

für den Erwerb kann nur durch ein gezieltes Einschreiten von X abgewendet werden, indem er eine Unterlassungsklage anstrengt und eine Kampagne zur Image-„Rettung“ startet. Kausalität und objektive Zurechnung sind unproblematisch zu bejahen. A stellt seine Behauptungen zudem ohne Zweifel absichtlich (§ 5 Abs 2) auf, weil er sich einen Wettbewerbsvorteil verschaffen möchte; ihm ist im Sinne von Wissentlichkeit (§ 5 Abs 3) klar, dass die Behauptungen falsch sind. Bei lebensnaher Betrachtung hält er eine konkrete Gefahr für den Erwerb des X zumindest ernstlich für möglich und findet sich damit ab, ist dies doch aus seiner Sicht wohl eine notwendige „Begleiterscheinung“, um diesen Wettbewerbsvorteil zu erreichen. A hat sich gemäß § 152 Abs 1 2. Fall strafbar gemacht.

Kausalität

19. A schlägt dem X fest ins Gesicht, wodurch X eine Nasenprellung erleidet. War das Verhalten von A kausal für die Verletzung des X?

Teil des objektiven Tatbestands ist bei Erfolgsdelikten auch die Prüfung der sog Kausalität, mit der eine **faktische Verbindung zwischen dem Täterverhalten und einem Taterfolg** herstellbar sein muss, um den Täter für diesen Taterfolg strafrechtlich verantwortlich zu machen. Die Kausalität wird (überwiegend) mit der sog **Conditio-sine-qua-non-Formel** geprüft (lat: „Bedingung, ohne die nicht“): Alle Umstände, die ursächlich für einen Erfolg sind, sind demnach gleichermaßen kausal (Äquivalenztheorie). Gefragt wird, ob der Erfolg auch eingetreten wäre, wenn man sich das Verhalten des Täters wegdenkt. Ein Verhalten ist dann kausal, wenn es nicht weggedacht werden kann, ohne dass der Erfolg in seiner konkreten Gestalt entfielen. Im vorliegenden Fall ist das Verhalten von A zweifellos kausal für die Verletzung des X: Der feste Schlag ins Gesicht des X durch A kann nämlich nicht hinweggedacht werden, ohne dass der Taterfolg in seiner konkreten Gestalt, namentlich die Körperverletzung in Gestalt einer Nasenprellung, entfielen. Vereinfacht gesagt: Ohne den Schlag des A hätte X keine Nasenprellung erlitten. Die Kausalität ist damit zu bejahen.

20. A gibt sich fälschlicherweise vorsätzlich gegenüber X als entfernter Verwandter aus und bittet X um Geld. Bedingt durch die Täuschung unterliegt X dem Irrtum, dass es sich bei A um einen Verwandten handelt, und kommt deshalb dem Ersuchen des A in weiterer Folge nach, indem er dem A 1.000 Euro überweist. War das Verhalten des A kausal für den Irrtum, die Vermögensverfügung und den Vermögensschaden des X (§ 146)?

Eine Handlung ist dann kausal, wenn sie nicht weggedacht werden kann, ohne dass der Taterfolg bzw – wie hier – **mehrere Taterfolge in ihrer konkreten Gestalt entfielen** (*Conditio-sine-qua-non-Formel*). A setzt hier eine Täuschungs-

6. Der eifersüchtige A will, dass X für mehrere Wochen im Krankenhaus landet. Er schlägt X mit voller Wucht ins Gesicht, um ihr das Nasenbein zu brechen. X erleidet tatsächlich eine schwere Körperverletzung und muss sieben Wochen ins Krankenhaus. Verwirklicht A den Tatbestand des § 87 Abs 1?

