

Klausur vom 25. August 2017

**Schriftliche Wiederholungsklausur
Strafrecht Einführungsstudium**

Lösungshinweise

Vorbemerkungen

Die folgenden Ausführungen sind lediglich als Lösungshinweise zu verstehen und erheben keinen Anspruch auf Vollständigkeit.

Problemschwerpunkte: Zu Beginn jedes Sachverhaltsabschnittes wird der Problemschwerpunkt benannt. Hier konnten am meisten Punkte geholt werden.

Bei der Punktverteilung wurde nicht nur der Inhalt, sondern auch der Stil (Gutachtenstil, nüchterne Sprache, klare Darstellung) gewürdigt.

Klausur vom 25. August 2017

**Schriftliche Wiederholungsklausur
Strafrecht Einführungsstudium**

Lösungshinweise

I. Erster Sachverhaltsabschnitt: Wandertour

SCHWERPUNKT: vorsätzliche Tötung durch Unterlassen

A. Strafbarkeit des T. wegen vorsätzlicher Tötung durch Unterlassen an E. gemäss Art. 111 i.V.m. 11 StGB

Hinweis: Bezüglich Unterlassung: Da in casu offensichtlich an keine Handlung angeknüpft werden kann, muss das Handlungsdelikt nicht angeprüft werden. Ein aktives Tun kann im Rahmen einer Vorprüfung zum Unterlassungsdelikt ausgeschlossen werden.

Obersatz: Hat T. sich der vorsätzlichen Tötung durch Unterlassen gemäss Art. 111 i.V.m. 11 StGB schuldig gemacht, indem er die schwer verletzte E. liegen liess, ohne Hilfe zu alarmieren?

1. Vorprüfung:

Kein aktives Tun: Das Nichtvorliegen einer Handlung wird nach h.L. anhand der Subsidiaritätstheorie ermittelt. Demnach kann eine Unterlassung nur dann in Betracht gezogen werden, wenn die strafrechtliche Haftung nicht an eine Handlung des Täters anknüpfen kann.¹ In casu hat T. die tödlichen Verletzungen der E. nicht durch eine Handlung verursacht. Es kann an keine strafrechtlich relevante Handlung angeknüpft werden.

2. Tatbestandsmässigkeit

a) Objektiver TB:

Tatobjekt: Tatobjekt von Art. 111 ist der Mensch. Hier mit E klar gegeben, unproblematisch.

Erfolg: Art. 111 fordert als tatbestandsmässigen Erfolg den Tod eines Menschen. In casu ist dies durch den Tod der E. gegeben.

Garantenstellung: Die Deliktsbegehung durch Unterlassen setzt gemäss Art. 11 Abs. 1 StGB ein pflichtwidriges Untätigbleiben voraus. Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsguts nicht ver-

¹ STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I, 4. Auflage, Bern 2011, vor § 14, N 2.

Klausur vom 25. August 2017

**Schriftliche Wiederholungsklausur
Strafrecht Einführungsstudium**

Lösungshinweise

hindert, obwohl er aufgrund seiner Rechtsstellung dazu verpflichtet ist. Diese besondere Rechtstellung/Garantenstellung ergibt sich u.a. aus Art. 11 Abs. 2 lit. a-d StGB. Das Gesetz kann zur Sorge für Personen verpflichten, wie insbesondere im Verhältnis von Ehegatten zueinander (Art. 159 Abs. 3 ZGB). Der eigentliche Entstehungsgrund für eine Garantenstellung bildet die enge persönliche Bindung.² T. und E. sind verheiratet und leben auch zusammen. Die Garantenstellung des T. ergibt sich daher aus Gesetz (Art. 159 Abs. 3 ZGB). T. ist demnach Garant gem. Art. 11 Abs. 2 lit. a StGB.

