

1. Sachverhalt¹

A verliebt sich in ihren Fahrlehrer F, versucht ihn fortan für sich zu gewinnen und erbittet mehrfach ein Treffen. Weil F den Kontakt ablehnt, gerät sie zunehmend in Verzweiflung und fühlt sich in ihrem Stolz verletzt.

Eines Tages sieht A den F auf dem Fahrschulparkplatz. Daraufhin begibt sie sich mit einer verborgenen Pistole zum Auto des F. Sie plant, ihn unter Vorhalten der Waffe zu einem Gespräch zu zwingen und ihn, sollte er dies erneut ablehnen, zu erschießen. A zieht die Waffe, richtet sie durch das geöffnete Fahrerfenster auf F und fordert ihn mit den Worten, dass sonst „etwas Böses“ geschehen werde, zum Öffnen der Tür auf. Als F, der die Waffe irrtümlich für eine Spielzeugpistole hält, dies verweigert, erkennt A, dass sie ihn auch auf diese Weise nicht zum Gespräch zwingen kann. Sie betätigt deshalb den Abzug, wobei sich zu ihrer Überraschung kein Schuss löst, da sie vergessen hat, den Schlitten der Pistole durchzuziehen. Als sie die Waffe nun durchlädt, bekommt F Angst, startet den Motor und flieht. A schießt daraufhin mit Tötungsabsicht vier Mal auf den davonfahrenden Wagen, wobei F unverletzt bleibt.

Das LG verurteilte A wegen versuchten heimtückischen Mordes. Hiergegen legt A Revision ein.

¹ Der Sachverhalt wurde von den Bearbeitern gekürzt, um das Problem zu verdeutlichen.

Oktober 2014

Kuss-oder-Schuss-Fall

Unmittelbares Ansetzen / Heimtücke

§§ 211, 22 StGB

Leitsätze der Bearbeiter:

1. Macht der Täter die Tatausführung von dem Eintritt eines bestimmten Verhaltens des Tatopfers abhängig, so setzt er erst dann zur Tatbestandsverwirklichung unmittelbar an, wenn sich die Bedingung erfüllt.
2. Arglosigkeit i.S.d. Heimtücke nach § 211 StGB kann grundsätzlich nur dann vorliegen, wenn sich das Opfer bei Eintritt in das Versuchsstadium keines erheblichen Angriffs auf Leib oder Leben versieht.

BGH, Urteil vom 29. April 2014 – 3 StR 21/14; veröffentlicht in: BeckRS 2014, 12662

2. Probleme und bisheriger Meinungsstand

Die Schwerpunkte des Falls liegen zum einen bei der Frage, wann ein Tatentschluss und ein unmittelbares Ansetzen i.R.d. Versuchs vorliegen, wenn der Täter die tatsächliche Tatausführung von einem bestimmten Verhalten des Opfers abhängig macht. Zum anderen betrifft er das Folgeproblem, wie sich dieser Zeitpunkt auf das Vorliegen von Arg- und Wehrlosigkeit i.R.d. versuchten heimtückischen Mordes auswirkt.

Während sich bei einer vollendeten Vorsatztat grundsätzlich objektive und subjektive Tatbestandsmerkmale decken, ist es für den Versuch kennzeichnend, dass dem Handlungsunwert der Tat kein gleichwertiger Erfolgswert entspricht.² Wegen dieser besonderen subjektiven Prägung des Versuchs steht der subjektive Tatbestand, der **Tatent-**

² Vgl. *Eser/Bosch*, in *Schönke/Schröder*, StGB, 29. Aufl. 2014, § 23 Rn. 6.

schluss, vor den objektiven Merkmalen einer Versuchsprüfung.³

Erforderlich ist, dass der Täter zur Tat fest entschlossen ist und keines weiteren subjektiven Willensanstößes mehr bedarf.⁴ Anders liegen Fälle, in denen er die Begehung einer Straftat zwar durchdacht hat, aber noch nicht tatentschlossen ist (**Tatgeneigtheit**).⁵