A erfüllt den objektiven Tatbestand des § 87 Abs 1, weil er X in Form eines Nasenbeinbruchs, der eine an sich schwere Körperverletzung (§ 84 Abs 1) darstellt, am Körper verletzt. Bei der absichtlichen schweren Körperverletzung (§ 87 Abs 1) ist auf der inneren Tatseite **ausdrücklich Absichtlichkeit** gefordert. Insbesondere muss **gerade die schwere Verletzung absichtlich** herbeigeführt werden. Es **genügt** somit **nicht**, dass jemand eine **einfache Körperverletzung absichtlich** herbeiführen will, aber dann doch eine schwere Körperverletzung daraus entsteht (was viel häufiger vorkommt). Da es A gerade darauf ankam, diesen schweren Erfolg (den langwierigen Knochenbruch) zu verwirklichen, ist sein „Wollen“ besonders stark ausgeprägt. Die Vorstellung der Tatbestandsverwirklichung war das Motiv für sein Verhalten und daher ist die erforderliche Absichtlichkeit des § 87 Abs 1 gegeben.

7. A nimmt aus dem Zimmer ihrer WG-Kollegin X ein Schmuckstück an sich. Sie beabsichtigt, dieses am nächsten Tag zu verkaufen, um mit dem Erlös die Miete zu bezahlen. Bevor sie es verkaufen kann, wird sie von der Polizei gefasst. Verwirklicht A den Tatbestand des § 127?

Objektiv hat A eine fremde bewegliche Sache einer anderen weggenommen. Im subjektiven Tatbestand ist zunächst der Tatbildvorsatz (Eventualvorsatz auf die Wegnahme einer fremden Sache) erforderlich, welcher bei A zweifellos vorliegt. Zusätzlich verlangen einige Delikte einen **erweiterten Vorsatz**. Dieser (auch überschießende Innentendenz genannt) liegt vor, wenn die psychische Einstellung des Täters wie vom Gesetz verlangt über die objektiven Tatbestandsmerkmale hinausgeht. Das im Subjektiven angelegte Ziel muss objektiv nicht erreicht werden. § 127 erfordert einen derartigen erweiterten Vorsatz, nämlich den **Vorsatz, sich durch Zueignung der Sache unrechtmäßig zu bereichern**. Ein derartiges oder ähnliche Vorsatzerfordernisse finden sich bei den meisten Vermögensdelikten. Da A die Sache verkaufen wollte, um Geld zu erhalten, ist dieser Zueignungs- und Bereicherungsvorsatz gegeben. Dass die tatsächliche Bereicherung (der Verkauf) dann doch nicht stattgefunden hat, ist für die Vollendung des Diebstahls unerheblich.

8. Der Bergsteiger A versucht eine riskante Passage ohne Sicherung. Er weiß, dass er abstürzen könnte, vertraut aber aufgrund seiner jahrelangen Erfahrung fest darauf, dass er den Griff halten wird. Er stürzt ab und reißt seinen Kameraden X in den Tod, während A überlebt. Verwirklicht A den Tatbestand des § 75?

Unterlassen

Sebastian Göilly

Einleitung

Strafbar sein kann nicht nur ein aktives Tun, sondern auch ein „Untätigbleiben“ bzw ein Nichtvornehmen des gebotenen Tuns – man spricht in diesem Kontext von **Unterlassungsdelikten**. Dabei werden im Wesentlichen zwei Formen unterschieden: Die regelmäßig als „**echte Unterlassungsdelikte**“ bezeichneten Delikte sind jene, bei denen der Tatbestand selbst seinem Wortlaut nach an ein Unterlassen anknüpft (zB § 94, § 95 oder § 286). Daneben ist es gem § 2 unter den dort beschriebenen Umständen aber außerdem auch strafbar, die Abwendung eines Erfolgs, den (aktiv) herbeizuführen strafbar wäre, zu unterlassen. Solche Fälle, in denen ein dem Tatbestand nach als Begehungsdelikat ausgestaltetes Delikt durch Unterlassen begangen wird, weil man den einzutreten drohenden Erfolg nicht abwendet, werden als „**unechte Unterlassungsdelikte**“ bezeichnet (zB „Mord durch Unterlassen“ gem §§ 2, 75).

