurechenbar auf die Angriffshandlung des Täters zurückgeführt werden kann.

BEISPIEL 4 (nach BGH, JA 2016, 950): E erleidet einen Herzinfarkt und liegt bewusstlos am Boden. F kommt hinzu und würgt E mit einem Schal, um ihn „sicher“ zu töten. Schließlich besinnt sich F und rennt zu Nachbarn, um Hilfe zu holen. In dieser Zeit stirbt E. Das Würgen hat sich auf den Sterbeprozess nicht ausgewirkt.

¹⁰²² Fischer, StGB, § 24 Rn 36

¹⁰²³ S/S-Eser/Bosch, StGB, § 24 Rn 72

Der Erfolg ist in einer F nicht zurechenbaren Weise eingetreten, sodass ihre Tat (Erwürgen) ohne ihr Zutun nicht vollendet wurde. Von diesem untauglichen Versuch ist ein Rücktritt nach § 24 I 2 StGB durch ernsthaftes Bemühen noch möglich.¹⁰²⁴

b) Rücktritt bei mehreren Tatbeteiligten, § 24 II StGB

§ 24 II StGB regelt den Rücktritt bei mehreren Tatbeteiligten.¹⁰²⁵ Der Begriff des Beteiligten ist in § 28 II StGB definiert. Demnach ist ein Beteiligter ein Täter oder ein Teilnehmer. **1086** § 28 II StGB

aa) Verhinderung der Vollendung der Tat, § 24 II 1 StGB

Der Rücktritt bei mehreren Tatbeteiligten muss anderen Regeln folgen als der Rücktritt des Alleintäters. Dies erschließt sich vor allem, wenn man den Rücktritt als vom Gedanken des Opferschutzes beherrscht ansieht. Sofern nämlich bei mehreren Tatbeteiligten nur einer vom Opfer ablässt, die anderen aber weiter auf das Opfer eindringen, ist für das Opfer im Sinne der Schonung seiner Rechtsgüter wenig gewonnen. Deshalb reicht für einen Rücktritt bei mehreren Tatbeteiligten das bloße „Aufgeben“ - anders als bei § 24 I 1. HS StGB – nicht aus, da durch das Aufgeben nur eines von mehreren Tatbeteiligten die Tat regelmäßig nicht verhindert wird. **1087** Kein bloßes „Aufgeben“

BEISPIEL: Die Trunkenbolde A, B, C und D wollen die F vergewaltigen. Als sie bereits dabei sind, der F die Kleider vom Leib zu reißen, besinnt sich A und geht weg. B, C und D führen die Vergewaltigung der F durch.

Indem A von F abgesehen hat, konnte er die Vollendung der Tat nicht verhindern, weil seine Mittäter B, C und D die Tat auch ohne seine Mitwirkungen vollenden konnten und vollendet haben. Mithin hat er selbst zwar „die goldene Brücke“ besritten und von F abgesehen. Dennoch versagt ihm § 24 II 1 StGB den Rücktritt, da er die Tat durch sein Verhalten nicht verhindert hat. Auch hieran zeigt sich, dass ein tragender Gedanke des Rücktritts, auch und gerade aus der Sicht des Gesetzgebers, der Opferschutz ist. **1088** Opferschutz
Anders kann dies nur in Fällen sein, in denen die Gefahr des Weiterhandelns weiterer Tatbeteiligter nicht besteht.¹⁰²⁶

bb) Der Rücktritt nach § 24 II 2 StGB

§ 24 II 2 1. HS StGB ist identisch mit § 24 I 2 StGB. Insoweit kann auf die obigen Ausführungen verwiesen werden. **1089** § 24 II 2 1. HS StGB

In § 24 II 2 2. HS StGB wird der Fall geregelt, dass die Tat unabhängig vom früheren Tatbeitrag des Beteiligten begangen worden ist. Hiernach liegt ein Rücktritt vor, wenn es dem Beteiligten vollständig gelingt, seine bisher erbrachten Tatbeiträge zu neutralisieren. Fassen dann die (ehemaligen) Komplizen den Entschluss, die Tat auf völlig anderem Wege doch noch zu verwirklichen, ist der Zurücktretende hierfür nicht mehr verantwortlich.¹⁰²⁷ Gleiches gilt, wenn der geleistete Tatbeitrag von den übrigen Beteiligten nicht genutzt wird oder sich als überflüssig erweist.¹⁰²⁸ **1090** § 24 II 2 2. HS StGB

1024 Jäger, JA 2016, 950, 952; Kudlich, NStZ 2016, 665, 666

1025 Übersichtsaufsatz bei Dorn-Haag, JA 2016, 674 ff.

