

Dimitrios Argiridis

Matrikel-Nr. XXX

Sommersemester 1995

ÜBUNGEN IM STRAFRECHT

FÜR ANFÄNGER

Übungsgruppe B

Prof. Dr. Uwe Hansen

1. Hausarbeit

SACHVERHALT

A wartet eines späten Abends in einem Hinterhalt kurz vor dem Haus des O mit einer schallgedämpften Pistole auf die Rückkehr des O. Zwischen A und O besteht ein lange andauernder Streit, weil A meint, der O habe ihm in einer Erbschafts-Angelegenheit Geld vorenthalten. A will sich dafür an O rächen, indem er den O durch einen Schuß in ein Bein verletzen und Schmerzen zufügen will. Aufgrund seiner Schießfertigkeiten geht A sicher davon aus, daß er den O nicht versehentlich tödlich treffen werde. Deshalb hat A den Ort für die Schußabgabe so gewählt, daß der Abstand zu dem Weg, auf dem O nach Hause gehen wird, nicht groß ist. Um den O bei seiner Rückkehr im Dunkeln besser identifizieren zu können, hat A den O beobachtet, als jener einige Stunden zuvor sein Haus verlassen hat, und sich gemerkt, daß O dabei einen hellen Trenchcoat getragen hat.

O spielt an diesem Abend Skat. Als er anschließend nach Hause geht, wird er von seinem Skatbruder X begleitet, der sich von O für eine geplante Reise Kartenmaterial ausleihen will. Da dem X auf dem Weg kalt wird, gibt ihm der O seinen Trenchcoat, den X sogleich anzieht. Als A den O und den X im Dunkeln auf das Haus des O zugehen sieht, hält er den mit dem hellen Trenchcoat bekleideten und dem O im übrigen auch etwas ähnlich sehenden X für den O und zielt auf dessen rechtes Bein. Beim Schuß verzieht der A jedoch die Pistole etwas, so daß er nicht die angezielte mit dem hellen Trenchcoat bekleidete Person (X), sondern den neben ihr gehenden O in den linken Oberschenkel trifft. O fällt unter Schmerzen zu Boden.

In der Meinung, die falsche Person verletzt zu haben, flüchtet A. Er hat zwar weitere Patronen in der Pistole, fürchtet jedoch, bei weiterem Verweilen am Tatort und einem erneuten Schuß von O oder X erkannt zu werden. Bei der Flucht wird er im Dunkeln aus einiger Entfernung von der nicht getroffenen Person (X) wahrgenommen. Da er meint, daß es sich dabei um O handele, befürchtet A, daß jener ihn erkannt haben könnte. Er beschließt deshalb, diese Nacht nicht zu Hause zu verbringen, um im Verlauf des nächsten Tages bei seinen Nachbarn in Erfahrung bringen zu können, ob sich die Polizei nach ihm erkundigt habe und ggf. fliehen zu können.

Er will die Nacht stattdessen in einem abgelegenen Gartenhäuschen des B verbringen, das jener so gut wie nie benutzt. Er besorgt sich aus seinem Auto eine kräftige Eisenstange und begibt sich zu dem Gartenhäuschen des B. Dort bricht er mit der Eisenstange die verschlossene Eingangstür auf; dabei wird das Schloß der Tür verbogen und einiges Holz von der Tür splittert ab. Als er das Häuschen betreten hat, hört er einige unterdrückte Laute. Nachdem er sich mit einem Streichholz Licht gemacht hat, sieht er in einer Ecke das Mädchen M gefesselt und geknebelt auf einer Couch liegen. A befreit das Mädchen. Später stellt sich heraus, daß der B die M entführt und in das abgelegene Gartenhäuschen verbracht hatte, um Lösegeld für ihre Freilassung zu fordern.

Erörtern Sie die Strafbarkeit des A wegen Körperverletzungs- und Sachbeschädigungsdelikten. Eventuell erforderliche Strafanträge sind gestellt.

LITERATURVERZEICHNIS

- Backmann, Leonhard** Die Rechtsfolgen der aberratio ictus
in: JuS 1971, S.113
- Baumann, Jürgen /
Weber, Ulrich** Strafrecht Allgemeiner Teil, 9. Auf-
lage, Bielefeld 1985
- Dreher, Eduard /
Tröndle, Herbert** Strafgesetzbuch und Nebengesetze,
47. Auflage, München 1995
- Herzberg, Rolf** Handeln in Unkenntnis der Rechts-
lage
in: JA 1986, S.190
- Hillenkamp, Thomas** Anmerkung zu BayObLG, Urteil
vom 20.11.1986
in: JR 1987, S.254
- Die Bedeutung von Vorsatzkonkre-
tisierungen bei abweichendem Tat-
verlauf, Göttingen, 1971
- Hruschka, Joachim** Der Standard-Fall der aberratio ic-
und verwandte Fallkonstellationen
in: JZ 1991 S.488
- Jakobs, Günther** Strafrecht Allgemeiner Teil, Band
1, Die Grundlagen und die Zurech-
nungslehre, 2. Auflage, Berlin 1991
- Die Bedeutung des Versuchsstadi-
ums für die Voraussetzungen eines
strafbefreienden Rücktritts
in: Jus 1980, S.714
- Jescheck, Hans-Heinrich** Lehrbuch des Strafrechts, Allge-
meiner Teil, 4. Auflage, Berlin
1988
- Kühl, Kristian** Strafrecht Allgemeiner Teil,
München 1994
- Angriff und Verteidigung bei
Notwehr
in: Jura 1993, S.233
- Lackner, Karl** Strafgesetzbuch mit Erläu-
terungen, 21. Aufl., München `95

Leipziger Kommentar

Strafgesetzbuch, Großkommentar, hrsg. von Hans-Heinrich Jeschek, Wolfgang Ruß, Günther Willms, 10. Auflage, 1. Band, §§ 1-31, 2. Band §§ 32-60, 5. Band §§ 185-262
(zitiert: LK-Bearbeiter)