§ 2 normiert mehrere besondere Voraussetzungen, bei deren Vorliegen eine Tat als „unechtes Unterlassungsdelikat“ strafbar ist. Die wahrscheinlich wichtigste betrifft das Vorliegen einer sog **Garantenstellung** bzw einer entsprechenden **Garantenpflicht**: Der Täter selbst muss gem § 2 durch eine ihn im Besonderen treffende, rechtliche Verpflichtung dazu verhalten sein, den entsprechenden Erfolg abzuwenden. „Unechte Unterlassungsdelikte“ können somit nicht von jeder Person begangen werden, sondern nur von Garanten; es handelt sich also um **Sonderdelikte**. Eine entsprechende Rechtspflicht zur Erfolgsabwendung kann sich nach hM aus dem **Gesetz**, einer **freiwilligen Pflichtenübernahme** (zT als Entstehungsgrund „Vertrag“ bezeichnet“) oder einem **gefahrenbegründenden Vorverhalten (Ingerenz)** ergeben. Besonders als Strafbarkeitsvoraussetzung des § 2 hervorgehoben wird idR auch das sog **Gleichwertigkeitskorrektiv**: Die Unterlassung der Erfolgsabwendung muss der aktiven Erfolgsherbeiführung „gleichzuhalten“ sein. Dieses Kriterium ist nach wie vor relativ unklar bzw umstritten.

Weitere Strafbarkeitsvoraussetzungen stellen das Vorliegen eines **Erfolgsdelikts** (die Herbeiführung des nicht abgewendeten Erfolgs müsste als [Begehungs-]Erfolgsdelikat unter Strafe stehen), das **Bestehen einer tatsächlichen Handlungsmöglichkeit** (das Tatsubjekt muss faktisch überhaupt dazu in der Lage sein, den verpönten Erfolg abzuwenden) sowie das Vorliegen der sog **hypothetischen Kausalität** bzw „**Quasikausalität**“ dar (der verpönte Erfolg muss in seiner konkreten Gestalt nach hM mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit entfallen, wenn man das eigentlich gebotene, aber unterlassene Tun hinzudenkt). Auf **subjektiver Ebene** wird ein **Unterlassungsvorsatz** verlangt; es bedarf im Wesent-

lichen eines (zumindest bedingten) Vorsatzes auf alle objektiven Tatbestandsmerkmale – insb auch auf das Bestehen einer entsprechenden Garantenstellung/Garantenpflicht. Sollte das betreffende Begehungsdelikt besondere Vorsatzformen verlangen (zB Wissentlichkeit), müssen diese bei einem unterlassenden Tatsubjekt ebenfalls vorliegen.

Fälle

Tun oder Unterlassen?

1. A sticht mehrfach auf den Oberkörper der X ein, weil er sie töten will. Schwer verletzt lässt er sie liegen und läuft davon, ohne sich weiter um sie zu kümmern. X verstirbt eine Stunde später, weil sie aufgrund ihrer schweren Stichverletzungen verblutet. Wäre X zeitnah nach dem Angriff des A medizinisch versorgt worden, hätte sie überlebt. Hat A sich – wegen eines Tuns oder eines Unterlassens – strafbar gemacht?

Die **Abgrenzung zwischen Tun und Unterlassen** kann im Einzelfall durchaus schwierig sein, zumal es nicht nur eindeutige Fälle eines aktiven Tuns bzw eindeutige Fälle eines Unterlassens geben kann, sondern diese beiden Arten von Verhaltensweisen durchaus auch miteinander verwoben sein können. Im konkreten Fall hat A die X schwer verletzt und X ist ihren schweren Verletzungen schließlich erlegen, weil A sie danach einfach ohne Hilfe hat liegen lassen. Das Einstechen auf X ist zweifellos ein **aktives Tun**, im Zurücklassen der Schwerverletzten ohne Hilfeleistung könnte aber ein **Unterlassen** erblickt werden, sodass man insgesamt eine „**gemischte**“ bzw „**mehrdeutige**“ **Verhaltensweise** annehmen könnte. Nicht zuletzt, weil beide Verhaltensweisen des A von seinem einheitlichen Tötungsvorsatz getragen sind, lassen sich die beiden Verhaltensweisen aber nicht sinnvoll trennen bzw ist insgesamt von einem aktiven Tun auszugehen. Eine **Strafbarkeit wegen (aktiv begangenen) Mordes (§ 75)** liegt vor; das aktive Tun (Einstechen und dadurch Herbeiführen letztlich tödlicher Verletzungen) hat den Taterfolg (Tod der X) verursacht und der Unwert des Gesamtverhaltens des A wird durch dessen aktives Tun auch gänzlich ausgeschöpft („**Primat des strafbarkeitsausschöpfenden Tuns**“).