1026 SSW-Kudlich/Schuhr, StGB, § 24 Rn 49; Dorn-Haag, JA 2016, 674, 676; hierzu gleich unter Rn 1091

1027 S/S-Eser/Bosch, StGB, § 24 Rn 97

1028 S/S-Eser/Bosch, StGB, § 24 Rn 97

BEISPIEL: Im Rahmen eines Mordkomplotts fällt W die Aufgabe zu, die Schusswaffe zu besorgen. Mit dieser soll das in einen Hinterhalt gelockte Opfer erschossen werden. Nachdem er dies getan hat, will er die Tötung des Opfers nicht mehr. W lässt sich deshalb die Tatwaffe von seinen Komplizen zurückgeben. Diese erschlagen das Opfer, nachdem sie die Tat mangels Waffe zunächst aufgeben wollten, einer plötzlichen Eingebung folgend in dem Hinterhalt mit einem Knüppel.

W ist gem. § 24 II 2 StGB zurückgetreten, da er seinen Tatbeitrag vollständig neutralisiert hat. Dass seine bisherigen Komplizen einen neuen Tatplan umsetzen, fällt alleine in deren Verantwortungsbereich.

c) Rücktritt nach § 24 I StGB trotz mehrerer Tatbeteiligter

1091 Trotz eigentlich mehrerer Tatbeteiligter ist nach wohl h.L. § 24 I StGB anzuwenden, wenn sich die dem § 24 II StGB typische Gefahr, dass ein Täter aufhört und die anderen Täter dennoch die Tat vollenden, nicht verwirklichen kann. In solchen Fällen ist dann auch ein Rücktritt durch bloßes „Aufhören“ gem. § 24 I 1 1. HS StGB möglich. Nach BGH bleibt es bei der Anwendung von § 24 II StGB, wobei die Vollendung dann schon durch bloßes „Aufhören“ verhindert werden kann.¹⁰²⁹ Bei diesem – in der dogmatischen Herleitung eher theoretischen Problem – sind drei Fallgruppen denkbar:

Einvernehmlicher Rücktritt

1092 Zunächst geht es um Fälle, in denen sich die Tatbeteiligten insgesamt auf einen Rücktritt verständigen, also einvernehmlich („wie ein Mann“) nicht mehr weiterhandeln, wobei es ausreicht, dass ein Tatbeteiligter mit dem die Tatvollendung verhindernden Rücktritt eines anderen Tatbeteiligten einverstanden ist.¹⁰³⁰

BEISPIEL 1: Drei Täter sind zum Raub an O verabredet. Als sie schon mit der Gewaltanwendung begonnen haben, die die Wegnahme ermöglichen soll, beschließen sie, den „armen Schlucker“ laufen zu lassen.

Tatortanwesenheit

1093 Ein weiterer Ausnahmefall sind Konstellationen, in denen nur ein Tatbeteiligter unmittelbar am Tatort anwesend ist. In derartigen Fällen genügt es für dessen Rücktritt, dass er die weitere Tatausführung einfach nur aufgibt, wenn und weil die anderen Tatbeteiligten mangels Anwesenheit am Tatort die Tat nicht fortführen können.

BEISPIEL 2: Hilfe G hat dem Täter T zur Begehung eines von ihm geplanten Einbruchsdiebstahls ein Stemmeisen geliehen. Am Tatort kommen T Zweifel und er lässt von der weiteren Tatausführung ab.

Schlüsselfigur

1094 Schließlich ist an diejenigen Fälle zu denken, in denen eine für die gemeinsame Tatausführung entscheidende „**Schlüsselfigur**“ ihre Tatbeteiligung aufgibt.

