

97. 1. Ist der zur Anstiftung oder Hilfeleistung erforderliche Dolus bei demjenigen gegeben, welcher einen anderen vorsätzlich bestimmt hat, zu der von demselben versuchten strafbaren Handlung Mittel von einer, zu deren Ausführung, wie jener weiß, nicht geeigneten Beschaffenheit zu gebrauchen, oder welcher dem Thäter zur Förderung der Begehung der verbrecherischen Handlung Mittel eben solcher, jenem bekannten, Art verschafft hat?

2. Worin besteht die Vermögensbeschädigung bei einem durch Verkauf eines untauglichen Abtreibungsmittels verübten Betruge?  
St.G.B. §§. 48. 49. 263. 218 Absf. 1. 43. 73.

I. Straffenat. Urth. v. 17. Februar 1887 g. B. u. G. Rep. 99/87.

I. Landgericht Aschaffenburg.

Aus den Gründen:

1. Die Angeklagte A. B. erhebt Beschwerde wegen unrichtiger Anwendung des Strafgesetzes bei ihrer Verurteilung, sowohl wegen Anstiftung der Mitangeklagten M. L. und M. B. zum Versuche der Abtreibung deren Leibesfrucht, als wegen Hilfeleistung zu dem von der Mitangeklagten E. E. ausgeführten eben solchen Versuche. Zugleich macht die Revision der Staatsanwaltschaft geltend, daß die A. B., welche wegen Anstiftung der Mitangeklagten F. W. zu gleichem Versuche und wegen Hilfeleistung zu derartigen, von der Mitangeklagten P. R. unternommenen Versuche von der Anklage zur Verantwortung gezogen wurde, wegen Teilnahme an diesen Versuchshandlungen hätte verurteilt werden sollen, während das angefochtene Urtheil hiervon abgesehen hat.

Zur Begründung ihrer Beschwerde beruft sich die Angeklagte A. B. auf die vom angefochtenen Urtheile selbst festgestellte Thatsache, daß die Mittel, welche anzumenden sie die genannten Mitangeklagten bestimmte, oder welche sie den weiter bezeichneten Mitangeklagten zum Gebrauche zukommen ließ, wie sie gewußt, zur Abtreibung einer Leibesfrucht völlig untauglich gewesen seien, sodaß sie sich bestimmt bewußt gewesen, es könne auf ihr Anstiften zum Gebrauche des Mittels, oder durch das Überlassen desselben zur Anwendung eine Abtreibung einer Leibesfrucht niemals verursacht werden. Dagegen geht die Staatsanwaltschaft zur Stützung ihrer Revision davon aus, daß die für die A. B. bestehende Gewißheit der Unschädlichkeit der von ihr gereichten Mittel einen rechtlichen Einfluß hinsichtlich der fraglichen Schuld nicht zu äußern vermöge.

Faßt man lediglich den Wortlaut des §. 48 St.G.B.'s ins Auge, so kann man zur Ansicht gelangen, daß zur strafbaren Anstiftung in subjektiver Beziehung nichts weiter erfordert werde, als der Wille, zur Begehung einer strafbaren Handlung zu bestimmen. Ob der Wille des Anstifters auf Ausführung der That oder nur auf Herbeiführung eines strafbaren Versuches gerichtet sei, wäre gleichgültig; es würde genügen, daß der Angestiftete die Ausführung der That will und dieser Wille vom Anstifter vorsätzlich bestimmt ist. Gleiche Grundzüge müßten auch bei dem Gehilfen (§. 49 St.G.B.'s) gelten, d. h. es würde genügen, daß der Gehilfe wüßte, der Thäter sei willens, die That auszuführen, und daß die That oder ein strafbarer Versuch derselben wirklich erfolgt sei.

Solche Prinzipien würden dahin führen, daß auch derjenige wegen Teilnahme durch Anstiftung oder Beihilfe gestraft werden müßte, welcher gar nicht den Willen gehabt hat, daß eine Strafthat zur Ausführung gelange, welcher z. B. wußte, daß wegen absoluter oder relativer Untauglichkeit der anzuwendenden Mittel die Ausführung der That unmöglich sei, also nur ein erfolgloser Versuch eintreten könne. Ja es würde sogar derjenige wegen Teilnahme strafbar sein, welcher gerade in der Absicht, die Ausführung der Strafthat zu verhindern, gehandelt hätte, weil auf diese Absicht nichts ankäme, und auch von ihm gesagt werden könne, er habe im Bewußtsein gehandelt, daß der Thäter die Ausführung der That wollte, also ein strafbarer Versuch die Folge seines Handelns sein werde.