Die erforderliche Tatentschlossenheit ist ebenfalls bei einem **Tatentschluss unter innerem Vorbehalt** zu verneinen.⁶ Ein solcher liegt z.B. dann vor, wenn der Täter einen Überfall auf eine Tankstelle ins Auge gefasst hat und diese mit dem Bewusstsein betritt, den Überfall möglicherweise sogleich durchzuführen, wenn nur der Angestellte anwesend ist. Hier hat er sich noch nicht endgültig entschlossen, ob er gerade diese Tankstelle ausrauben wird. Er hat einen inneren Vorbehalt gegen die Tat und bedarf noch eines weiteren subjektiven Willensimpulses.

Anders zu beurteilen und für den subjektiven Tatbestand hinreichend ist hingegen ein **Tatentschluss auf bewusst unsicherer Tatsachengrundlage**. Während der Täter bei einem Tatentschluss unter innerem Vorbehalt noch subjektiv unentschlossen ist, hat er in letztgenannter Konstellation keine inneren Vorbehalte mehr gegen die Tat.⁷ Er hat einen festen Willen zur Tat gefasst und macht einzig ihre tatsächliche Begehung davon abhängig, dass bestimmte äußere Umstände eintreten, auf die er keinen Einfluss hat.⁸ Der Täter würde den Überfall auf die Tankstelle also nicht nur möglicherweise zugleich durchführen, wenn nur der Angestellte anwesend ist, sondern wäre hierzu bereits fest entschlossen. Nur noch die tatsächliche Ausführung hinge

von diesem äußeren Umstand ab, jedoch nicht sein Wille zur Tat.

Vorliegend ist A ohne inneren Vorbehalt entschlossen, F zu erschießen, sofern er ihre Forderung ablehnt. Sie hat folglich einen Tatentschluss auf bewusst unsicherer Tatsachengrundlage.⁹

Eine hiervon zu trennende Frage ist, ob der Täter zur Tatbestandsverwirklichung auch unmittelbar angesetzt hat. Den Tatentschluss fasst er meist nicht erst direkt bei Ausführung der Tat, sondern schon weit früher. Um das strafbare Versuchsstadium nicht zu weit vorzuverlagern, dient das unmittelbare Ansetzen i.S.d. § 22 StGB¹⁰ als Anknüpfungspunkt für den Versuchsbeginn.¹¹

Für die schwierige Abgrenzung zwischen Vorbereitungs- und Versuchsstadium haben Rechtsprechung und Literatur verschiedene Leitlinien entwickelt. Nach der **Zwischenaktstheorie**, angereichert mit der **„Jetzt-geht-es-los“-Formel**, liegt ein unmittelbares Ansetzen vor, wenn der Täter nach seiner Vorstellung von der Tat die Schwelle zum „Jetzt-geht-es-los“ überschreitet und objektiv Handlungen vornimmt, die – nach seinem Tatplan – in ungestörtem Fortgang ohne wesentliche Zwischenakte unmittelbar zur Tatbestands-erfüllung führen oder in einem unmittelbarem räumlichen und zeitlichen Zusammenhang zu ihr stehen.¹² Die **Gefährdungstheorie** fragt danach, ob das Rechtsgut nach der Vorstellung des Täters unmittelbar gefährdet ist, während die **Sphärentheorie** darauf abstellt, ob der Täter in den Schutzbereich des Opfers eingedrungen ist und nach seiner Vorstellung zwischen der Handlung und dem erwartetem Erfolgseintritt ein enger zeitlich-räumlicher Zusammenhang besteht.¹³

³ Rengier, Strafrecht AT, 5. Aufl. 2013, § 34 Rn. 1.

⁴ Jäger, Examens-Repetitorium Strafrecht AT, 6. Aufl. 2013, Rn. 287.