¹⁰²⁹ BGH, JuS 2018, 81, 82; 2016, 656, 657

¹⁰³⁰ BGH, JuS 2016, 656, 657; NStZ 2009, 688, 689; 2007, 91, 92; S/S-Eser/Bosch, StGB, § 24 Rn 73

BEISPIEL 3: X, Y und Z haben ein Mordkomplott geplant. Z ist der Scharfschütze, der das Opfer O letztlich erschießen soll. X und Y haben ihre Tatbeiträge vollständig erbracht, Z legt auf O an und lässt die Waffe sinken, weil ihm nun doch Skrupel kommen.

Z ist die „Schlüsselfigur“ des Mordkomplotts, weil er die „eigentliche“ Tathandlung ausführen soll und als einziger ausführen kann. Sein bloßes Aufhören führt für ihn persönlich zum Rücktritt unter Anwendung von § 24 I StGB.¹⁰³¹

Schließlich tritt auch das volldeliktisch handelnde „Werkzeug“ (der Vordermann) bei mittelbarer Täterschaft („Täter hinter dem Täter“) gem. § 24 I StGB zurück.¹⁰³²

In allen Beispielen ist nicht ersichtlich, welche aktiven Gegenmaßnahmen die Täter in Beispiel 1 bzw. T bzw. Z ergreifen sollten. Es genügt zur Schonung des Rechtsguts, wenn weitere Tatausführungshandlungen einfach nur unterlassen werden. In Beispiel 2 und 3 richtet sich demgegenüber der Rücktritt des Gehilfen G bzw. der Komplizen X und Y natürlich nach § 24 II StGB.

d) Teilrücktritt von der Qualifikation

Hat der Täter zur Verwirklichung von Grunddelikt und Qualifikation angesetzt, so stellt sich die Frage, ob er von der Qualifikation wieder zurücktreten kann. Im Zusammenhang mit der Frage des „Teilrücktritts“ von der Qualifikation sind drei Grundkonstellationen denkbar. **1095**

Zunächst sind die Fälle zu behandeln, in denen weder Grunddelikt noch Qualifikation vollendet sind. **1096** Grunddelikt und Qualifikation versucht

BEISPIEL 1 (nach BGH, JA 2020, 64 = RA 2019, 661): T vergiftet Babynahrung und stellt diese in das Regal eines Supermarktes. Ohne von seiner Geldforderung abzulassen, warnt er den Betreiber vor der Vergiftung. Die vergifteten Gläser können rechtzeitig gefunden werden.

In Beispiel 1 ist T nicht von der versuchten räuberischen Erpressung, also dem Grunddelikt, zurückgetreten. Allerdings hat der BGH einen Teilrücktritt vom Versuch der Erfolgsqualifikation (also von der versuchten Todesfolge) angenommen.¹⁰³³

Es kann daneben Fälle geben, in denen das Grunddelikt zwar vollendet, die Qualifikation aber nur versucht wurde. **1097** Grunddelikt vollendet, Qualifikation versucht

BEISPIEL 2: T holt mit einem Baseballschläger aus, um O niederzuschlagen. Dann besinnt er sich, legt den Baseballschläger zur Seite und schlägt bloß mit den Fäusten zu.

In Beispiel 2 hat T das Grunddelikt der Körperverletzung vollendet und nur die Qualifikation des § 224 I Nr. 2, 5 StGB versucht. In dem Weglegen des Baseballschlägers, bevor er zum Einsatz kam, liegt ein Teilrücktritt von der Qualifikation.¹⁰³⁴ T hat sich nur wegen Körperverletzung, § 223 I StGB, strafbar gemacht.

1031 S/S-Eser/Bosch, StGB, § 24 Rn 73; Dorn-Haag, JA 2016, 674, 676; Kölbl/Seiter, JA 2012, 1, 2; a.A. z.B. Kudlich, JuS 1999, 449, 450

1032 S/S-Eser/Bosch, StGB, § 24 Rn 106; Dorn-Haag, JA 2016, 674, 676

1033 Konkret ging es hierbei um einen „halbherzigen“ Rücktritt. Hierzu bereits oben ab Rn 1061.

1034 BGH, NStZ 2007, 468, 469 = RA 2007, 607, 609; Fischer, StGB, § 24 Rn 27

Grunddelikt
versucht,
Qualifikation
vollendet

- 1098** Streitig sind vor allem die Fälle, in denen der Täter im Zeitpunkt des unmittelbaren Ansetzens zum Grunddelikt den Qualifikationstatbestand bereits voll verwirklicht, die Qualifikation aber bei Vollendung des Grunddelikts bzw. bei Fehlschlag des Versuchs des Grunddelikts nicht mehr vorliegt.