Löwenheim, Ulrich

Error in objecto und aberratio ictus - OLG Neustadt, NJW 1964
in: JuS 1966, S.313

**Maurach, Reinhardt /
Gössel, Karl-Heinz /
Zipf, Heinz**

Strafrecht, Allgemeiner Teil,
Teilband 2, Erscheinungsformen
des Verbrechens und Rechtsfolgen
der Tat, 7. Auflage, Heidelberg

**Maurach, Reinhard /
Zipf, Heinz**

Strafrecht, Allgemeiner Teil,
Grundlehren des Strafrechts und
Aufbau der Straftat, 8. Auflage,
Heidelberg

Otto, Harro

Grundkurs Strafrecht, Allgemeine
Strafrechtslehre, 4. Auflage, Berlin,
New York 1992

Puppe, Ingeborg

Zur Revision der Lehre vom konkreten
Vorsatz und der Beachtlichkeit der
aberratio ictus
in: GA 1981, S.1

Rengier, Rudolf

Anmerkungen zu BGH, Urteil
vom 10.04.1986
in: JZ 1986, S. 964

Roxin, Claus

Anmerkungen zum Urteil des
BGH vom 05.12.1985

Strafrecht Allgemeiner Teil,
Band 1, Grundlagen, der Aufbau
der Verbrechenslehre, 2. Auflage,
München 1994

Schreiber

JuS 1985, S.873, Grundfälle zur
„error in objecto“ und aberratio
ictus“ im Strafrecht

**Schönke, Adolf /
Schröder, Horst**

Strafgesetzbuch Kommentar, bearbeitet von Theodor Lenckner, Petet Cramer, Albin Eser und Walter Stree
24. Auflage, München 1991
(zitiert: Schönke / Schröder / Bearbeiter)

Stratenwerth, Günter

Strafrecht Allgemeiner Teil I, Die Straftat, 3. Auflage, Köln, Berlin, Bonn, München, 1981

Wessels, Johannes

Strafrecht, Allgemeiner Teil, Die Straftat und ihr Aufbau,
24. Auflage, Heidelberg 1994

GLIEDERUNG

	Seite
1. Strafbarkeit des gem. § 223, 223a, StGB	1
1.1. Tatbestandsmäßigkeit	1
1.1.1. objektiver Tatbestand	1
1.1.1.1. körperliche Mißhandlung	1
1.1.1.2. Gesundheitsbeschädigung	1
1.1.1.3. Kausalität	1
1.1. 2. subjektiver Tatbestand	2
1.1.2.1. Vorsatz	2
1.1.2.2. Gleichwertigkeitstheorie	2
1.1.2.3. Konkretisierungstheorie	3
1.1.2.4. materielle Gleichwertigkeitstheorie	3
1.1.2.5. Stellungnahme	3
1.2. Zwischenergebnis	4
2. Strafbarkeit des A gem. §230 StGB	4
2.1. Tatbestandsmäßigkeit	4
2.1.1. Taterfolg	4
2.1.2. Kausalität	5
2.1.3. objektive Sorgfaltspflichtverletzung	5
2.1.4. objektive Vorhersehbarkeit	5
2.1.5. objektive Zurechnung	6
2.1.5.1. Pflichtwidrigkeitszusammenhang	6
2.1.5.2. Schutzzweck der Norm	6
2.2. Rechtswidrigkeit	6
2.3. Schuld	6
2.3.3. Vorwerfbarkeit der objektiv pflichtwidrigen Handlung	6
2.3.1.1. subjektive Sorgfaltspflichtverletzung	6
2.3.1.2. subjektive Vorhersehbarkeit	7
2.4. Zwischenergebnis	7
3. Strafbarkeit des A gemäß § 2223a, 22, 23	7
3.1. Tatbestandsmäßigkeit	7
3.1.1. subjektiver Tatbestand	7
3.1.1.1. „error in person	7
3.1.1.2. Vorsatz bzgl. körperlicher Mißhandlung oder Gesundheitsbeschädigung	8
3.1.1.3. Vorsatz bzgl. Begehung mittels einer Waffe	8
3.1.1.4. Vorsatz bzgl. Begehung mittels eines hinterlistigen Überfalls	8
3.1.2.. objektiver Tatbestand	9
3.2. Rechtswidrigkeit	9
3.3. Schuld	9

	Seite
3.4.persönliche Strafaufhebungsgründe	9
3.4.1. fehlgeschlagener Versuch	9
3.4.1.1. Einzelaktstheorie	9
3.4.1.2. Gesamtbetrachtungslehre	10
3.4.1.3. Stellungnahme	10
3.4.2. Rücktritt	10
3.4.2.1. unbeendeter Versuch	10
3.4.2.2. Freiwilligkeit	10
3.5. Zwischenergebnis	11
4. Strafbarkeit des A gemäß § 303 StGB	11
4.1. Tatbestand	11
4.1.1. objektiver Tatbestand	11
4.1.1.1. fremde Sache	11
4.1.1.2. Beschädigung oder Zerstörung	12
4.1.1.3. Kausalität	12
4.1.2. subjektiver Tatbestand	12
4.2. Rechtswidrigkeit	12
4.2.1. Notwehrlage	13
4.2.1.1. Angriff	13
4.2.1.2. Gegenwärtigkeit	13
4.2.1.3. Rechtswidrigkeit	13
4.2.1.4. Erforderlichkeit	13
4.2.1.5. Verteidigungswille	13
4.2.1.5.1. subjektive Theorie	14
4.2.1.5.2. objektive Theorie	14
4.2.1.5.3. Stellungnahme	14
4.2.2. Folgen bei Fehlen eines Rechtfertigungselements	14
4.2.2.1. Vollendungslösung	14
4.2.2.2. Versuchslösung	15
4.2.2.3. Stellungnahme	15
4.3. Schuld	15
4.4. Zwischenergebnis	16
5. Gesamtergebnis und Konkurrenzen	16

GUTACHTEN

A) Strafbarkeit des A gemäß § 223, 223a StGB¹

A könnte sich durch den Schuß in den Oberschenkel gem. §§223, 223a StGB einer gefährlichen Körperverletzung schuldig gemacht haben.