2. A befährt mit ihrem Fahrrad vorschriftskonform einen Radweg, als plötzlich aus eigenem Verschulden der Fußgänger X unerwartet auf den Radweg tritt. Trotz eines sofortigen Bremsversuchs der A stößt sie X nieder, der dadurch erheblich verletzt zu Boden fällt. Aus Angst vor möglichen Konsequenzen lässt A den schwer verletzten, offensichtlich hilfsbedürftigen X liegen und fährt davon, wobei sie überzeugt davon ist, dass X auf dem stark frequentierten Radweg wohl bald gefunden und ihm Hilfe geleistet werde. Tatsächlich aber verstirbt X einige Zeit später an seinen Verletzungen durch den Unfall ohne jegliche Hilfeleistung; wäre ihm zeitnah Hilfe geleistet worden, hätte er mit

Insb kommt eine Quantifizierung des Lebens (Bsp: Tötung von drei Menschen zur Rettung von 100 Menschen) nicht in Betracht. A handelt rechtswidrig. Die Ausnahmesituation kann allerdings bei der Beurteilung der Schuld berücksichtigt werden.

Anhalterecht Privater (§ 80 Abs 2 StPO)

16. Der Sicherheitsmitarbeiter A beobachtet X dabei, wie er aus einer Vitrine ein Smartphone (Wert: 1.500 Euro) nimmt und schnellen Schrittes das Geschäft verlässt. A holt X ein, reißt ihm das Smartphone aus der Hand und hält ihn bis zum Eintreffen der Polizei fest. Macht sich A strafbar (§ 99)?

A wendet nicht bloß den Angriff auf fremdes Vermögen ab, sondern hält X anschließend noch längere Zeit fest. Da der Angriff längst abgewehrt ist, scheidet Nothilfe diesbezüglich aus. Allerdings könnte sich A auf das in § 80 Abs 2 StPO geregelte Anhalterecht Privater stützen. Die in § 80 Abs 2 StPO beschriebene Situation liegt vor, weil A aufgrund bestimmter Tatsachen – der Wegnahme des Smartphones und des Verlassens des Geschäfts – davon ausgehen kann, dass X unmittelbar zuvor eine strafbare Handlung ausgeführt hat. In dieser Situation darf er den X „auf verhältnismäßige Weise“ anhalten, dh durch Anwendung verhältnismäßiger physischer Kraft in seine persönliche Freiheit eingreifen. Das „bloße“ Festhalten des X in Kenntnis der Situation ist daher nach § 80 Abs 2 StPO gerechtfertigt.

Umstritten ist, ob dem Angehaltenen vorsätzlich leichte Körperverletzungen (Schürfwunden, Prellungen) zugefügt werden dürfen, sofern dies zur Anhaltung unvermeidbar ist. Aufgrund der im Gesetz angesprochenen Abwägung wird dies zulässig sein, sofern es nicht bloß um einen Tatverdacht im Bagatellbereich geht.

Einwilligung

17. Die Juwelierin A sticht der X auf deren Bitte hin ein Ohrloch zum Tragen eines Ohrings. Macht sich A strafbar (§ 83 Abs 1)?