Auch eine rechtsgutbezogene Argumentation ist zulässig (Obhutsgarant: aufgrund besonderer Schutzpflichten für bestimmte Rechtsgüter).³

(Nicht richtig ist die Begründung der Garantenstellung mittels einer freiwillig eingegangenen Gefahrengemeinschaft (Art. 11 Abs. 2 lit. c StGB). Bei dieser setzen sich zwei oder mehrere Personen Gefahren aus, die sie alleine nicht auf sich genommen hätten; jeder vertraut im Notfall auf die Hilfeleistung des anderen. Zweck des Zusammenschlusses ist es gerade, einander im Notfall Hilfe zu leisten bei solchen Gefahren, welche die Beteiligten als typisch voraussehen. Eine Garantenstellung entsteht nur dann, wenn die Übernahme von Gefahrabwendungspflichten als Charakteristikum dieser Gemeinschaft angesehen werden kann. Der Zusammenschluss muss gerade aus diesem Grund geschehen, z.B. Alpinisten auf einer Bergtour. In unserem Fall handelt es sich um eine gewöhnliche Wanderung (gewöhnlicher Waldweg, wenn auch steil abfallend und kaum frequentiert), die E. durchaus auch alleine hätte machen können. Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, dass E. sich auf die Unterstützung/Begleitung/besondere Erfahrung von T. verlässt und nur deshalb die Wanderung mitmacht. Deshalb scheidet Art. 11 Abs. 2 lit. c StGB hier aus.⁴)

Anmerkung: Eine konkrete Bezeichnung der ausserstrafgesetzlichen Normen ist nicht nötig.

Nichtvornahme der zur Erfolgsabwendung gebotenen Handlung: Die zur Erfolgsabwendung gebotene Handlung wäre in diesem Fall das Alarmieren eines Rettungsdienstes. Diese hat L. nicht vorgenommen.

Tatmacht: Die Tatmacht besteht in der generellen und individuellen Möglichkeit, die gebotene Handlung vorzunehmen.

² STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I, 4. Auflage, Bern 2011, § 14, N 13.

³ SEELMANN/GETH, Strafrecht – Allgemeiner Teil, 6. Auflage, Basel 2016, N 292.

⁴ STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I, 4. Auflage, Bern 2011, § 14, N 23.

Klausur vom 25. August 2017

Schriftliche Wiederholungsklausur
Strafrecht Einführungsstudium

Lösungshinweise

- **Generelle Tatmacht:** Diese ist gegeben, wenn eine Handlung in der konkreten Situation den Erfolg hätte verhindern können.⁵ In casu wäre die zur Erfolgsabwehr gebotene Handlung – Alarmieren der Ambulanz – ausführbar gewesen. Keine anderen Hinweise im SV.
- **Individuelle Tatmacht:** Der Täter muss handlungsmässig in der Lage sein, das Gebotene zu tun, wobei einerseits die Gefahr des Erfolgseintrittes und andererseits die Möglichkeit, diesen abzuwenden, für ihn wenigstens erkennbar sein muss.⁶ T. wäre z.B. in der Lage gewesen mit seinem Handy die Ambulanz zu verständigen (es wird jedoch im Sachverhalt nicht ausdrücklich gesagt, dass er ein Handy dabei hatte) oder irgendwo Hilfe zu holen. Da T. sah, dass E. stark blutete und nicht mehr bei Bewusstsein war, war es für ihn erkennbar, dass eine Gefahr für E.'s Leben bestand und er die Möglichkeit gehabt hätte, diese Gefahr abzuwenden.

Objektive Zurechnung/hypothetische Kausalität: Die Zurechnung hängt davon ab, ob der Täter mit Vornahme der gebotenen Handlung den Erfolg hätte verhindern können. Ob zwischen der Nichtvornahme der gebotenen Handlung und dem eingetretenen Erfolg eine hypothetische Kausalität besteht, kann nach Wahrscheinlichkeitstheorie *oder* nach Risikoerhöhungstheorie entschieden werden.

Anmerkung: Da diese Theorien alternativ zur Anwendung kommen, reicht es für die volle Punktzahl aus, dass in der Lösung nur eine Theorie diskutiert wird.

Zurechnung nach Risikoerhöhungstheorie: Nach Risikoerhöhungstheorie wird dem Täter der Erfolg zugerechnet, wenn die Vornahme der gebotenen Handlung das Risiko des Erfolgseintritts vermindert hätte.

Aus dem Sachverhalt ergibt sich, dass E. mit medizinischer Hilfe wieder gesund bzw. gerettet worden wäre. T. hätte also mit Alarmierung eines Rettungsdienstes das Risiko, dass E. verstirbt, vermindert. Die hypothetische Kausalität ist demnach zu bejahen.