I. Tatbestand

1. objektiver Tatbestand

Voraussetzung hierfür ist, daß A den O körperlich mißhandelt oder an seiner Gesundheit beschädigt hat.

a) körperliche Mißhandlung

Eine körperliche Mißhandlung ist jede üble unangemessene Mißhandlung, durch die das körperliche Wohlbefinden nicht nur unerheblich beeinträchtigt wird.² Laut Sachverhalt fällt O unter Schmerzen zu Boden. Sein körperliches Wohlbefinden ist somit erheblich beeinträchtigt. A hat den O also körperlich mißhandelt.

b) Gesundheitsbeschädigung

Unter Gesundheitsbeschädigung versteht man das Herbeiführen oder Steigern eines, wenn auch vorübergehenden, pathologischen Zustandes.³ Bei einem Schuß in ein menschliches Körperteil ist es unumgänglich, daß wenigstens an Haut und Blutgefäßen Verletzungen auftreten. Eine Verletzung ist ein pathologischer Zustand, der zudem - wie beim O - oft erhebliche Schmerzen hervorruft. A hat den O mithin durch den Schuß an der Gesundheit beschädigt.

c) Kausalität

Schließlich müßte Kausalität zwischen dem vom A abgegebene Schuß und der konkreten Gefahr gegeben sein.⁴ Grundsätzlich bestimmt man die Kausalität nach der Äquivalenztheorie. Danach ist jede Bedingung Ursache, die nicht hinweggedacht werden kann, ohne daß der Erfolg in seiner konkreten Form entfiel.⁵ Hätte A nicht geschossen, wäre O nicht verletzt worden. Der Erfolg ist dem A auch objektiv zuzurechnen.⁶

¹ §§ ohne Gesetzesangabe sind solche des StGB.

² Lackner §223, Rn. 4; Schönke / Schröder / Eser §223 Rn.3; BGHSt 25, 277 (278).

³ Dreher / Tröndle, § 223 Rn.6; Schönke / Schröder / Eser Rn.5; BGHSt. 36, 1 (6).

⁴ LK - Rüdth, §315c Rn. 59.

⁵ Wessels, AT, Rn.156.

⁶ Wessels, AT, Rn.179.

2. subjektiver Tatbestand

A müßte auch vorsätzlich gehandelt haben.

a) Vorsatz ist nach h.M. der Wille zur Verwirklichung eines Straftatbestandes in Kenntnis aller seiner objektiven Tatumstände.⁷

Fraglich ist, ob A in Kenntnis aller objektiven Tatumstände gehandelt hat. Dann müßte er sich über Handlungsobjekt, Handlungserfolg und Kausalität in groben Zügen im klaren gewesen sein. In seinem Tatplan hatte er den Willen dem O eine Verletzung zuzufügen. Insoweit bezog sich sein Vorsatz auf den O. Im Augenblick der Tatbegehung, die nach herrschender Meinung maßgeblicher Vorsatzzeitpunkt ist,⁸ richtete sich sein Körperverletzungsvorsatz jedoch auf den X, den er aufgrund des hellen Trenchcoats irrtümlich für den O hielt. Den O, den er für jemand anders hielt, wollte er gar nicht treffen und nahm dies auch nicht in Kauf. Aufgrunddessen hatte A keinen Vorsatz in bezug auf den O.

Fraglich ist wie das Fehlgehen des Schusses auf den X mit der Folge, daß der O getroffen wurde, rechtlich zu beurteilen ist.

Die herrschende Meinung betrachtet diese Konstellation als Sonderfall der Abweichung des Kausalverlaufs.⁹ Ein solcher „aberratio ictus“ liegt vor, wenn ohne Verwechslung des Angriffsgegenstandes der Erfolg nicht am anvisierten sondern an einem anderen Tatobjekt eintritt.¹⁰

Die Behandlung und die Rechtsfolgen des „aberratio ictus“ sind umstritten.

b) Konkretisierungstheorie

Die h.M.¹¹ und Rechtsprechung¹² vertreten den Standpunkt, daß der Vorsatz aufgrund einer fehlenden Konkretisierung auf das Tatobjekt entfalle, so daß für eine Bestrafung wegen vorsätzlicher Tat kein Raum bleibe. Statt dessen sei der Täter wegen Fahrlässigkeit am getroffenen und Versuch am anvisierten Objekt zu bestrafen.

Der Vorsatz des A hatte sich bei Abgabe des Schusses auf den X und nicht auf den getroffenen O konkretisiert. Demnach hätte sich A wegen fahrlässiger Körperverletzung am O und wegen versuchter Körperverletzung am X strafbar gemacht.

⁷ Baumann / Weber, AT, § 26 II.

⁸ BGH NStZ 83, S.452 (453).

⁹ Lackner § 15 Rn.12, LK-Schröder § 16 Rn. 9, Maurach / Zipf § 23 III 2a, Schreiber JuS 1985, S. 874.

¹⁰ Schönke / Schröder / Cramer, § 15 Rn. 57.

¹¹ Backmann, JuS 171, S. 113 (114), Hruschka, JZ 1991, S. 488 (489), Jescheck § 29 V 6c, Schönke / Schröder / Cramer, §15 Rn. 57, Stratenwerth, AT Rn. 284.

c) Gleichwertigkeitstheorie

Eine Mindermeinung¹³ hingegen will im Falle einer „aberratio ictus“ bei Gleichwertigkeit der Objekte wegen vollendeter Vorsatztat bestrafen.