A durchsticht bewusst das Ohrläppchen der X und verwirklicht damit objektiv und subjektiv den Tatbestand der Körperverletzung nach § 83 Abs 1. Allerdings könnte eine in § 90 Abs 1 geregelte rechtfertigende Einwilligung der Verletzten vorliegen. Die Überlegung dahinter ist, dass das Strafrecht bestimmte Rechtsgüter (nur) im Interesse des jeweiligen Rechtsgutträgers schützt; gibt dieser das Rechtsgut preis, bedarf es folglich keines Schutzes. Vorausgesetzt ist zunächst,

A behindert X durch die Festnahme und die anschließende Verwahrung in seiner Bewegungsfreiheit und verwirklicht objektiv und subjektiv den Tatbestand der Freiheitsentziehung nach § 99. Zu überlegen ist allerdings, ob A als Beamter zur Vornahme dieser Zwangsakte ermächtigt ist. Kann sich ein Beamter auf eine solche – außerhalb des StGB geregelte – Ermächtigung stützen, ist das Verhalten generell nicht rechtswidrig („Einheit der Rechtsordnung“). Eine Festnahme kommt nach der StPO ua in Betracht, wenn eine Person **„auf frischer Tat betreten“** wird und insofern der Begehung einer strafbaren Handlung verdächtig ist (§ 170 Abs 1 Z 1). Dies ist hier der Fall, weil A den X unmittelbar beim Aufbrechen der Terrassentür erwischt. Da sich der Verdacht auf die Begehung eines Einbruchsdiebstahls in eine Wohnstätte (§ 129 Abs 2 Z 1) – somit eines Verbrechens – bezieht und kein Hinweis auf besondere Gewaltanwendung vorliegt, steht die Festnahme **nicht außer Verhältnis** zur Bedeutung der Sache (§ 170 Abs 3 StPO). In formeller Hinsicht darf der Polizist beim Betreten auf frischer Tat von sich aus vorgehen (§ 171 Abs 2 Z 1 StPO). Das Vorgehen von A ist somit rechtmäßig.

Fallprüfungsschema

Tatbestand

Keine Besonderheiten	
----------------------	--

Rechtswidrigkeit

Rechtfertigungssituation	Bedrohung/Preisgabe eines Rechtsguts (Angriff auf ein notwehrfähiges Rechtsgut; Einwilligung des Verletzten)
Rechtfertigungshandlung	Handlung muss sich innerhalb bestimmter, je nach Rechtfertigungsgrund unterschiedlicher Grenzen bewegen (notwendige Verteidigung bei der Notwehr; Handeln innerhalb der Einwilligung)
Subjektives Rechtfertigungselement	Handeln in Kenntnis der Rechtfertigungssituation

Schuld

Keine Besonderheiten	
----------------------	--

Zusätzliche Strafbarkeitsvoraussetzungen

Keine Besonderheiten	
----------------------	--

A nimmt eine derartige Gefahr allerdings irrtümlich an. Wäre dieser **Tatsachenirrtum** nach der allgemeinen Regelung des § 8 zu beurteilen, so könnte A für die Verletzung des Selbstbestimmungsrechts des X nicht bestraft werden, da die Strafbarkeit wegen vorsätzlicher Begehung (§ 110 Abs 1) entfielen und die fahrlässige Begehung nicht mit Strafe bedroht ist. **§ 110 Abs 2** enthält jedoch für Konstellationen wie die vorliegende eine **spezielle Irrtumsregelung**: Nimmt der Täter infolge eines **auf Fahrlässigkeit beruhenden Irrtums** an, dass bei Behandlungsaufschub eine ernstliche Gefahr für das Leben oder die Gesundheit des Behandelten bestünde, so kommt es zu einer **Strafbarkeit nach § 110 Abs 1**, also zu einer **Haftung wie bei irrtumsfreier, rein vorsätzlicher Begehung**. Da eine differenzierte Maßfigur in der Lage des A nicht wie dieser geirrt hätte und es A nach seinen (berufsbedingten) persönlichen Fähigkeiten und Kenntnissen auch subjektiv möglich und zumutbar gewesen wäre, den Irrtum zu vermeiden, beruht dieser auf Fahrlässigkeit. A ist daher bei Vorliegen der weiteren Voraussetzungen strafbar gem § 110 Abs 1.

Verbotsirrtum

7. Der 40-jährige A hat einvernehmlichen Geschlechtsverkehr mit der 12-jährigen X. A kennt zwar das Alter der X, geht aber davon aus, dass sein Verhalten nicht verboten ist. Macht sich A strafbar (§ 206 Abs 1)?