Zurechnung nach Wahrscheinlichkeitstheorie (h.L.): Nach BGer wird der Erfolg zugerechnet, wenn die gebotene Handlung den Erfolg mit hoher bzw. mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit abgewendet hätte.

Da E. laut SV bei umgehender medizinischer Versorgung „*höchstwahrscheinlich überlebt hätte*“ (gemäss rechtsmedizinischem Gutachten), ist davon auszugehen, dass das

⁵ KUNZ, Lernkartei, Schweizerisches Strafrecht, AT, 4. Auflage, Bern 2012, Folie 253.

⁶ STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I, 4. Auflage, Bern 2011, § 14, N 38.

Klausur vom 25. August 2017

**Schriftliche Wiederholungsklausur
Strafrecht Einführungsstudium**

Lösungshinweise

Herbeirufen der Ambulanz den Tod der E. mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit verhindert hätte.

Die hypothetische Kausalität ist demnach zu bejahen.

b) Subjektiver TB:

Vorsatz: Damit Vorsatz gegeben ist, wird gemäss Art. 12 Abs. 2 eine wissentliche und willentliche Begehung gefordert. Wissentlich wird eine Tat begangen, wenn der Täter die entsprechende Bedeutungskennntnis hatte. T. ist bewusst, dass E. an ihren Verletzungen sterben wird und dass ihn entsprechende Pflichten treffen, seiner Ehefrau E. beizustehen (siehe unten, Kennntnis der Garantenstellung). Indem er E. im Bewusstsein dieser lebensgefährlichen Verletzungen liegen lässt und keine Hilfe anbietet, will er direkt ihren Tod herbeiführen. T. handelt somit mit direktem Vorsatz 1. Grades. Vorsatz ist zu bejahen.

Kennntnis der Garantenstellung: Der SV äussert sich nicht positiv hierzu, gibt aber auch keine Hinweise, dass T. sich hierbei in einem Irrtum befindet. Dass ihn aufgrund der eingegangenen Ehe besondere Beistandspflichten treffen und er somit zu Hilfeleistungshandlungen verpflichtet ist, muss ihm nach Parallelwertung in der Laiensphäre bewusst sein. Die Kennntnis der Garantenstellung und damit das Wissen bzgl. derselben sowie bzgl. der gebotenen Handlung (Hilfe holen) kann somit angenommen werden.

3. Rechtswidrigkeit und Schuld: Aus dem SV ergeben sich keine Rechtfertigungs- oder Schuldausschliessungsgründe.

(Zumutbarkeit der Handlungsvornahme: Gemäss JENNY/STRATENWERTH/RIKLIN/KUNZ ist eine allfällige Unzumutbarkeit der Rettungshandlung im Rahmen der Schuld zu prüfen [analog eines entschuldbaren Notstands; Vss. der Zumutbarkeit wären zu prüfen). Allerdings ist diese vorliegend nicht zu prüfen, da gemäss SV keine Probleme vorliegen, die auf eine fehlende Zumutbarkeit hinweisen)

4. Ergebnis: T. hat sich wegen vorsätzlicher Tötung durch Unterlassen gemäss Art. 111 i.V.m. 11 StGB strafbar gemacht.

Schriftliche Wiederholungsklausur
Strafrecht Einführungsstudium

Lösungshinweise

II. Zweiter Sachverhaltsabschnitt: Der vermeintliche nächtliche Überfall

SCHWERPUNKT: Putativnotwehr

B. Strafbarkeit des T. wegen einfacher Körperverletzung gemäss Art. 123 Ziff. 1 Abs. 1 StGB

Obersatz: Hat T. sich der vorsätzlichen einfachen Körperverletzung gemäss Art. 123 Ziff. 1 Abs. 1 StGB schuldig gemacht, indem er den C. gestossen hat und sich dieser durch den Sturz eine Platzwunde zuzog?

1. Tatbestandsmässigkeit**a) Objektiv:**

Tatobjekt: Art. 123 fordert als Tatobjekt einen anderen Menschen. C. ist ein Mensch.

Handlung: Jede Handlung, die zu einer Schädigung an Körper oder Gesundheit führen kann. Der heftige Stoss gegen C. ist als Tathandlung zu qualifizieren.