Der A wollte einen Menschen treffen und hat einen Menschen getroffen. Der O und der X waren gleichwertige Objekte. Nach dieser Theorie wäre der A wegen Vollendung des Delikts am O zu bestrafen und wegen Versuchs am X.

d) materielle Gleichwertigkeitstheorie

Eine dritte Meinung will - je nach Lage des Falls - zwischen der den Vorsatz ausschließenden und der den Vorsatz nicht ausschließenden „aberratio ictus“ unterscheiden.¹⁴ Ein Teil dieser Ansicht will beispielsweise darauf abstellen, ob es dem Täter auf eine Objektsindividualisierung angekommen ist. Dies sei regelmäßig bei höchstpersönlichen Rechtsgütern der Fall, bei vermögensrechtlichen hingegen nicht. Im ersteren entfalle der Vorsatz, während er bei letzterem bestehen bleibe.

Die Gesundheit des O war ein höchstpersönliches Rechtsgut. Danach wäre der Vorsatz des A entfallen.

e) Stellungnahme

Nach Meinung der Gleichwertigkeitstheorie ist die „aberratio ictus“ lediglich ein Unterfall des unbeachtlichen und nicht vorsatzausschließenden „error in objecto“. Ihrer Ansicht nach könne sich der Vorsatz des Täters nur auf die im gesetzlichen Tatbestand festgelegten Gattungsbegriff beziehen und nicht auf konkrete Tatobjekte.

Das folge daraus, daß das Gesetz lediglich Gattungen von Rechtsgütern schütze, nicht einzelne Objekte. Folglich seien alle Objekte einer Gattung gleichwertig und damit gleich schützenswert.

Es reiche aus, wenn der Täter ein Objekt einer Gattung verletzen wolle und das auch tue, auch wenn das Objekt ein anderes als das anvisierte ist.

Die h.M. sagt zu Recht, eine strukturelle Ähnlichkeit mit dem „error in objecto“ müsse nicht eine gleiche rechtliche Bewertung zu Folge haben. Sie meint, daß der Vorsatz des Täters und damit das vom Täter kraft seines Kausalwissens bestimmte Verhalten sich immer nur auf ein konkretes Zielobjekt beziehe.¹⁵

Der fehlende Vorsatz auf ein versehentlich getroffenes anderes Objekt könne nicht einfach durch einen allgemeinen Vorsatz, irgendein Objekt treffen zu wollen, ersetzt werden. Diese Fiktion widerspricht dem Schuldprinzip.

¹² BGHSt 34, S. 53 (55).

¹³ Löwenheim, JuS 1966, S. 313 ff., Puppe, GA, 1981, S. 1 (20).

¹⁴ Hillenkamp, Die Bedeutung von Vorsatzkonkretisierungen bei abweichendem Tatverlauf, 1971, S. 85 ff., Prittwitz GA 1983, S. 110 (135).

¹⁵ Wessels, AT, Rn. 253.

Die Gleichwertigkeitstheorie verkenne, daß das Gesetz eine Vielzahl von Einzelfällen erfassen müsse, und daher abstrakt, d.h. gattungsbezogen definieren müsse.

Die Vertreter der Konkretisierungstheorie heben zutreffend hervor, daß der Erfolg bei der „aberratio ictus“ nicht nur auf anderem Wege, sondern sogar an einem anderen Objekt als bei Tatbegehung beabsichtigt eintrete.¹⁶ Daraus folge, daß der Wille des Täters und äußeres Geschehen ungleich weiter voneinander abweichen würden, als dies beim „error in objecto“ der Fall sei. Die beiden Rechtsfiguren seien daher nicht gleich zu behandeln.

Im Ergebnis ist mit der h.M. davon auszugehen, daß der Vorsatz beim „aberratio ictus“ entfällt.

Danach hätte sich A lediglich wegen fahrlässiger Körperverletzung an O und wegen versuchter an X schuldig gemacht haben. Die materielle Gleichwertigkeitstheorie kommt in diesem Fall zum gleichen Ergebnis.

II.Zwischenergebnis

A hat sich nicht einer vorsätzlichen vollendeten Körperverletzung schuldig gemacht.

B)Strafbarkeit des A gemäß §230 StGB

A könnte sich einer fahrlässigen Körperverletzung nach §230 schuldig gemacht haben, indem er mit dem Schuß den O ins Bein traf.

I. Tatbestand

1.Taterfolg

Dann müßte er den O körperlich mißhandelt oder an der Gesundheit beschädigt haben.¹⁷

A hat dem O ins Bein geschossen, also hat er ihn körperlich mißhandelt und an der Gesundheit beschädigt,

2.Kausalität

Der Schuß müßte kausal¹⁸ für die Verletzung des O gewesen sein, Hätte der A nicht geschossen, wäre der O nicht verletzt worden.

3.objektive Sorgfaltspflichtverletzung

A müßte eine objektive Sorgfaltspflichtverletzung begangen haben.

Die objektive Sorgfaltspflichtverletzung ist nach dem allgemeinen Maßstab der Anforderungen zu bestimmen, die an einen einsichtigen und besonnenen Menschen in der konkreten Lage des Täters,

¹⁶ Schreiber, JuS, 1985, S.873 (874).

¹⁷ Vergl. Definition Fußnote 2 und 3.

¹⁸ Vergl. Definition Fußnote 4.

namentlich in dem jeweiligen Verkehrskreis, zu stellen sind.¹⁹ Ein solcher hätte gewußt, daß das Schießen auf Menschen gegen die allgemeinen Verhaltensregeln und gegen das Gesetz verstößt. Zudem hätte ein Schütze in der Lage des A darauf achten müssen, daß sich im Gefahrenbereich einer Schußwaffe kein anderes als das anvisierte Objekt aufhält.

3) objektive Vorhersehbarkeit

Darüber hinaus müßten der Erfolg und der Kausalverlauf in seinen wesentlichen Zügen objektiv voraussehbar gewesen sein. Dies bemißt sich nach der allgemeinen Lebenserfahrung.²⁰

Nach der allgemeinen Lebenserfahrung hätte A damit rechnen müssen, von zwei nebeneinander gehenden Personen die falsche zu treffen. Erfolg und Kausalität waren also in ihren wesentlichen Zügen objektiv vorhersehbar.

5) objektive Zurechnung

Der Erfolg müßte dem A objektiv zuzurechnen sein.