Da X mangels Vollendung des vierzehnten Lebensjahres unmündig ist, verwirklicht A durch sein Verhalten einen Sachverhalt, der dem Tatbild des § 206 Abs 1 (Schwerer sexueller Missbrauch von Unmündigen) entspricht. Hinsichtlich aller tatbilderheblichen Umstände handelt A zumindest mit dem erforderlichen Eventualvorsatz, insb ist ihm das Alter der X bewusst. Es gibt auch keine Hinweise auf das tatsächliche Vorliegen eines rechtfertigenden Sachverhalts oder die irrtümliche Annahme eines solchen durch A.

A unterliegt jedoch einer anderen Fehlvorstellung: Obwohl er das Vorliegen und den sozialen Bedeutungsgehalt aller tatbilderheblichen Umstände erkennt, geht er infolge eines **Rechtsirrtums** davon aus, dass sein Verhalten **nicht verboten** ist. Im Schrifttum wird diese Art des Irrtums, die in § 9 geregelt ist, als **Verbotsirrtum** bezeichnet. Anders als ein Tatbild- oder §-8-Irrtum betrifft ein solcher weder Tatsachen noch eine in einem normativen Tatbestands- oder Rechtfertigungsmerkmal zum Ausdruck kommende Einzelwertung, sondern die von der Rechtsordnung vorgenommene **Gesamtbewertung der Tat als Unrecht**. Bezieht sich ein derartiger Irrtum – wie im gegenständlichen Fall – auf die Existenz oder Reichweite einer Verbotsnorm, spricht man von einem **direkten Verbotsirrtum**. Geht der Täter hingegen irrtümlich vom Bestehen einer tatsächlich nicht oder zumindest nicht in diesem Umfang existierenden Erlaubnisnorm (= Rechtferti-

15. Der Galeriedirektor A ist Geschäftsführer der Galeria GmbH. Obwohl er bessere Angebote für den Verkauf eines im Eigentum der Galeria GmbH befindlichen Gemäldes erhält, verkauft er das Gemälde auf dessen Bitte hin seinem guten Freund B für ein paar Euro. A weiß, dass er das nicht tun darf, und erklärt dies dem B auch; trotzdem tut er ihm diesen Gefallen. Machen sich A und B strafbar?

Hier liegt eine Untreue des A vor. Bei § 153 handelt es sich um ein unrechtsgeprägtes eigenhändiges Sonderdelikt. Das bedeutet, dass als unmittelbarer Täter ausschließlich derjenige in Betracht kommt, der Machthaber ist; nur dieser kann nämlich seine Befugnis missbrauchen. Da A der Geschäftsführer der Galeria GmbH ist, erfüllt er die erforderliche Tatsubjekteigenschaft (Intraneus) und begeht als solcher auch den wissentlichen Befugnismissbrauch als unmittelbarer Täter. Bei § 153 ist der Unrechtsgehalt an die zusätzliche Voraussetzung des § 14 Abs 1 Satz 2 2. Fall geknüpft, wonach der Intraneus in **bestimmter Weise** an der Tat beteiligt sein muss, das heißt der Intraneus den Tatbestand mit einer besonderen **Vorsatzform** verwirklichen muss. Welche dies sein muss, ist allerdings strittig: Nach der stRsp wirkt der Intraneus in hinreichend bestimmter Weise mit, wenn er (wenigstens) vorsätzlich seine Befugnis missbraucht (idS auch *Kienapfel/Höpfel/Kert*, AT¹⁷ Rz 37.34), während ein Teil der Lehre (etwa *Fuchs/Zerbes*, AT I¹³ Kap 34 Rz 28) die Auffassung vertritt, es brauche den wissentlichen Missbrauch des Machthabers. Ein anderer Teil des Schrifttums (etwa *Kienapfel/Schmoller*, BT II² § 153 Rz 121) verlangt hingegen einen rein objektiv pflichtwidrigen Befugnismissbrauch (es reicht, wenn die Wissentlichkeit beim Beteiligten vorliegt). Unabhängig davon, welcher Auffassung man sich anschließt, ist dieses Erfordernis im vorliegenden Fall erfüllt, da A wissentlich seine Befugnis missbraucht; eine Beteiligung ist also grundsätzlich möglich.