Erfolg: Art. 123 StGB fordert als tatbestandsmässigen Erfolg das Schädigen an Körper oder Gesundheit. Eine Gesundheitsschädigung ist jedes Hervorrufen oder Steigern eines mehr als unerheblichen pathologischen Zustands. Der heftige Stoss von T., der C. zu Fall gebracht hat, hat zu einer Platzwunde am Kopf des C. geführt, der erst nach einigen Wochen wieder verheilt ist. T. hat damit bei C. einen krankhaften Zustand hervorgerufen (bloss vorübergehende Störung, Abgrenzung zu Art. 122 StGB). Eine Gesundheitsschädigung liegt vor.

Zusammenhang von Tathandlung und Taterfolg (natürliche Kausalität und Adäquanzzusammenhang):

Natürliche Kausalität: Eine Handlung ist natürlich kausal, wenn sie nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der eingetretene Erfolg entfiere (*conditio sine qua non*-Formel). Das heftige Wegstossen des C. ist *conditio sine qua non* für die Platzwunde am Kopf. Die natürliche Kausalität ist damit gegeben.

Adäquate „Kausalität“ (BGer) / Adäquanzzusammenhang: Nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung ist das heftige Wegstossen eines Menschen geeignet, zu einer Gesundheitsschädigung eines Menschen im Sinne einer einfachen Körperverletzung zu führen. Es ist durchaus vorstellbar, dass ein heftiger Stoss gegen einen Menschen diesen zu Fall bringen kann und es liegt auch im Rahmen des gewöhnlichen Laufs der Dinge bzw. der allgemeinen Lebenserfahrung, dass man nach einem Sturz eine Platzwunde davonträgt. Der Adäquanzzusammenhang ist somit gegeben.

Klausur vom 25. August 2017

**Schriftliche Wiederholungsklausur
Strafrecht Einführungsstudium**

Lösungshinweise

Objektive Zurechnung: Es sind keine Umstände ersichtlich, die die objektive Zurechnung ausschliessen könnten.

Der objektive Tatbestand ist erfüllt.

c) Subjektiv:

Vorsatz: Damit Vorsatz gegeben ist, wird gemäss Art. 12 Abs. 2 eine wissentliche und willentliche Begehung gefordert. T. weiss oder muss zumindest wissen, dass das heftige Wegstossen eines Menschen dazu führen kann, dass dieser stürzt und dies zu einer Gesundheitsschädigung im Sinne einer einfachen Körperverletzung führen kann. T. nimmt zumindest in Kauf, dass C. an seiner Gesundheit geschädigt wird. Er will ja schliesslich, dass der vermeintliche Angreifer am Überfall gehindert wird. Somit handelt T. zumindest eventualvorsätzlich.

Der subjektive Tatbestand ist erfüllt.

2. Rechtswidrigkeit:

a) Notwehr? T. könnte durch Notwehr gemäss Art. 15 StGB gerechtfertigt sein. Damit eine tatbestandsmässige Handlung durch Notwehr gerechtfertigt ist, muss auf objektiver Seite eine Notwehrlage bestehen. Es muss ein rechtswidriger gegenwärtiger menschlicher Angriff vorliegen.

Ein solcher Angriff liegt in casu nicht vor, da C. den T. in Wahrheit nur begrüssen wollte. Objektiv gesehen fehlt also an der Notwehrlage. T. meint jedoch, diese liege vor. Es handelt sich somit um einen Fall der Putativnotwehr.

b) Putativnotwehr: Diese liegt vor, wenn sich der Täter in einem Irrtum über das Vorliegen der tatsächlichen Voraussetzungen der rechtfertigenden Notwehr befindet. Zu beurteilen ist dies gemäss Art. 13 Abs. 1 StGB zu Gunsten des Täters nach der Situation, die er sich vorgestellt hat. Zu prüfen ist daher, ob T. durch Putativnotwehr gerechtfertigt ist, da er sich irrig vorstellt, dass C. in angreifen und ausrauben will. T. ist so zu beurteilen, wie wenn ein echter Raubüberfall stattgefunden und er sich tatsächlich in einer Notwehrlage befunden hätte.