Dies setzt einen bestimmten Pflichtwidrigkeits- und Schutzzweckzusammenhang zwischen Sorgfaltsmangel und Erfolg voraus.²¹

a) Pflichtwidrigkeitszusammenhang

Im konkreten Erfolg muß sich gerade die Pflichtwidrigkeit des Täterverhaltens verwirklicht haben, die durch die Sorgfaltspflichtverletzung des Täters geschaffen worden ist.

In der Verletzung des O hat sich gerade die Unachtsamkeit des A beim Schießen ausgewirkt.

b) Schutzzweck der Norm

Weiterhin müßte sich im Eintritt des Erfolges diejenige Gefahr verwirklicht haben, die nach dem Schutzzweck der verletzten Norm verhütet werden sollte.

Die Sicherheitsbestimmungen für den Gebrauch von Schußwaffen sollen gerade vermeiden, daß Menschen oder andere Objekte sich im Gefahrenbereich der Waffe aufhalten und verletzt werden.

A hat den O getroffen. Die sollte gerade nach dem Schutzzweck der Norm verhütet werden.

Die Tat ist dem A also objektiv zuzurechnen.

II) Rechtswidrigkeit

Rechtfertigungsgründe sind nicht ersichtlich.

III) Schuld

1) Vorwerfbarkeit der objektiv pflichtwidrigen Handlung.

a) subjektive Sorgfaltspflichtverletzung

¹⁹ Lackner, § 15, Rn.37.

²⁰ BGHSt 73, S. 370 (372).

²¹ Wessels, AT, Rn. 673.

A müßte nach seinen persönlichen Fähigkeiten und Kenntnissen in der Lage gewesen sein, die nach objektiven Maßstäben geltenden Sorgfaltsanforderungen zu erfüllen.²²

A hielt sich für einen guten Schützen. Dann hätte er wissen müssen, daß auf dicht nebeneinander liegenden Objekte nicht geschossen werden darf. Demnach hat A seine Sorgfaltspflicht subjektiv verletzt.

b) subjektive Vorhersehbarkeit

Weiter müßten dem A die Folgen seines Verhaltens erkennbar gewesen sein.

A hätte erkennen können, daß er den O hätte treffen können. Demnach hätte A seinen persönlichen Erfahrungen nach den Verletzungserfolg vorhersehen können.

Also ist dem A die objektiv pflichtwidrige Handlung vorwerfbar.

IV) Zwischenergebnis

A hat sich der fahrlässigen Körperverletzung gemäß § 230 schuldig gemacht.

C) Strafbarkeit des A gemäß § 223, 223a, 22, 23

A könnte sich einer versuchten gefährlichen Körperverletzung schuldig gemacht haben, indem er auf den X schoß.

Vorprüfung

Dann dürfte die Tat nicht vollendet sein.²³

A hat den X nicht getroffen. X ist nicht verletzt, die Tat also nicht vollendet. Die Strafbarkeit des Versuchs der gefährlichen Körperverletzung folgt aus § 223a II.

I. Tatbestand

1. subjektiver Tatbestand

a) A müßte mit Tatentschluß gehandelt haben. Dann müßte er Vorsatz in bezug auf alle objektiven Tatbestandsmerkmale gehabt haben.²⁴

A müßte also einen auf die Körperverletzung des X gerichteten Vorsatz gehabt haben.

Problematisch ist hierbei, daß A einer Personenverwechslung erlegen ist, als er auf den X, anstatt wie geplant auf den O schoß. Hierbei könnte es sich um eine vorsatzausschließenden Tatbestandsirrtum im Sinne des § 16 I gehandelt haben.

aa) „error in persona“

Dazu ist zu sagen, daß A in der Person des X das Objekt getroffen hatte, welches er im Augenblick der Tatbegehung auch hätte treffen wollen. Dieser Zeitpunkt ist nach dem Wortlaut des § 16 maßgeblicher

²² Schönke / Schröder / Cramer, § 15 Rn. 3 f.

²³ BGHSt, 36, S.221 (222, 223).

²⁴ BGHSt, 19, S.295 (298).

Vorsatzzeitpunkt²⁵. A war lediglich einer Identitätsverletzung erlegen. Eine solche „error in persona“ läßt nach h.M.²⁶ den Vorsatz bei Gleichwertigkeit der Objekte nicht entfallen, weil der wirkliche Geschehensablauf dem erwarteten bei der Schußabgabe völlig entspricht.

Ein tatbestandsausschließender Irrtum nach § 16 I liegt somit nicht vor.

b)Vorsatz bezüglich körperlicher Mißhandlung oder Gesundheits-beschädigung

A muß den Willen gehabt haben, den X körperlich zu mißhandeln oder ihn an seiner Gesundheit zu beschädigen.²⁷ A wollte dem X, den er für den O hielt, eine Verletzung zufügen. Mithin war dieser Wille gegeben.

c)Vorsatz bzgl. Begehung mittels einer Waffe

Fraglich ist, ob A die Körperverletzung mittels einer Waffe begehen wollte.

Waffe ist der alle gefährlichen Werkzeuge umfassende Oberbegriff, selbst wenn sie keine Waffen im technischen Sinne sind.²⁸

Eine Pistole ist eine Waffe im technischen Sinne. A wollte die Körperverletzung also mittels einer Waffe begehen.

d)Vorsatz bzgl. Begehung mittels eines hinterlistigen Überfalls

Weiterhin könnte A die Körperverletzung durch einen hinterlistigen Überfall geplant haben.

Ein Überfall ist ein unvorhergesehener Angriff.²⁹

Hinterlistig ist dieser, wenn sich die Absicht des Täters, dem anderen die Verteidigungsmöglichkeiten zu erschweren äußerlich manifestiert.³⁰ Dies geschieht durch planmäßiges Vorgehen, wie z.B. durch Auflauern oder Täuschung.

Der A lauerte seinem Opfer in einem Hinterhalt auf. Er wollte ihn überraschend überfallen und ihm somit jede Verteidigungsmöglichkeit erschweren. A wollte die Tat auch mittels eines hinterlistigen Überfalls begehen.