⁵ Rengier (Fn. 3), § 34 Rn. 8.

⁶ Jäger (Fn. 4), Rn. 287.

⁷ Rengier (Fn. 3), § 34 Rn. 11.

⁸ Rengier (Fn. 3), § 34 Rn. 11.

⁹ Vgl. hierzu BGH, Urteil vom 29. April 2014 – 3 StR 21/14, Rn. 6.

¹⁰ Folgende Paragraphen sind solche des StGB.

¹¹ Rengier (Fn. 3), § 33 Rn. 10.

¹² BGHSt 48, 34, 35 f.; BGH NStZ 2013, 156, 157.

¹³ Jäger (Fn. 4), Rn. 297 f.

Allen diesen Theorien ist der Gedanke gemein, dass ein enger Bezug zum Opfer bestehen muss.¹⁴ Der konkrete Fall erfordert immer eine Einzelfallbetrachtung, so dass im Wege einer normativen Gesamtbetrachtung die Kriterien aller drei Theorien zu berücksichtigen und zu kombinieren sind.¹⁵ So kann es für die Bestimmung des für sich genommen unscharfen Begriffs des „wesentlichen“ bzw. „unwesentlichen“ Zwischenakts hilfreich sein zu fragen, inwieweit der Täter bereits in die Opfersphäre eingedrungen und das betroffene Rechtsgut gefährdet ist.

Teilweise wird über das Fehlen wesentlicher Zwischenakte hinaus eine unmittelbare Gefahr der Tatbestandsverwirklichung gefordert.¹⁶ *Hillenkamp* zufolge liegt eine solche vor, wenn sich die Verwirklichung des Tatbestandes als nahe Folge des Ansetzens zur Tathandlung schon abzeichnet und ihr Eintritt nach dem geplanten Ablauf der Tat wahrscheinlich, d.h. nicht mehr erheblichen Unsicherheiten ausgesetzt ist.¹⁷

Problematisch ist das unmittelbare Ansetzen in denjenigen Konstellationen, in denen der Täter die Ausführung der Tat von **äußeren Bedingungen** abhängig macht, auf deren Eintritt er keinen Einfluss hat. Der BGH differenziert hier wohl danach, ob der Eintritt der Bedingung von einer Sache oder von einem menschlichen Verhalten abhängt.

Im Rüttel-Fall rüttelte der Täter an den Vorderrädern eines Autos, das er unmittelbar danach stehlen wollte, falls das Lenkradschloss nicht eingerastet war.¹⁸ Der BGH nahm einen Diebstahlsversuch an und stellte darauf ab, dass ein unbedingter Tatentschluss vorlag und der Gewahrsam des Berechtigten aufgrund des engen zeitlichen Zusammenhangs zwischen dem Rütteln und

der geplanten, sich daran anschließenden Entwendung schon gefährdet war.¹⁹

Anders entschied er in einem Fall, in dem zwei Täter eine Frau zu erpresserischen Zwecken entführen wollten, dies aber davon abhängig machten, dass sie nach dem Klingeln ohne ihr Kind an der Tür erscheinen würde. Als die Frau die Tür mit dem Kind auf dem Arm öffnete, brachen sie die Tat ab.²⁰ Der BGH lehnte hier einen versuchten erpresserischen Menschenraub ab. Da die Täter die weitere Tatausführung von vornherein davon abhängig gemacht hatten, dass das Opfer ohne ihr Kind erscheint, hätten sie eines weiteren Willensimpulses bedurft, damit ihre Handlung unmittelbar in die Tathandlung übergehe.²¹ Der Tatentschluss wurde hier also bejaht, während ein unmittelbares Ansetzen abgelehnt wurde. Diese Auffassung bestätigte der BGH in einer anderen Entscheidung, in der er klarstellte, dass bei menschlichem Verhalten die Tatausführung nicht automatisiert erfolge, ein unmittelbares Ansetzen also erst nach Eintritt der Bedingung angenommen werden könne.²²