BEISPIEL 3 (nach BGH, NStZ 1984, 216): A will E erpressen. Bei mehreren Telefonaten mit dem E führt A eine Waffe mit sich. Auch zum vereinbarten Treffpunkt zur Geldübergabe nimmt A seine Waffe mit. Als A den E kommen sieht, durchfährt ihn plötzlich ein „ekliges Gefühl“ und er wirft die Waffe weg. Im Übrigen will er aber nach wie vor in den Besitz des Geldes gelangen. Nur mit der Waffe will er nichts mehr zu tun haben. Die Geldübergabe scheitert und A wird verhaftet.

A hat sich wegen versuchter räuberischer Erpressung, §§ 253 I, 255, 22, 23 I StGB, strafbar gemacht. Fraglich ist, ob A vom Qualifikationstatbestand des § 250 I Nr. 1a StGB noch strafbefreiend zurücktreten konnte.

- H.L. **1099** Dies wird zum Teil, wenn auch mit unterschiedlicher Begründung, bejaht. So wird vorgebracht, dass § 250 I Nr. 1a StGB seine spezifische Gefährlichkeit für das Opfer nur entfalten könne, wenn die Schusswaffe mit der Sphäre des Opfers in Berührung komme. Daran fehle es jedoch, wenn die Waffe bloß bei Telefonaten mitgeführt werde.¹⁰³⁵ Andere stellen darauf ab, dass der Täter die Qualifikationsgefahr vor Vollendung des Grunddelikts (zu ergänzen wäre: oder vor Fehlschlag des Versuchs des Grunddelikts) beseitigt habe.¹⁰³⁶

- BGH und Teil der Lehre **1100** Demgegenüber wird ein Teilrücktritt in diesem Fall mit der Begründung verneint, dass von der bereits voll verwirklichten Qualifikation nur noch zurückgetreten werden könne, indem der Täter seinen Tatentschluss im Ganzen aufgibt.¹⁰³⁷ Nur dadurch werde der Qualifikation ihre Grundlage entzogen. Trete der Täter jedoch vom Grunddelikt gerade nicht zurück, könne es auch im Bereich der Qualifikation keinen Rücktritt von der Vollendung geben.

- 1101** **KLAUSURHINWEIS**
Das Problem sollte im Gutachten unter dem Prüfungspunkt „**Rücktrittsverhalten**“ behandelt werden. Im Ergebnis sind beide Ansichten gut vertretbar. Die h.L. dürfte häufig klausurtaktisch sinnvoller sein, weil sie die Möglichkeit eröffnet, sich mit weiteren Rücktrittsproblemen, z.B. der Freiwilligkeit, zu beschäftigen.

3. Freiwilligkeit

a) Grundlagen

- 1102** Alle Varianten von § 24 StGB verlangen, dass der Rücktritt freiwillig erfolgt. Gibt der Täter die weitere Ausführung der Tat aus mehreren Beweggründen auf, so beurteilt sich die Freiwilligkeit nach dem Motiv, das für den Rücktritt bestimmend ist.¹⁰³⁸

¹⁰³⁵ Zaczyk, NStZ 1984, 217, 217

¹⁰³⁶ MK-Herzberg, StGB (1. A.), § 24 Rn 110; Kühl, AT, § 16 Rn 48; Roxin, AT II, § 30 Rn 299

¹⁰³⁷ BGH, NStZ 1984, 216, 217; Fischer, StGB, § 24 Rn 27

¹⁰³⁸ BGH, NStZ 2007, 399, 400

Nach h.M. ist ein Rücktritt auf der Basis einer psychologisierenden Betrachtungsweise freiwillig, wenn der Täter aus autonomen Motiven von der Tat Abstand genommen hat.¹⁰³⁹ Autonom ist ein Entschluss, wenn er Ausdruck freier Selbstbestimmung des Täters ist. Nur in der Formulierung abweichend verlangt die Rechtsprechung für einen freiwilligen Rücktritt, dass der Täter noch Herr seiner Entschlüsse ist, er also weder durch eine äußere Zwangslage daran gehindert noch durch seelischen Druck unfähig geworden war, die Tat zu vollbringen.¹⁰⁴⁰ Folglich kann wie folgt definiert werden:

1103 Psychologisierende Betrachtungsweise

DEFINITION

Freiwillig ist ein Entschluss, wenn er Ausdruck freier Selbstbestimmung des Täters ist, dieser also noch Herr seiner Entschlüsse ist.

1104

In der Lehre wird die Freiwilligkeit verbreitet anhand normativer Kriterien ermittelt.¹⁰⁴¹ Demnach muss sich der Rücktritt als Rückkehr zur Legalität darstellen, sodass eine Bestrafung des Täters weder aus general- noch aus spezialpräventiven Gründen geboten erscheint. Die Freiwilligkeit des Rücktritts ist danach zu bejahen, wenn die Rücktrittsmotive erkennen lassen, dass der Täter die im § 24 StGB vorgesehene Straffreiheit verdient, weil eine Bestrafung sinnlos wäre. Sie ist zu verneinen, wenn der Rücktritt alleine der Verbrechervernunft geschuldet ist.

1105 Normative Kriterien

Für die psychologisierende Sichtweise wird der Begriff der Freiwilligkeit an sich ins Feld geführt. Die Prüfung, ob der Wille frei gewesen sei, könne nicht normativ erfolgen. Für die normativen Kriterien wird vorgebracht, dass sich Strafe aus dem Zweck der Prävention rechtfertige. Wenn dies so sei, dann gebiete es die Logik, dass Straffreiheit nur erlangt werden könne, wenn und weil es kein Präventionsbedürfnis mehr gebe.

1106 Stellungnahme

Entscheidend für die h.M. spricht, dass die normative Sichtweise den Rücktritt über den Gesetzeswortlaut hinaus einschränkt.

KLAUSURHINWEIS

Die sich theoretisch unterscheidenden Auffassungen kommen meist zu gleichen Ergebnissen. In der Klausur sollte deshalb der Streit nur näher dargelegt werden, wenn sich tatsächlich unterschiedliche Resultate ergeben würden. Ansonsten genügt es, die Freiwilligkeit anhand der obigen Definition zu prüfen.

1107

b) Einzelfälle

Freiwillig handelt der Täter, wenn er sich z.B. aus Scham, Reue oder Mitleid zur Umkehr entschließt. Unschädlich ist, wenn der Anstoß zum Rücktritt z.B. von einem

1108 Scham, Reue oder Mitleid

1039 BGH, JuS 2018, 391, 392; S/S-Eser/Bosch, StGB, § 24 Rn 43; Kühl, AT, § 16 Rn 54; Lackner, NStZ 1988, 405, 406

1040 BGH, JuS 2018, 391, 392; BGH, HRRS 2011 Nr. 536 Rn 6; Nr. 505 Rn 9; BGH, NStZ 2007, 399, 400

1041 Roxin, AT II, § 30 Rn 383 f.

flehenden Opfer oder von einem auf den Täter einredenden oder ihn gar wegziehenden Dritten herrührt, weil der Täter immer noch selbst entscheiden kann, ob er dem Anstoß folge leistet oder nicht.¹⁰⁴²

Kein billigenswertes Motiv nötig

1109 Nicht maßgebend ist, ob die Motive des Täters sittlich billigenswert sind.¹⁰⁴³ So liegt z.B. ein freiwilliger Rücktritt vor, wenn der Täter nur deshalb Abstand von der Tat nimmt, weil er sich an anderer Stelle eine höhere Beute verspricht, ihm die Begehung einer anderen Straftat also als „wichtiger“ erscheint.¹⁰⁴⁴ Die dem Täter zur Schuld zurechenbare und folglich freiwillige Begehung der ihm wichtigeren zweiten Tat kann nämlich nicht gleichzeitig eine unfreiwillige Abstandnahme von der ersten Tat sein.¹⁰⁴⁵