Insgesamt hat A also mit Tatentschluß gehandelt.

2.objektiver Tatbestand

A müßte unmittelbar zur Tatbestandsverwirklichung angesetzt haben. Nach der herrschenden gemischt subjektiv-objektiven Theorie, die auch im § 22 Ausdruck findet, kommt es nicht nur auf das Vorstellungsbild des Täters, sondern auch auf die tatsächliche Gefährdung des Tatobjekts an.³¹

A hat auf den X gezielt und sogar geschossen. Ein unmittelbares Ansetzen liegt also vor.

²⁵ Vergl. Fußnote 8.

²⁶ Wessels, AT, Rn. 247, Jescheck, AT, §29 V 6a, BGHSt, 37, S.214 (215), Schreiber, JuS 1985, S.873.

²⁷ Vergl. Fußnote 2 und 3.

²⁸ Dreher / Tröndle, § 223a, Rn 2.

²⁹ Lackner, § 223a, Rn. 6.

³⁰ Dreher / Tröndle § 223a, Rn.3.

³¹ Lackner, § 22, Rn. 4.

II.Rechtswidrigkeit

Rechtfertigungsgründe sind nicht ersichtlich. A handelte also rechtswidrig.

III.Schuld

Da keine Entschuldigungsgründe vorliegen, handelte A auch schuldhaft.

IV.persönliche Strafaufhebungsgründe

A könnte jedoch vom Versuch der gefährlichen Körperverletzung strafbefreiend zurückgetreten sein.

1.fehlgeschlagener Versuch

Damit A nach § 24 I Strafbefreiung erlangen kann, dürfte der Versuch nicht fehlgeschlagen sein.

Fehlgeschlagen ist der Versuch, wenn dem Täter das ursprüngliche Handlungsziel nicht mehr erreichbar erscheint.³²Dies kann auch der

Fall sein, wenn der Täter sein Ziel zwar objektiv noch erreichen kann, aber der Tatplan sinnlos geworden ist.

a)Einzelaktstheorie

Nach der von einer Mindermeinung vertretenen Einzelaktstheorie³³ ist jede Ausführungshandlung als gesonderte Einheit zu sehen.

Scheitert eine solche, liegt ein fehlgeschlagener Versuch vor.

Der auf den X abgegebene Schuß hat sein Ziel verfehlt. Das Scheitern dieser Handlung ist nach dieser Theorie als fehlgeschlagener Versuch zu werten.

b)Gesamtbetrachtungslehre

Die h.M.³⁴ hingegen nimmt bei einem einheitlichen Geschehensablauf , bestehend aus mehreren Akten, eine einzige Handlung an. Scheitert ein Akt, so ist bei Möglichkeit zum Weiterhandeln ein fehlgeschlagener Versuch zu verneinen.

Nach dieser Ansicht hätte A aufgrund seiner Patronenreserve noch einmal schießen können,der Versuch wäre demnach nicht fehlgeschlagen.

c.Stellungnahme

Zu den beiden Theorien ist zu sagen, daß erstere einen einheitlichen Geschehensablauf auseinanderreißt,was ein unrichtiges Bild des Geschehens verursachen kann. Zudem schränkt sie die Rücktrittsmöglichkeiten des Täters zu weit ein.³⁵

Der herrschenden Meinung zufolge liegt also kein fehlgeschlagener Versuch vor.

2. Rücktritt

a)unbeendeter Versuch

³² Wessels, AT, Rn. 628.

³³ Jakobs, JuS 1980, S. 714 (715) .

³⁴ Wessels, AT, Rn. 629, BGH NSTZ 86, S. 14 (16).

³⁵ Rengier, JZ 1986, Anm. D.964 (965)

Nach § 24 I, 1. Alternative wird nicht bestraft, wer die weitere Ausführung der Tat freiwillig aufgibt. Ein einfaches Aufgeben kommt nur dort in Betracht, wo der Täter noch nicht alles getan zu haben glaubt, was zur Tatbestandsverwirklichung notwendig ist.³⁶ Maßgeblich ist dabei nach der Rechtsprechung,³⁷ was der Täter sich nach Abschluß seiner letzten Ausführungshandlung vorgestellt hat. Diese Lehre vom „Rücktrittshorizont“ wird von der Rechtslehre überwiegend befürwortet.³⁸

Mit dem ersten Schuß war es dem A nicht gelungen, den X zu verletzen. Dessen war er sich nach seiner Ausführungshandlung bewußt. Der Versuch ist folglich unbeendet, A kann also durch bloßes Aufgeben der Tat strafbefreiend zurücktreten

b. Freiwilligkeit

A müßte jedoch freiwillig vom unbeendeten Versuch zurückgetreten sein. Freiwillig ist der Rücktritt, wenn er auf einem autonomen Motiv des Täters beruht.³⁹ Dieses Motiv muß nicht ethisch oder moralisch hochwertig sein.

Diese autonome Entscheidung ist dann zu bejahen, wenn sich der Täter aufgrund innerer Überlegungen für den Rücktritt entscheidet und sich nicht durch eine tatsächliche oder eingebildete Veränderungen der Lage beeinflussen läßt. Der Rücktritt muß in diesem Sinne situationsunabhängig sein.

Dies ist nicht der Fall, wenn die Tat zwar objektiv noch durchführbar wäre, sie dem Täter aber subjektiv unmöglich wird, weil er das Risiko der Tatbegehung nicht mehr auf sich nehmen will.⁴⁰ Bei einer solchen Vernunftentscheidung kann von Freiwilligkeit keine Rede sein. Angst vor alsbaldiger Entdeckung zählt regelmäßig nicht zu den freiwilligen Beweggründen.⁴¹

A hatte nach dem Fehlschuß noch mehrere Patronen im Revolver, hätte also theoretisch wiederum schießen können. Er fürchtete jedoch, bei weiterem Verweilen am Tatort erkannt zu werden. In seinen Augen hatte sich die Sachlage wesentlich geändert, was für ihn ein erhöhtes Risiko der Entdeckung bedeutete. Dies wollte er vernünftigerweise nicht auf sich nehmen.