Auch *Hillenkamp* lehnt den Versuchsbeginn in den Fällen ab, in denen der Eintritt der Bedingung ausschließlich vom Opferverhalten abhängt und sich das Opfer dessen bewusst ist.²³ Er stützt sich darauf, dass nach dem Tatplan bis zu diesem Zeitpunkt noch keine Gefahr der Tatbestandsverwirklichung bestehe.²⁴ Auch *Vogler* führt bei derartigen Konstellationen an, die bloße Bedrohung mit einer Tötung sei eine typische Vorbereitungshandlung.²⁵

¹⁴ *Heinrich*, Strafrecht AT, 3. Aufl. 2012, Rn. 729.

¹⁵ *Heinrich* (Fn. 14), Rn. 728 f.

¹⁶ *Hillenkamp*, in LK, 12. Aufl. 2007 ff., § 22 Rn. 85.

¹⁷ *Hillenkamp*, in LK (Fn. 16), § 22 Rn. 96.

¹⁸ BGHSt 22, 80.

¹⁹ BGHSt 22, 80, 82.

²⁰ BGH NStZ 1999, 395, 396.

²¹ BGH NStZ 1999, 395, 396.

²² BGH NJW 1991, 1963; vgl. auch BGH NStZ-RR 2004, 361, 361 f.; BGH NStZ 2012, 85; anders BGH NJW 1952, 514, 514 f.

²³ *Hillenkamp*, in LK (Fn. 16), § 22 Rn. 129 f.

²⁴ *Hillenkamp*, in LK (Fn. 16), § 22 Rn. 130.

²⁵ *Vogler*, in LK, 10. Aufl. 1985 ff., § 22 Rn. 86 f.

Bei Zugrundelegung der Zwischenaktstheorie mit der „Jetzt-geht-es-los“-Formel, der Gefährdungstheorie und der Sphärentheorie kann man freilich zu einem anderen Ergebnis kommen. Wenn der tatentschlossene Täter das Handlungsgeschehen bereits derart in Gang gesetzt hat, dass sich seine von ihm ins Auge gefasste Reaktion unmittelbar an ein bestimmtes Opferverhalten anschließen soll, lässt sich eine unmittelbare Gefährdung des Rechtsguts, die direkte Berührung der Opfersphäre, sowie ein Überschreiten der Schwelle zum „Jetzt-geht-es-los“ schwerlich leugnen.²⁶ Bei losgelöster Betrachtung ließe sich im erforderlichen Opferverhalten zwar ein wesentlicher Zwischenakt sehen. Da indes die Bestimmung der Wesentlichkeit unter Zugrundelegung der anderen Abgrenzungsformeln im Wege einer normativen Betrachtung erfolgt, kann man das Opferverhalten wohl nur noch als unwesentlichen Zwischenschritt ansehen.

A befand sich unstreitig jedenfalls beim ersten Schussversuch im Versuchsstadium. Ob sie erst hierbei oder schon zu einem früheren Zeitpunkt zur Tat unmittelbar angesetzt hat, kann nach den genannten Ansichten unterschiedlich beurteilt werden.

Für den vorliegenden Fall ist zudem entscheidend, wie sich äußere Bedingungen auf den Versuchsbeginn bei der Heimtücke nach § 211 auswirken. Heimtückisch handelt, wer in feindlicher Willensrichtung die **Arg- und Wehrlosigkeit** des Opfers **bewusst** zur Tötung ausnutzt.²⁷ Der Strafgrund der Heimtücke liegt in dem Überraschungsmoment, das die Verteidigungschancen des Opfers erheblich mindert.²⁸ Arglos ist das Opfer, wenn es bei Beginn des ersten mit Tötungsvorsatz geführten Angriffs nicht mit einem gegen seine körperliche Unversehrtheit

gerichteten schweren oder doch erheblichen Angriff rechnet.²⁹ Wendet man die Grundsätze der Rechtsprechung und *Hillenkamps* auf die Fälle an, in denen das Opfer über den weiteren Verlauf in Kenntnis der Angriffsmöglichkeit „entscheidet“, wird seine Arglosigkeit regelmäßig bei Versuchsbeginn bereits entfallen sein. Schon vor dem unmittelbaren Ansetzen versieht sich das Opfer wegen der gestellten Bedingung eines erheblichen Angriffs auf Leib oder Leben, denn es weiß genau, was es bei Nicht-Erfüllung dieser zu erwarten hat.