Objektive Seite

Notwehrlage: T. muss das Vorliegen einer **Notwehrlage** angenommen haben. Er müsste davon ausgehen:

- dass er von einem **Menschen angegriffen** wird: T. ging davon aus, dass C., der ein Mensch ist, ihn angreifen will

Klausur vom 25. August 2017

Schriftliche Wiederholungsklausur Strafrecht Einführungsstudium

Lösungshinweise

- dass der Angriff **rechtswidrig** ist, d.h. ohne Rechtsgrund erfolgt: T. ging davon aus, dass er ohne Rechtsgrund angegriffen wird
- dass der Angriff **gegenwärtig** ist, d.h. unmittelbar droht, begonnen hat oder andauert: Da C. seine Hand auf die Schulter des T. gelegt hat, ging T. davon aus, dass der Angriff begonnen hat
- und dass sich der Angriff gegen ein **individuelles Rechtsgut** richtet: T. ging davon aus, dass C. ihn ausrauben und verletzen wird, sich der Angriff also gegen sein Rechtsgut der körperlichen Integrität (und Vermögen/Eigentum) richtet

Eine Notwehrlage lag somit nach Ansicht von T. vor.

Notwehrhandlung : Weiter muss die Notwehrhandlung geprüft werden:

- Die Notwehrhandlung muss sich **gegen die Rechtsgüter des Angreifers** richten: T. stösst C. mit so starker Wucht von sich weg, dass dieser stürzt und eine Platzwunde am Kopf erleidet. Die Abwehr richtet sich damit gegen ein Rechtsgut (körperliche Integrität) des vermeintlichen Angreifers C.
- Die Notwehrhandlung muss zur Abwehr **geeignet** sein: Das Wegstossen mit voller Kraft war geeignet, um den vermeintlichen Angriff zu beenden.
- Weiter ist das mildeste zur Abwehr taugliche Mittel anzuwenden (**Erforderlichkeit/Subsidiarität**): Bei der Notwehr gilt, dass der Abwehrende sich dem Angriff mit Gewalt widersetzen darf, ausweichen ist nicht geboten. Allerdings muss hierzu das mildeste zur Abwehr geeignete Mittel eingesetzt werden. In casu stösst T. den C. von sich weg. Ein milderer Mittel ist nicht erkennbar.
- Zwischen dem angegriffenen Rechtsgut und demjenigen, in das zur Verteidigung eingegriffen wird, darf kein krasses Missverhältnis bestehen (**Proportionalität**): T. reagiert auf einen nach seiner Vorstellung andauernden Angriff auf seine körperliche Integrität. Durch den heftigen Stoss und die daraus resultierende einfache Körperverletzung ist auch bei C. die körperliche Integrität tangiert. Ein krasses Missverhältnis ist nicht erkennbar. Die Handlung ist somit verhältnismässig i.e.S.

Die Notwehrhandlung ist damit ebenfalls zu bejahen.

Die objektive Seite ist somit gegeben.

Klausur vom 25. August 2017

**Schriftliche Wiederholungsklausur
Strafrecht Einführungsstudium**

Lösungshinweise

Subjektive Seite

T. muss in **Kenntnis der vermeintlichen Notwehrlage** und mit **Verteidigungswille handeln**: T. hat Kenntnis des vermeintlichen Angriff von C. und handelt mit Verteidigungswille, da er C. von sich wegstösst, um sich vor dem vermeintlichen Raubüberfall zu verteidigen. Die subjektive Seite ist somit gegeben.

Vermeidbarkeit

Fraglich ist, ob sich T. der fahrlässigen Körperverletzung (die gem. Art. 125 strafbar ist) schuldig gemacht hat. Das wäre dann der Fall, wenn er den Irrtum bei pflichtgemässer Vorsicht hätte vermeiden können (Art. 13 Abs. 2 StGB). Davon ist auszugehen, wenn der Täter nicht das erforderliche Mass an Sorgfalt aufgewendet hat, um die tatsächlich gegebenen Sachverhaltsumstände zu erkennen. Vorliegend war T. alleine unterwegs, die Strasse war menschenleer und dunkel. Er musste also sofort handeln, wenn er das Überraschungsmoment nutzen und vermeiden wollte, dass er überfallen wird. Zudem stand er mit dem Rücken zum vermeintlichen Angreifer. Es ist daher davon auszugehen, dass T. selbst bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt die Szene nicht als Begrüssung erkennen konnte und der Irrtum daher unvermeidbar war. Er ist deshalb nicht nach Art. 125 zu bestrafen.