Zwingende heteronome Gründe

1110 Unfreiwillig handelt der Täter, wenn ihn zwingende heteronome Gründe dazu bewegen, von seiner Tat abzulassen. So z.B. wenn der Täter im Rahmen der Tatausführung in Panik gerät, keinen klaren Gedanken mehr fassen kann und aus diesem Grund nicht mehr Herr seiner Entschlüsse ist.¹⁰⁴⁶

BEISPIEL (nach BGH, NStZ 1994, 428): M ist gerade dabei, mit Tötungsvorsatz auf seine Frau F einzustechen, da erscheinen plötzlich die beiden Söhne des Ehepaars in der Schlafzimmertür, die von dem Kampfgeschehen wach geworden sind. M lässt daraufhin, da er seine Tat vor den Augen seiner Kinder emotional und psychisch nicht weiter fortsetzen kann, von F ab und wirft eine Decke auf die blutend auf dem Boden liegende F, damit die Kinder seine schlimme und blutige Tat an der Mutter nicht sehen und erkennen. Er drängt dann die in panische Angst geratenen Kinder in den Flur und lässt von F ab, die überlebt.

Seelischer Zwang

1111 Zwar ist der Tötungsversuch des M nicht fehlgeschlagen, da er die tatsächliche Möglichkeit hatte, weiter auf F einzustechen und so die Tat zu vollenden. Jedoch war er aufgrund seines seelischen Zustands nicht mehr in der Lage, die Tat zu vollenden, weshalb er nach BGH nicht freiwillig zurückgetreten sein soll.¹⁰⁴⁷ Diese Lösung hat Kritik erfahren. Wenn Scham und Gewissensbisse zur Freiwilligkeit des Rücktritts führen, so wolle nicht einleuchten, warum dies nicht mehr der Fall sein soll, wenn diese Emotionen derart stark werden, dass der Täter sich ihrer nicht mehr erwehren kann.¹⁰⁴⁸ Dieser Täter stehe fester auf dem Boden der Rechtsordnung als der Täter, der durchaus in der Lage wäre, sein Gewissen noch auszuschalten.

Angst vor Entdeckung

1112 Wird der Täter von der abschreckenden Wirkung der Strafandrohungen des StGB erreicht und sieht er aus Angst vor Strafe von der weiteren Tatausführung ab, ist der Rücktritt ebenfalls freiwillig. Sieht sich der Täter nach Tatbeginn jedoch mit einer in Abgleichung mit der Tatplanung ungünstigen Risikoerhöhung konfrontiert, scheidet nach h.M. ein freiwilliger Rücktritt vom Versuch aus, wenn er das mit der Fortsetzung

1042 BGH, StV 2014, 336, 337; S/S-Eser/Bosch, StGB, § 24 Rn 44

1043 BGH, NStZ 2007, 91, 91; 2005, 150, 151; Satzger, JK 5/07, StGB § 24/36

1044 BGHSt 35, 184, 186; Jäger zu BGH, 2 StR 459/16, JA 2017, 473, 474

1045 Fahl, JA 2003, 757, 763; a.A. Kühl, AT, § 16 Rn 61

1046 BGH, NStZ-RR 2018, 169, 170 = RA-Telegramm 2018, 57; JA 2016, 232, 233

1047 BGH, NStZ 1994, 428, 429

1048 Fahl, JA 2003, 757, 764

der Tat verbundene Wagnis nunmehr als unvertretbar hoch einschätzt.¹⁰⁴⁹ Nach einer M.M. könne der Täter sich frei entscheiden, ob ihm die Begehung der Tat eine Haftstrafe wert sei. Dann müsse aber auch das Absehen von der Tat ein freiwilliger Rücktritt sein.¹⁰⁵⁰

BEISPIEL: V ist in die Wohnung des G eingedrungen, um diesen zu töten, weil er die Tochter des V vergewaltigt hat. Weil G laut um Hilfe schreit, geht V davon aus, dass die Nachbarn alarmiert sind und ergreift deshalb die Flucht.