B erfüllt die Tatsubjekteigenschaft des § 153 nicht, da er nicht der Machthaber der Galeria GmbH ist (Extraneus), er kann sich aber, da § 14 Abs 1 Satz 2 1. und 2. Fall erfüllt sind, beteiligen. Daher ist eine Strafbarkeit des B als Bestimmungstäter zu prüfen. B setzt eine Bestimmungshandlung: Indem er A um den Gefallen bittet, wirkt er auf dessen Psyche ein und erzeugt bei diesem den Handlungsentschluss. A führt die mit Strafe bedrohte Handlung tatsächlich aus und führt dadurch die Rechtsgutbeeinträchtigung herbei; auch Kausalität und normative Zurechnung sind gegeben. In Hinblick auf den subjektiven Tatbestand gehen auch die Meinungen bezüglich des Grades des erforderlichen Vorsatzes des Beteiligungstäters auseinander: B muss nach der stRsp als extraner Beitragstäter wissen, dass A seine Befugnis missbraucht, und dass dieser dies zumindest bedingt vorsätzlich tut. Ein Teil des Schrifttums (etwa *Kienapfel/Schmoller*, BT II² § 153 Rz 127) verlangt vom Beteiligten Wissentlichkeit hinsichtlich des objektiven Befugnismissbrauchs, nicht aber hinsichtlich des vorsätzlichen Missbrauchs durch den unmittelbaren Täter; andere Stimmen verlangen wiederum sogar, dass B

willig, da die Vollendung der Tat aus Verbrechervernunft nicht unklug geworden ist. Der Rücktritt wirkt **strafbefreiend**. A ist nicht wegen §§ 15, 75 strafbar.

2. A fordert von X seit Monaten die Bezahlung einer von ihr erbrachten Lieferung. Um Druck auszuüben, fasst sie am Montag einen Brief mit der Drohung, das Haus des X in Brand zu setzen, falls das Geld nicht bis Freitag bezahlt wird, und wirft den Brief in den Postkasten des X ein. Unmittelbar danach erhält A eine Mitteilung von ihrer Online-Banking-App, die sie über den Zahlungseingang des geschuldeten Geldbetrags von X informiert. Daraufhin glaubt A, mit dem Brief keine Zahlung mehr veranlassen zu können, weshalb sie den Brief wieder aus dem Postkasten nimmt. Macht sich A wegen versuchter schwerer Nötigung strafbar (§§ 15, 105, 106 Abs 1 Z 1)?

A handelt tatbestandsmäßig, rechtswidrig und schuldhaft nach §§ 15, 105, 106 Abs 1 Z 1. Indem A den Drohbrief wieder aus dem Postkasten nimmt, stellt sich die Frage nach einem Rücktritt vom Versuch gem § 16 Abs 1. In diesem Fall handelt es sich um einen **fehlgeschlagenen Versuch**, da A **glaubt**, mittels ihrer Handlung (Drohung im Brief) den Taterfolg (Zahlung) nicht mehr herbeiführen zu können, da die Zahlung bereits eingegangen ist. Von einem fehlgeschlagenen Versuch kann die Täterin nicht zurücktreten. Das Herausnehmen des Drohbriefes wirkt **nicht strafbefreiend**. A bleibt wegen §§ 15, 105, 106 Abs 1 Z 1 strafbar.

Variante: X hat die noch ausstehende Zahlung nicht erbracht. Kurz nach Einwurf des Briefes bereut A ihr Vorgehen. Es gelingt ihr allerdings nicht, den Brief wieder herauszunehmen, weswegen sie den Postkasten aufbricht (Schaden 50 Euro). Dadurch gelangt A an den Brief und kehrt mit diesem nach Hause zurück. Macht sich A wegen versuchter schwerer Nötigung strafbar (§§ 15, 105, 106 Abs 1 Z 1)?