Als Folge des Irrtum i.S.v. Art. 13 Abs. 1 StGB entfällt zwar nicht der Vorsatz, aber der im Vorsatz liegende Handlungsunwert der Körperverletzung. T. macht sich nicht der einfachen Körperverletzung strafbar, weil in seiner Handlungsperspektive eine Notwehrlage bestand und er einen vermeintlich rechtswidrigen Angriff angemessen abwehrte.⁷

- 3. Ergebnis:** T. ist in Putativnotwehr gerechtfertigt (Art. 13 Abs. 1 StGB) und macht sich deshalb nicht der einfachen Körperverletzung nach Art. 123 Ziff. 1 Abs. 1 StGB schuldig.

⁷ STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I, 4. Auflage, Bern 2011, § 10, N 113.

Klausur vom 25. August 2017

**Schriftliche Wiederholungsklausur
Strafrecht Einführungsstudium**

Lösungshinweise

III. Dritter Sachverhaltsabschnitt: Rache an C.

SCHWERPUNKT: Mittäterschaft, Versuch, Rücktritt/tätige Reue

A. Strafbarkeit des T. und L. wegen versuchter vorsätzlichen Tötung des C. in Mittäterschaft gemäss Art. 111 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB.

Anmerkung: Es ist auch möglich und kann auch sinnvoll sein, mit der Prüfung der Begehung eines vollendeten Delikts anzufangen (je nach Grad der Offensichtlichkeit). Stellt man fest, dass kein Taterfolg eingetreten ist, geht man dann über in die Versuchsprüfung.

1. (Vor-)Prüfung: Mittäterschaft

In Mittäterschaft begangen wird ein Delikt in bewusstem und gewolltem Zusammenwirken mit wechselseitig sich ergänzenden und aufeinander abgestimmten Tatbeiträgen. Zu prüfen ist daher, ob ein gemeinsamer Tatentschluss und eine gemeinsame Tatausführung vorliegen.⁸ Das Bundesgericht hat zudem eine Formel entwickelt, wonach Mittäter sei, „wer bei der Planung oder Ausführung eines Deliktes vorsätzlich und in massgebender Weise mit anderen Tätern zusammenwirkt, so dass er als Hauptbeteiligter dasteht“.⁹

Gemäss Sachverhalt beschliessen T. und L. ausdrücklich gemeinsam, den C. zu töten (auch wenn T. die Idee schon vorher hatte). Der gemeinsame Tatentschluss liegt somit vor. Die gemeinsame Tatausführung ist dadurch gegeben, dass sie sich eine Schusswaffe besorgen, sich zusammen zum Haus des C. begeben, der eine (T.) die Waffe in der Hand hat und der andere (L.) klingelt.

Somit ist von einer Mittäterschaft von T. und L. auszugehen. Folglich können T. und L. gemeinsam geprüft werden.

2. Vorprüfung: Versuch

Nichtvorliegen einer Vollendung: Art. 111 StGB ist ein Erfolgsdelikt und verlangt den Tod eines Menschen. Vorliegend liegt kein Taterfolg vor, da C. nicht getroffen wurde und noch lebt. Das Delikt ist damit unvollendet.

Strafbarkeit des Versuchs: Der Versuch der vorsätzlichen Tötung ist strafbar, da diese gemäss Art. 10 Abs. 2 ein Verbrechen ist und der Versuch zu einem Verbrechen gemäss Art. 22 Abs. 1 strafbar ist.

⁸ Siehe: STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I, 4. Auflage, Bern 2011, § 13 N 51 ff; SEELMANN/GETH, Strafrecht – Allgemeiner Teil, 6. Auflage, Basel 2016, N 414 ff.

⁹ BGE 130 IV 66.