A handelte also nicht aus autonomen Motiven. Sein Rücktritt war somit nicht freiwillig. Eine Strafbefreiung nach § 24 I scheidet aus.

V. Zwischenergebnis

A hat sich gemäß §§ 223, 223a, 22, 23 wegen versuchter,

gefährlicher Körperverletzung strafbar gemacht.

³⁶ Dreher / Tröndle, § 24, Rn. 14.

³⁷ BGHSt 35, S. 90 (92), BGHSt 33, S. 295 (297)

³⁸ Roxin, Anm. JR 1986, S. 424 (425), NStZ 1986, S. 14 (15), Jescheck AT § 51 II 3.

³⁹ Schönke / Schröder / Eser, § 24 Rn. 43 ff.

⁴⁰ Kühl, § 16 III c, BGH, NStZ 1993, S. 76 (77).

⁴¹ Lackner, § 24, Rn. 17.

D) Strafbarkeit des A gemäß § 303

A könnte sich durch das Aufbrechen der Eingangstür einer Sachbeschädigung gemäß § 303 schuldig gemacht haben.

I. Tatbestand

1. objektiver Tatbestand

a) fremde Sache

Dann müßte A eine fremde Sache beschädigt haben.

Eine Sache ist ein körperlicher Gegenstand.⁴² Fremd ist die Sache, die nach dem bürgerlichem Recht einem anderen gehört.⁴³

Die Tür und das Schloß sind körperliche Gegenstände, also Sachen.

Sie gehören dem B. Die Eingangstür ist also eine fremde Sache.

b) Beschädigung oder Zerstörung

Eine Beschädigung ist eine nicht ganz unerhebliche Verletzung der Substanz oder Form einer Sache durch welche die Brauchbarkeit der Sache zu ihrem bestimmten Zwecke beeinträchtigt wird.⁴⁴

Bei der Zerstörung wird die bestimmungsmäßige Brauchbarkeit der Sache völlig aufgehoben.⁴⁵

A hat das Schloß der Tür verbogen. Damit ist die Form des Schlosses verändert und folglich eine Beeinträchtigung der Benutzbarkeit der Tür gegeben, deren Zweck es ist einen Raum abzusichern. Diese ist zusätzlich in ihrer Substanz verletzt. Das Schloß und die Tür sind also beschädigt.

c) Kausalität

Das Handeln des A war kausal für die Beschädigung der Tür. Die Beschädigung ist dem A objektiv zuzurechnen.

2. subjektiver Tatbestand

A müßte hinsichtlich der objektiven Tatbestandsmerkmale mit Vorsatz gehandelt haben.

Er könnte die Tür mit Absicht⁴⁶ beschädigt haben. Dann müßte es ihm gerade darauf angekommen sein, die Tür zu beschädigen.

A wollte in erster Linie ins Haus gelangen. Es kam ihm nicht darauf an, die Tür zu zerstören, er handelte also nicht mit Absicht.

⁴² Dreher / Tröndle, § 303, Rn. 1c.

⁴³ Lackner § 242, Rn. 4.

⁴⁴ Lackner, § 303, Rn. 3.

⁴⁵ Lackner, § 303, Rn. 7.

⁴⁶ Wessels, AT, Rn. 211.

Er könnte jedoch wissentlich⁴⁷ gehandelt haben, d.h. das sichere Wissen um den Erfolgseintritt gehabt haben.

Es kam A zwar nicht darauf an, die Tür zu zerstören. Beim Aufbrechen einer Tür kann man aber sicher davon ausgehen, daß diese beschädigt wird.

A handelte also mit dolus directus 2. Grades und somit vorsätzlich.

Der Tatbestand der Sachbeschädigung ist demnach erfüllt.

II. Rechtswidrigkeit

1. Notwehrlage

A könnte durch das Vorliegen einer Notwehr bzw.-helfelage gerechtfertigt sein.

Dann müßte ein gegenwärtiger rechtswidriger Angriff auf die M vorliegen.

a) Angriff

Ein Angriff ist eine unmittelbar bevorstehende oder noch nicht abgeschlossene Rechtsgutverletzung.⁴⁸

Der B hatte die M durch das Einsperren und durch zusätzliche Fesselung und Knebelung in ihrer körperlichen Bewegungsfreiheit eingeschränkt. Er hat damit ein Rechtsgut verletzt. Es liegt demnach ein Angriff vor.

b) Gegenwärtigkeit

Weiterhin müßte dieser Angriff gegenwärtig gewesen sein.

Gegenwärtig ist der Angriff vom Augenblick seines unmittelbaren Bevorstehens bis zu seinem vollständigen Abschluß.⁴⁹

Die Freiheitsberaubung der M dauerte noch an, mithin war der Angriff gegenwärtig.

c) Rechtswidrigkeit

Der Angriff müßte zudem rechtswidrig gewesen sein.

Rechtswidrig ist ein Angriff, wenn er objektiv im Widerspruch zur Rechtsordnung steht.⁵⁰

Eine Freiheitsberaubung ist nach § 239 strafbar, das Handeln steht also objektiv im Widerspruch zur Rechtsordnung.

Somit ist der Angriff auch rechtswidrig, es ist also eine Notwehrlage gegeben.

d) Erforderlichkeit

Die Nothilfehandlung müßte objektiv erforderlich sein, d.h. sie müßte zur Abwehr des Angriffs geeignet sein und andererseits das mildeste Gegenmittel darstellen.⁵¹

⁴⁷ Kühl, AT, Rn. 38.

⁴⁸ Dreher / Tröndle, § 32, Rn. 4.

⁴⁹ Lackner, § 32, Rn. 4.

⁵⁰ Schönke / Schröder / Lenckner, § 32 Rn. 19.

⁵¹ Wessels, AT, Rn. 335.