A handelt tatbestandsmäßig, rechtswidrig und schuldhaft nach §§ 15, 105, 106 Abs 1 Z 1. Im Gegensatz zum Ausgangsfall hält es die Täterin hier im **Zeitpunkt der Rücktrittshandlung für möglich**, durch die davor gesetzte Handlung die Tatvollendung herbeizuführen, da X die Zahlung noch nicht vorgenommen hat. Da A glaubt, durch das Einwerfen des Drohbriefes alles für die Tatvollendung getan zu haben, ist von einem **beendeten Versuch** auszugehen. Von einem beendeten Versuch tritt die Täterin zurück, indem sie den Erfolg abwendet, also **aktiv gegen den Erfolgseintritt handelt**. Indem A den Postkasten aufbricht, um den Brief wieder zurückzunehmen, wird A aktiv tätig und setzt den erforderlichen *contrarius actus*. Der tatbestandliche Erfolg (Zahlung) wird sohin erfolgreich abgewendet.

Fraglich ist hierbei, inwiefern eine **rechtswidrige Rücktrittshandlung** strafbefreiend wirken kann, da das Aufbrechen des Postkastens eine Sachbeschädigung gem § 125 darstellt. Festzustellen ist dabei, dass die Rechtswidrigkeit der Rücktritts-

Fälle

Territorialitätsprinzip

1. A erschießt von Hallein aus X, der sich zu diesem Zeitpunkt im benachbarten Marktschellenberg (Deutschland) aufhält. Ist österreichisches Strafrecht anwendbar?

A verwirklicht den Tatbestand des § 75 (Mord). Österreichisches Strafrecht findet nach § 62 Anwendung, wenn die Tat im Inland begangen wurde („Inlandsstat“). Die Regelung ist Ausdruck des Territorialitätsprinzips. Wo eine Tat begangen wurde, somit den Tatort, legt § 67 Abs 2 fest. Dort heißt es unter anderem: *„Eine mit Strafe bedrohte Handlung hat der Täter an jedem Ort begangen, an dem er gehandelt hat (...)“*. Damit kann ein inländischer Tatort aufgrund eines inländischen **Handlungsortes** gegeben sein. Handlungsort ist dabei der Ort, an dem der Täter im Zeitpunkt der tatbestandsmäßigen Handlung physisch anwesend ist. Im gegenständlichen Fall liegt der Handlungsort in Österreich, weil A von dort aus die Tathandlung des § 75 setzt (Schießen). Aufgrund des inländischen Tatorts ist österreichisches Strafrecht nach §§ 62, 67 Abs 2 anwendbar.

Variante a: A befindet sich im Zeitpunkt der Schussabgabe in Marktschellenberg, sein Opfer X in Hallein.

Zwar liegt der Handlungsort nun im Ausland, doch wird eine Tat nach § 67 Abs 2 auch an dem Ort begangen, an dem *„in dem Tatbild entsprechender Erfolg ganz oder zum Teil eingetreten ist“*. Eine Geltung nach § 62 begründende Inlandsstat liegt daher auch vor, wenn nur der **Erfolgsort** im Inland liegt. Erfolgsort ist der Ort, an dem der tatbestandliche Erfolg eintritt. Da dieser in Form des Todes des X in Österreich eintritt, ist österreichisches Strafrecht nach §§ 62, 67 Abs 2 anwendbar.

Variante b: Der von Marktschellenberg ausgehende Schuss des A verfehlt X in Hallein.

A verwirklicht den Tatbestand der §§ 15, 75 (versuchter Mord). Der Handlungsort liegt im Ausland, ein tatbestandlicher Erfolg ist nicht eingetreten. Nach § 67 Abs 2 wird die Tat aber auch an dem Ort begangen, *„an dem ein dem Tatbild entsprechender Erfolg ganz oder teilweise (...) nach der Vorstellung des Täters hätte eintreten sollen“*. Dass es nicht zum Erfolgseintritt kommt, hindert das Vorliegen eines inländischen Tatorts und damit einer Inlandsstat daher nicht, sofern der Erfolg im Inland hätte eintreten sollen (**geplanter Erfolgsort**). Da der tatbildliche Erfolg, nämlich der Tod des X, in Österreich hätte eintreten sollen, ist österreichisches Strafrecht nach §§ 62, 67 Abs 2 anwendbar.