Anders liegt es, wenn man das unmittelbare Ansetzen bereits in der Drohung sieht. Dann stellt sich diese als zeitlicher Anknüpfungspunkt für die Bestimmung der Arglosigkeit dar und es kommt darauf an, ob das Opfer zu diesem Zeitpunkt arglos war.

Ist dies zu bejahen, müsste das Opfer gerade wegen seiner Arglosigkeit auch wehrlos sein.³⁰ Wehrlosigkeit liegt vor, wenn das Opfer keine Möglichkeiten zur Gegenwehr mehr hat, die auch in einem Umstimmen des Täters liegen kann.³¹ In den Fällen, in denen der Täter das Opfer vor eine Wahl stellt, hat es jedoch in besonderem Maße die Möglichkeit, sich des Angriffs zu erwehren. Das Opfer ist nicht nur auf Hilferufe oder Umstimmungsversuche angewiesen, sondern kann die Attacke durch bloßes Herbeiführen der Bedingung abwenden. Dies kann die Wehrlosigkeit ausschließen, wenn die Erfüllung der Bedingung noch zumutbar ist. Hierbei ist auch zu berücksichtigen, dass sich das Opfer einer abgenötigten Bedingung grundsätzlich nicht beugen muss. Im vorliegenden Fall kann diese Frage jedoch dahinstehen, da F überhaupt nicht erkannt hat, dass es sich um eine echte Pistole handelt und sein Leben bedroht wird. Zudem muss der Täter die Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers bewusst zur Tötung ausnutzen.³²

²⁶ So auch: *Hillenkamp*, in LK (Fn. 16), § 22 Rn. 130.

²⁷ *Rengier*, Strafrecht BT II, 15. Aufl. 2014, § 4 Rn. 23.

²⁸ *Rengier* (Fn. 27), § 4 Rn. 23.

²⁹ *Rengier* (Fn. 27), § 4 Rn. 24.

³⁰ *Rengier* (Fn. 27), § 4 Rn. 31.

³¹ *Rengier* (Fn. 27), § 4 Rn. 31, 23.

³² *Rengier* (Fn. 27), § 4 Rn. 41.

3. Kernaussagen der Entscheidung³³

Der BGH hebt den Schuldspruch wegen versuchten Mordes auf. Er führt hinsichtlich des Versuchsbeginns aus, dass A zwar beim Herantreten und Ziehen der Pistole bereits einen unbedingten Tatentschluss gefasst habe. Denn nur die Tatausführung selbst, nicht aber der Wille zur Tat sei davon abhängig gewesen, dass F auch unter Vorhalten der Pistole weiterhin nicht bereit war, mit A ein Gespräch zu führen. Allerdings kam es für die Umsetzung des geplanten Tötungsverhaltens noch auf den – von A nicht zu beeinflussenden – Eintritt der Bedingung an, dass F sie wieder abweisen würde. Darin liege ein wesentlicher Zwischenakt, der dem Eintritt in das Versuchsstadium entgegenstehe. Es komme also nicht darauf an, dass sich F offensichtlich keines Angriffs auf sein Leben versah, als A zu ihm ans Fahrzeug trat und die Pistole auf ihn richtete. A habe erst unmittelbar angesetzt, als sie den Abzug der Waffe betätigte. Allein dieser Zeitpunkt sei für die Bestimmung der Arglosigkeit maßgeblich.