Durch das Aufbrechen der Tür konnte die gefangene M befreit werden, dieses Mittel war also geeignet. Die Tür wurde durch das Aufbrechen nur leicht beschädigt, daher wurde hier das mildeste Mittel angewandt.

e)Verteidigungswille

aa) subjektive Theorie

Nach der h.M.⁵² und der Rechtsprechung⁵³ muß die Notwehrhandlung subjektiv vom Verteidigungswillen getragen sein. Dies setzt Kenntnis der Notwehrlage voraus. Bei Fehlen dieser Kenntnis scheidet nach dieser subjektiven Theorie eine Rechtfertigung aus.

Einige Vertreter halten hierbei das bloße Bewußtsein durch einen Rechtfertigungsgrund gedeckt zu handeln⁵⁴ für ausschlaggebend, während andere ein Handeln um dessen Willen verlangen.⁵⁵

Der A wollte in das Häuschen eindringen, um dort zu übernachten. Von einer dort gefangenen Person wußte er nichts. Also handelte er nicht in Kenntnis der Notwehrlage und damit ohne Verteidigungswillen. Demnach wäre A nicht gerechtfertigt.

bb) objektive Theorie

Nach einer Minderansicht kommt es nur darauf an, ob das Handeln des Täters objektiv gerechtfertigt ist. Ein subjektives Kriterium gibt es nicht.

A hatte M objektiv Nothilfe geleistet. Daß er dies gar nicht wußte spielt nach dieser Theorie keine Rolle. A wäre also durch Nothilfe gerechtfertigt.

cc) Stellungnahme

Die Mindermeinung verkennt, daß sich der Unrechtsbegriff aus zwei gleichrangigen Komponenten zusammensetzt, dem Handlungs- und Erfolgsunrecht. Wird das Erfolgsunrecht durch das objektive Vorliegen

einer Rechtfertigungslage kompensiert, so bleibt trotzdem das Handlungsunrecht durch die Unkenntnis der Situation bestehen. Eine Rechtfertigung mit der Folge der Straffreiheit wäre deshalb nicht angemessen.

Mit der h.M. ist also davon auszugehen, daß A nicht durch eine Nothilfe gerechtfertigt ist. Andere Rechtfertigungsgründe sind nicht ersichtlich.

2) Folgen bei Fehlen eines Rechtfertigungselements

⁵² Baumann, § 20 I 1b, Herzberg, JA 1986, S. 190 (199), LK-Hirsch, Vorb. § 32 Rn. 50, Maurach / Zipf, § 25, Rn. 24.

⁵³ BGHSt 2, S. 111 (114), KG GA 1975, S. 213, BGH NJW 1990 S. 2263 (2649).

⁵⁴ Roxin, AT, Rn. 94 ff., Schönke / Schröder / Lenckner, vor § 32, Rn. 14.

⁵⁵ LK - Hirsch, vor § 32, Rn. 53, Dreher / Tröndle, § 32 Rn. 14.

Fraglich ist, ob der in Unkenntnis einer Rechtfertigungslage Handelnde wegen Versuchs oder Vollendung der Tat zu bestrafen ist.

a) Vollendungslösung

Einige Vertreter der personalen Unrechtslehre und auch die Rechtsprechung meinen, beim Fehlen des subjektiven Rechtfertigungselements habe sich der Täter wegen eines vollendeten Delikts strafbar gemacht.⁵⁶

A hat in Unkenntnis der Rechtfertigungslage die Tür beschädigt. Nach dieser Vollendungslösung hätte er sich wegen einer vollendeten vorsätzlichen Sachbeschädigung strafbar gemacht.

b) Versuchslösung

Die h.L.⁵⁷ vertritt hingegen die Ansicht, der Täter, dem das subjektive Rechtfertigungselement fehle, handle rechtswidrig. Er sei jedoch nur analog nach den Versuchsregeln zu bestrafen.

Danach wäre lediglich wegen einer versuchten Sachbeschädigung zu bestrafen.

c) Stellungnahme

Die Vertreter der Vollendungslösung argumentieren zu Recht, die Annahme eines vollendeten Delikts sei sachgerecht, da schließlich ein tatbestandsmäßiger Erfolg eingetreten sei, woran es beim Versuch ja gerade fehle.

Dem ist jedoch entgegenzuhalten, daß nicht der Tatbestandserfolg, sondern der Unrechtserfolg den Erfolgswert einer Tat begründet.⁵⁸

Nach Meinung der h.L. entfällt der Erfolgswert, wenn die Rechtfertigungslage objektiv gegeben ist. Nur der Handlungswert bleibe durch das Fehlen eines subjektiven Rechtfertigungselements bestehen. Zutreffenderweise sagt sie, diese Konstellation entspreche demnach durch das Fehlen des Erfolgswerts bei bestehendem Handlungswert der des Versuchs.

Weiterhin ist nach ihrer Ansicht aus der Existenz der Versuchsstrafbarkeit zu entnehmen, daß bloßer Handlungswert für sich allein niemals die Bestrafung wegen eines vollendeten Delikts zu begründen vermag.

Im Ergebnis ist mit der h.L. davon auszugehen, daß die Versuchsregeln analog auf die Problematik der fehlenden subjektiven Rechtfertigungselemente anzuwenden sind.

III. Schuld

Entschuldigungsgründe sind nicht ersichtlich.

IV. Zwischenergebnis

A hat sich gem. § 303 II einer versuchten Sachbeschädigung schuldig gemacht.

⁵⁶ LK - Hirsch, vor § 32, Rn. 59-61, Dreher / Tröndle, § 32, Rn. 14, BGHSt 2, S.111 (116).

⁵⁷ Hillenkamp, JR 1987, S.254(256), Stratenwerth, AT, §494, Lackner, §22 Rn. 16.

E. Gesamtergebnis und Konkurrenzen

A hat sich tateinheitlich (§ 52) gemäß § 230 i.V.m. §§ 223, 223a, 22, 23, und tatmehrheitlich (§53) hierzu gemäß §303 II strafbar gemacht.

⁵⁸ Roxin, AT, § 14, Rn 12.