Nach h.M. ist der Rücktritt unfreiwillig, nach der M.M. käme demgegenüber ein freiwilliger Rücktritt in Betracht.

c) Rücktrittswille

Freiwillig handelt der Täter jedoch nur, wenn er mit **Rücktrittswillen** gehandelt hat, er die in Gang gesetzte Kausalkette also bewusst und gewollt unterbrochen hat. Die rein zufällige Rettung des Opfers durch eine Handlung des Täters, die nicht von einem Rücktrittswillen getragen war, genügt also nicht. Denn § 24 StGB fordert, dass der Wille zur Umkehr frei gebildet sein muss. Damit wird aber deutlich, dass ein solcher Umkehr- bzw. Rettungswille vom Gesetzgeber vorausgesetzt wird. Man wird daher für sämtliche Varianten des Rücktritts (sei es die Aufgabe, die Verhinderung oder die Verhinderungsbemühung) stets einen Willen zur Umkehr mit Blick auf das zu schützende Rechtsgut verlangen müssen.¹⁰⁵¹

1112a

Rücktrittswille

4. Rücktritt vom a.I.i.c.-Versuch

Im Rahmen der Rechtsfigur der a.I.i.c. stellt sich die Frage, ob der Täter vom a.I.i.c.-Versuch zurücktreten kann, indem er im schuldunfähigen Zustand die weitere Ausführung der Tat aufgibt, oder die Vollendung der Tat verhindert.

1113

Nach dem **Ausnahmemodell** ist dies zu bejahen, da dieses Modell den schuldunfähigen Täter wie den schuldfähigen Täter behandelt. Probleme bereitet insoweit jedoch das **Tatbestandsmodell**. Wenn das unmittelbare Ansetzen im Berauschen erblickt wird, so taucht bereits die Frage auf, warum der Täter im Zeitpunkt der Tatbegehung wegen seiner Schuldunfähigkeit seine Strafbarkeit nicht soll begründen können, seine Straffreiheit aber doch. Vor diesem Hintergrund erscheint es als durchaus konsequent, wenn vereinzelt die Rücktrittsmöglichkeit verneint wird.¹⁰⁵² Die ganz h.M. lässt den Rücktritt des schuldunfähigen Täters dennoch zu.¹⁰⁵³ Ebenso wie beim Problem des unmittelbaren Ansetzens zum a.I.i.c.-Versuch ist auch hier der Vergleich mit dem schuldfähigen Täter entscheidend. Sofern ein schuldfähiger Täter zurückgetreten wäre, muss auch der nicht schuldfähige Täter zurückgetreten sein. Die Rechtsfigur der a.I.i.c. darf nicht dazu führen, dass der schuldunfähige Täter im Ergebnis sogar schlechter steht als der schuldfähige Täter.¹⁰⁵⁴

1114 Tatbestandsmodell

1049 BGH, JuS 2018, 391, 392; 1 StR 646/18 = RA 2019, 381, 382; S/S-Eser/Bosch, StGB, § 24 Rn 49

1050 Fahl, JA 2003, 757, 763

1051 S/S-Eser/Bosch, StGB, § 24 Rn 59. Weitergehend wohl BGH, 4 StR 514/18, RA 2019, 325, 328, wonach Verschleierungs-bemühungen einen Rücktritt nur ausschließen sollen, wenn die Tatvollendung im Rahmen der Verschleierungshandlung lediglich aus Versehen verhindert werde; ablehnend Jäger, JA 2019, 629, 630.

1052 NK-Zaczyk, StGB, § 24, Rn 76

1053 BGHSt 23, 356, 359; S/S-Eser/Bosch, StGB, § 24 Rn 46; Roxin, AT I, § 20 Rn 66

1054 Ausführlich Schweinberger, JuS 2006, 507, 510 f.

- 1115 BEISPIEL:** T hat sich in den Zustand der Schuldunfähigkeit getrunken, um seine Hemmung, den F zu töten, zu überwinden. Als T bereits den F anvisiert, lässt er aus Mitleid die Waffe sinken.

Nach ganz h.M. ist T strafbefreiend zurückgetreten. Wäre T schuldfähig gewesen, hätte ein Rücktritt gem. § 24 I 1 1. HS StGB vorgelegen. Durch seine Schuldunfähigkeit kann er nicht schlechter gestellt werden.