Klausur vom 25. August 2017

**Schriftliche Wiederholungsklausur
Strafrecht Einführungsstudium**

Lösungshinweise

3. Tatbestandsmässigkeit

a) Subjektive Tatseite/Tatentschluss:

Verlangt ist Vorsatz (weil nur der Versuch eines Vorsatzdelikts strafbar ist) bzgl. aller obj. Tatbestandsmerkmale. Vorsatz umfasst gemäss Art. 12 Abs. 2 Wissen und Willen. Vorliegend wissen T. und L., dass sie mit dem Abfeuern der Schusswaffe aus nächster Nähe den C., einen Menschen, töten können. Sie wollen dies auch ausdrücklich, denn gemäss ihrem Tatplan wollen sie beim Öffnen der Tür durch C. direkt und unmittelbar auf diesen schießen und ihn damit töten. Der Tod von C. ist ihr eigentliches Handlungsziel, weshalb sie mit direktem Vorsatz 1. Grades handeln. Der Tatentschluss ist gegeben.

b) Objektive Tatseite/Beginn der Tatausführung:

Nach der Schwellentheorie gehört zur Ausführung der Tat „jede Tätigkeit, die nach dem Plan, den sich der Täter gemacht hat, auf dem Weg zum Erfolg den letzten entscheidenden Schritt darstellt, von dem es in der Regel kein Zurück mehr gibt, es sei denn wegen äusserer Umstände, die eine Weiterverfolgung der Absicht erschweren oder verunmöglichen“ (BGE 99 IV 154).

T. und L. stehen vor der Tür des C. und dabei hält T. gemäss Sachverhalt die Waffe in der Hand, die geladen und auch bereits entsichert ist. Zudem wird gesagt, dass er bereit ist, sofort abzurücken, sobald C. die Tür öffnet. L. hat bereits geklingelt und C. hat bereits die Tür geöffnet. Hier muss die Schwelle zum Versuch als bereits überschritten betrachtet werden. Wenn man mit einer geladenen, entsicherten Waffe vor derjenigen Person steht, die man töten will, ist die Schwelle zum Versuch aufgrund der klaren räumlichen und zeitlichen Nähe zum Eintreten des Taterfolgs bereits überschritten. T. und L. haben somit mit der Tatausführung bereits begonnen und die obj. Seite des Versuchs ist gegeben.

4. Rechtswidrigkeit und Schuld

Aus dem SV ergeben sich weder Rechtfertigungs- noch Schuldausschlussgründe. T. und L. handelten somit rechtswidrig und schuldhaft.

5. Rücktritt/tätige Reue (Art. 23 StGB)

Rücktritt/tätige Reue ist für den einzelnen Täter separat zu prüfen, trotz Mittäterschaft.

Klausur vom 25. August 2017

**Schriftliche Wiederholungsklausur
Strafrecht Einführungsstudium**

Lösungshinweise

Bzgl. T.

a) Vorfrage: Kein subjektiv fehlgeschlagener Versuch:

Eine Rücktrittsleistung ist ausgeschlossen, wenn der Täter die weitere Tatausführung aufgibt, weil er glaubt, den Erfolg nicht mehr erreichen zu können. Dabei ist seine Vorstellung entscheidend und nicht, ob der Versuch tatsächlich bzw. objektiv fehlgeschlagen ist. Solange der Täter den Erfolgseintritt noch für möglich hält, kann er subjektiv noch eine Rücktrittsleistung erbringen.

Vorliegend entscheidet sich T. in dem Moment als C. die Tür öffnet dazu, von der Tatverwirklichung abzusehen. In diesem Moment wäre für ihn aber die Ausführung der Tat noch möglich, er könnte noch auf C. schießen. Der Versuch ist somit in dem Moment weder objektiv noch subjektiv fehlgeschlagen, und eine Rücktrittsleistung ist möglich.

b) Endgültige Aufgabe des Tatentschlusses:

Der Täter muss seinen Vorsatz aufgeben und seine Tätigkeit endgültig einstellen (daraus folgt, dass eine bloße Unterbrechung des Versuchs keinen Rücktritt darstellt).

T. schießt nicht auf C. sondern rennt mit der Schusswaffe davon und verschwindet. Er hat somit den Tatentschluss endgültig aufgegeben.

c) Rücktrittsleistung:

Zu unterscheiden ist zwischen Rücktritt und tätiger Reue, wobei für Rücktritt ein passives Nichtweiterverfolgen genügt, während für die tätige Reue ein aktives Tätigwerden zur Erfolgsabwendung erforderlich ist. Welche Art der Rücktrittsleistung zu fordern ist, hängt davon ab, wie weit der Versuch aus subjektiver Tätersicht fortgeschritten ist. Zu unterscheiden ist daher, ob es sich um einen beendeten oder unbeendeten Versuch handelt. Unbeendet ist der Versuch, wenn der Täter nach seiner Vorstellung noch nicht alles Nötige zur Tatvollendung getan hat. Ein beendeter Versuch liegt hingegen vor, wenn der Täter nach seinem Plan alles Nötige zur Tatvollendung getan hat. Für diese Unterscheidung kann auf zwei Theorien abgestellt werden.