Das Gericht scheint F zwar auch hierbei noch für arglos zu halten, da dieser die Waffe bloß für eine Spielzeugpistole gehalten hat. A habe jedoch bei Vornahme ihrer Drohung mit der vorgehaltenen Pistole nicht gewusst, dass F die Waffe nur für eine Spielzeugpistole hielt und sie deshalb nicht ernst nahm. Somit habe sie diesen Umstand nicht bewusst ausgenutzt.

Der BGH setzt sich zudem mit der Frage auseinander, ob A aber deswegen heimtückisch gehandelt haben könnte, weil sie dem Opfer zwar offen feindselig entgegentritt, die Zeitspanne zwischen dem Erkennen der Gefahr und dem unmittelbaren Angriff aber so kurz war, dass für F keine Möglichkeit blieb, dem Angriff irgendwie zu begegnen. Es sei allerdings nicht ausgeschlossen, dass F noch die Möglichkeit gehabt habe, ver-

bal auf sie einzuwirken und so den nicht gänzlich aussichtslosen Versuch zu unternehmen, diese von ihrem Vorhaben. Heimtücke käme deshalb nach dem unmittelbaren Ansetzen zur Tat nicht mehr in Betracht, A habe daher nur einen versuchten Totschlag nach §§ 212, 22 begangen.

4. Konsequenzen für Ausbildung und Praxis

Das unmittelbare Ansetzen ist in nahezu jeder Klausur mit Versuchsproblematik von Belang. Es gibt über die einfach gelagerten Fälle hinaus, die sich mit der Zwischenakts- i.V.m. der „Jetzt-geht-es-los“-Formel lösen lassen, allerdings eine Vielzahl problematischer Konstellationen, für die ein fundiertes Wissen über die vielschichtigen Probleme des unmittelbaren Ansetzens von Vorteil ist. An die hier erörterte Problematik muss immer gedacht werden, wenn ein Täter (z.B. unter Vorhalten einer Waffe) das Opfer mit einer „entweder-oder“-Situation konfrontiert, vorausgesetzt, er hat den Tatentschluss, seine Drohung auch umzusetzen. An dieser Stelle bietet es sich auch in (Examens-)Klausuren an, die Rechtsprechung kritisch zu hinterfragen und sich vor allem mit den Folgeproblemen – wie oben bei der Heimtücke – argumentativ auseinanderzusetzen. Der Richter muss die einzelnen Zeitpunkte jedenfalls strikt auseinanderhalten.

5. Kritik

Zweifelhaft ist, ob der BGH hinsichtlich des unmittelbaren Ansetzens nicht an einen zu späten Zeitpunkt anknüpft. Er bestätigt in dieser Entscheidung vielmehr seine widersprüchliche ständige Rechtsprechung: Im Rüttel- und Klingel-Fall sowie auch im vorliegenden Fall stellt sich dieselbe Ausgangslage im Hinblick auf die Rechtsgutsgefährdung und die Nähe zur Opfersphäre.³⁴ Unverständlich ist daher, wieso der Täter bei Bedingungen, die von einem menschli-

³³ Siehe zum gesamten Abschnitt: BGH, Urteil vom 29. April 2014 – 3 StR 21/14, Rn. 6 f.

³⁴ Vgl. hierzu unter 2.

chen Verhalten abhängen, eines weiteren Willensimpulses bedürfen soll, während er diesen bei Sachen richtigerweise nicht benötigt. Der Täter, der für den Eintritt einer ganz bestimmten Bedingung seine darauf erfolgende Reaktion von vornherein festgelegt hat, handelt unabhängig davon gleichsam automatisiert, ob es sich hierbei nun um eine Sache oder um einen Menschen handelt. Es ist also nicht die tatsächliche Ausführung der Tat, sondern ein Ablassen von ihr, welches eines weiteren Willensanstoßes bedarf, außer das Opfer reagiert völlig anders als geplant.