E. Klausurfall: „Esstäbchen in der Hand“

SACHVERHALT

1116

Frau F ist mit M verheiratet. Um das Sorgerecht für das Kind K gibt es einen Streit mit A, der davon überzeugt ist, der leibliche Vater von K zu sein. Um sich Genugtuung zu verschaffen, entschließt sich A, M „eine Lektion“ zu erteilen. A, der vom Amtsgericht in der Kindschaftssache als Zeuge geladen ist, geht davon aus, er werde M an diesem Tage im Gerichtsgebäude antreffen. Da er weiß, dass Besucher des Gerichts mit einem Metalldetektor darauf untersucht werden, ob sie metallische Gegenstände bei sich tragen, spitzt er zwei Paar Esstäbchen aus Bambus mit einem Messer an.

Am Tattag steckt A ein Paar dieser Esstäbchen in seine rechte Hosentasche. Damit will er M in den Bauch stechen, wobei er dessen Tod billigend in Kauf nimmt. Das andere Paar Esstäbchen steckt er in die linke Hosentasche. Diese Stäbchen will er nur einsetzen, um sich zu wehren, falls M ihn nach der Tat seinerseits angreift. In dem Gerichtsgebäude geht er auf M und F zu, die vor dem Verhandlungssaal auf einer Bank sitzen. Nach einem kurzen Gespräch mit F, die sich danach entfernt, greift A in die rechte Hosentasche, legt sich die Esstäbchen so in der Hand zurecht, dass die Handinnenfläche als Widerlager eine optimale Kraftübertragung gewährleistet, geht auf M zu und versucht, ihm die Stäbchen in den Bauch zu stoßen. M nimmt an, A wolle ihm die Hand geben, und hebt seine linke Hand. Eines der Stäbchen gleitet von einem Knochen der linken Hand ab, dringt in das Unterhautfettgewebe ein, tritt nach 2,5 cm wieder aus der Hand aus und bleibt im Handrücken stecken. Das andere Stäbchen wird durch die Handbewegung abgelenkt, rutscht vom Bauch des Tatopfers ab und fällt zu Boden.

Die Wut des A ist noch nicht erloschen. Er versetzt dem immer noch vor ihm sitzenden M mit weiter vorhandenem Tötungsvorsatz mit dem Knie einen Stoß gegen den Kopf und schlägt mit den Fäusten auf ihn ein, bis ihn nach wenigen Sekunden der körperlich unterlegene T wegzieht, der - wie zahlreiche andere Personen - wegen eines anderen Verfahrens auf dem Flur wartet und durch den Lärm auf das Geschehen aufmerksam wurde. A erkennt, dass T ihm unterlegen ist. In diesem Moment fällt jedoch die Spannung von A ab. Er sieht, dass das Stäbchen in der Hand des M steckt; das reicht ihm als Lektion aus. Er will noch einmal auf M zugehen, um ihm sein Handeln zu erklären, wird jedoch von T sanft zurückgehalten.¹⁰⁵⁵

¹⁰⁵⁵ Vgl. BGH, NStZ 2006, 685 ff. und Satzger, JK 5/07, StGB § 24/36

Das Skript orientiert sich an den vorangestellten Prüfungsschemata und der Struktur der einzelnen Prüfungsmerkmale. So bietet es den Studierenden eine klare Konzentration auf den Prüfungsstoff.

Durch die systematische Verknüpfung von **Grundfall** und **Examensfall** dient das Skript auch der Vorbereitung auf Übungen.



Didaktisches Ziel dieses Skripts ist es, Klausurwissen und Klausurtechnik zu vermitteln.

Anhand von Fällen, kleinen Beispielen, Definitionen, Merksätzen und Klausurhinweisen zur Gutachtentechnik werden Problemschwerpunkte effektiv verdeutlicht und somit ein gezieltes Lernen ermöglicht.

BESONDERS HERVORGEHOBEN WERDEN:

Prüfungsschemata

Klausurhinweise zur Gutachtentechnik

Definitionen

Merksätze



Weitere kostenlose Lernhinweise erhalten Sie in unserer Rubrik „Jurastudium“ auf verlag.jura-intensiv.de.

ISBN 978-3-96712-020-2



9 783967 120202

25,90 €