Anmerkung: Da diese Theorien alternativ zur Anwendung kommen, reicht es für die volle Punktzahl aus, wenn in der Lösung nur eine Theorie diskutiert wird.

• **Lösung nach Rücktrittshorizonttheorie (h.L.):**

Nach der Rücktrittshorizonttheorie ist die Vorstellung des Täters nach dem Abschluss der letzten Ausführungshandlung massgebend.

Nachdem C. die Türe geöffnet hat, hat er nicht auf C. geschossen, könnte aber noch auf ihn schießen. Der Versuch ist unbeendet.

• **Alternative Lösung nach Tatplanhorizonttheorie:**

Nach der Tatplanhorizonttheorie ist die Vorstellung des Täters zu Beginn der Tatausführung massgeblich.

Klausur vom 25. August 2017

**Schriftliche Wiederholungsklausur
Strafrecht Einführungsstudium**

Lösungshinweise

T. hat noch nicht alles **nach seinem Tatplan** Notwendige auf dem Weg zum Erfolg getan hat; er hätte noch auf C. schießen können. Es liegt ein unbeendeter Versuch vor.

Sowohl nach Rücktrittshorizonttheorie als auch nach Tatplanhorizonttheorie ist der Versuch unbeendet. Ein Rücktritt, also ein passives Nichtweiterverfolgen, reicht somit aus. Die Rücktrittsleistung ist gegeben, indem T. mit der Waffe davonrennt und verschwindet.

d) Freiwilligkeit:

Der Täter muss aus eigenem Antrieb von seiner Handlung absehen, d.h. der Rücktritt muss freiwillig sein. Freiwilligkeit ist dann zu bejahen, wenn der Täter aus inneren Motiven handelt und Herr seines Entschlusses war, also weder äusseren noch seelischen Zwängen unterstand. Vorliegend kommen dem T. Zweifel. Er wurde dabei nicht von äusseren Umständen/Zwängen beeinflusst. Er ist somit freiwillig vom Versuch zurückgetreten.

Für T. ist der Rücktritt gem. Art. 23 Abs. 2 gegeben.

Zwischenergebnis: T. hat sich der versuchten vorsätzlichen Tötung gemäss Art. 111 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB strafbar gemacht. Das Gericht kann aber aufgrund von Art. 23 Abs. 2 StGB seine Strafe mildern oder von einer Bestrafung absehen.

Bzgl. L.

a) Vorfrage: Kein subjektiv fehlgeschlagener Versuch:

Eine Rücktrittsleistung ist ausgeschlossen, wenn der Täter die weitere Tatausführung aufgibt, weil er glaubt, den Erfolg nicht mehr erreichen zu können. Dabei ist seine Vorstellung entscheidend und nicht, ob der Versuch tatsächlich bzw. objektiv fehlgeschlagen ist. Solange der Täter den Erfolgseintritt noch für möglich hält, kann er subjektiv noch eine Rücktrittsleistung erbringen. Dadurch, dass T. mit der Schusswaffe davonrennt, ist für L. der Versuch sowohl objektiv als auch subjektiv fehlgeschlagen. Eine Rücktrittsleistung ist für L. somit ausgeschlossen.

Zwischenergebnis: L. hat sich der versuchten vorsätzlichen Tötung gemäss Art. 111 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB strafbar gemacht. Rücktritt/tätige Reue ist für ihn nicht gegeben.

6. Ergebnis: T. und L. haben sich der versuchten vorsätzlichen Tötung in Mittäterschaft gemäss Art. 111 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB strafbar gemacht. Das Gericht kann aufgrund von Art. 23 Abs. 2 StGB die Strafe für T. mildern oder von einer Bestrafung absehen. Für L. ist Art. 23 StGB nicht gegeben.