Auch soweit man der Linie des BGH zustimmt, ist jedenfalls seine Begründung aus anderen Gesichtspunkten äußerst fragwürdig. Für die Frage, ob ausnahmsweise doch ein heimtückischer Mord zu bejahen ist, obwohl der Eintritt ins Versuchsstadium vor Eintritt der Bedingung noch nicht erfolgte, stellt der BGH darauf ab, dass nicht ausgeschlossen werden kann, dass F zwischen Gefahrerkenntnis und unmittelbarem Angriff noch die Möglichkeit eines Umstimmens hatte. Da für eine Versuchsstrafbarkeit allein das subjektive Vorstellungsbild des Täters die ausschlaggebende Grundlage bildet, hätte es der BGH bei der Feststellung belassen können, dass F **nach der Vorstellung** der A die Gefahr bereits bei Vorhalten der Pistole erkannte und sie von ihrem Tötungsvorhaben durch Worte hätte abbringen können (gerade das war schließlich auch ihr Ziel).

Aus demselben Grund übersieht der BGH, dass es überhaupt nicht darauf ankommt, ob A gewusst und insoweit bewusst ausgenutzt hat, dass F die Waffe für eine Spielzeugpistole hielt und die Drohung deshalb nicht ernst nahm, da F im Vorstellungsbild der A zum Zeitpunkt des Schusses nicht mehr arglos und auch nicht wehrlos war.

Widerspricht man der Linie des BGH, könnte man mit *Hillenkamp* darauf abstellen, ob neben nur noch unwesentlichen Zwischenakten bereits die

„unmittelbare Gefahr der Tatbestandsverwirklichung“ bestand. Inwieweit sich hiervon jedoch das Kriterium der „unmittelbaren Gefährdung des Rechtsguts“ unterscheiden soll, ist nicht zu erkennen. In einem auf Rechtsgüterschutz ausgerichteten Strafrecht kann (jedenfalls bei Verletzungsdelikten) eine unmittelbare Gefährdung eines Rechtsguts nur vorliegen, wenn auch die unmittelbare Gefahr der Tatbestandsverwirklichung vorliegt. Zudem besteht die unmittelbare Gefahr der Tatbestandsverwirklichung durchgängig von dem Moment an, in dem der Täter dem Opfer die Bedingung stellt. Der Täter wird jedes weitere Verhalten des Opfers (Zögern, Beschwichtigen etc.) innerlich dahingehend bewerten, ob es die Bedingung ablehnt, erfüllen wird oder sich noch nicht „entschieden“ hat. Es könnte also stets der Zeitpunkt erreicht sein, in dem der Täter das Verhalten als Ablehnung versteht und die Tat begeht. Zudem erscheint es kaum sachgemäß, das Opfer bestimmen zu lassen, wann der gegen ihn gerichtete Versuch beginnt.

Voglers Ansicht, eine Todesbedrohung stelle eine typische Vorbereitungshandlung eines Tötungsversuchs dar, ist zwar grundsätzlich zuzustimmen. Anders liegt es aber, wenn der Täter bereits einen festen Tatentschluss hat, d.h. nicht nur etwa zeitlich vorgeplant drohen will, sondern sich die Tötung zeitlich und räumlich unmittelbar an das Opferverhalten anschließen soll.

Ratsam wäre also, konsequent die allgemeinen Abgrenzungsformeln in wertender Kombination anzuwenden, um zu widerspruchsfreien Begründungen und Lösungen zu kommen. So fällt es z.B. auch nicht schwer, dem Opfer rechtzeitig ein Notwehrrecht zuzugestehen, ohne sich mit der Problematik der Präventivnotwehr auseinandersetzen zu müssen.³⁵

(Serkan Güngör/Louise Dietz)

³⁵ Vgl. hierzu *Rengier* (Fn. 3), § 18 Rn. 22, § 19 Rn. 15.