Daß diese Ergebnisse vom Gesetze gewollt seien, ist nicht anzunehmen; sie erscheinen mit den Grundprinzipien des Strafrechtes nicht vereinbar.

Wenn das Strafgesetzbuch den Anstifter und den Gehilfen straft, so geschieht dies nicht etwa deshalb, weil dieselben Schuld oder Mitschuld daran tragen, daß ein anderer sich strafbar macht und verurteilt wird, sondern weil sie dazu mitwirken, daß eine der gemeingefährlichen Handlungen, welche als solche im Teil II des Strafgesetzbuches mit Strafe bedroht sind, verübt werde; ihr Wille muß also folgerichtig auf Verübung einer solchen Handlung gerichtet sein. Der bloße Wille, den erfolglosen Versuch einer solchen Handlung herbeizuführen, bezw. zu unterstützen, kann unmöglich genügen; es fehlt jeder gesetzgeberische Grund, diesen Willen, der an sich nicht gemeingefährlich, ja unter

Umständen Gemeingefährliches zu verhüten bestrebt ist, für strafbar zu erklären. Das Gesetz straft bei dem Versuche, in Ermangelung der That, lediglich den durch Versuchshandlungen bethätigten Willen; es wäre aber prinziplos, beim Anstifter und Gehilfen, auch von diesem Willen ganz abzusehen, also Strafe zu verhängen, wo beides fehlt — That und Willen.

Diese allgemeinen Erwägungen führen dazu, sowohl den Anstifter als den Gehilfen nur strafbar zu erachten, wenn und soweit ihr Wille auf Ausführung der Straftthat gerichtet ist, bei welcher Voraussetzung Strafe allerdings auch dann eintritt, wenn die Ausführung nur zu einem strafbaren Versuche gediehen ist.

Der im übrigen richtige Grundsatz, daß der Dolus des Thäters und der Dolus des Anstifters und Gehilfen sich nicht überall zu decken brauchen, wird hierdurch nicht in Frage gestellt.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Straff. Bd. 4 S. 255.

Vorstehende Lösung läßt sich mit dem Texte des Gesetzes bei richtiger Auslegung wohl vereinigen.

Faßt man zunächst den §. 49 St.G.B.'s ins Auge, so soll als Gehilfe bestraft werden, wer dem Thäter zur Begehung des Verbrechens oder Vergehens durch Rat und That wissentlich Hilfe geleistet hat. Unter „Verbrechen und Vergehen“ versteht hier das Gesetz diejenigen Handlungen, welche im zweiten Teile des Strafgesetzbuches als solche gekennzeichnet sind, also nicht den bloßen Versuch, d. h. den durch Handlungen, welche einen Anfang der Ausführung dieser Verbrechen oder Vergehen enthalten (§. 43), bethätigten Entschluß, mag auch der Versuch, insofern er Verbrechens- oder Vergehensstrafe nach sich zieht, im allgemeinen auch als Verbrechen, bezw. Vergehen zu bezeichnen sein. Dem entsprechend bezeichnet das Wort: „wissentlich“, daß der Wille des Gehilfen auf die Straftthat selbst gerichtet sei, daß er das Bewußtsein haben müsse, Hilfe zur Ausführung der Straftthat zu leisten, es daher nicht genügen könne, wenn sein Wille lediglich darauf gerichtet ist, einen erfolglosen Versuch zu unterstützen. Jenes Wort hat daher nicht bloß den Sinn, daß der Gehilfe im Bewußtsein gehandelt habe, es sei der Thäter entschlossen, die That zu verüben, sondern auch, daß sein eigener Wille auf Beihilfe zur wirklichen Ausführung der That gerichtet sei.

In gleicher Weise verhält es sich auch bei der Anstiftung (§. 48

St.G.B.'s), obgleich hier der Gesetzestext Schwierigkeiten bereitet. Zweifellos hat auch hier das Gesetz zunächst die That selbst und nicht den bloßen Versuch im Auge, wie schon daraus erhellt, daß es sinnlos wäre, davon zu sprechen, daß jemand zum Entschlusse, einen bloßen Versuch zu begehen, bestimmt werde. Ebenso wie in §. 49 a. a. O. das Wort „wissentlich“ wird aber auch in §. 48 das Wort „vorsätzlich“ nicht bloß den Sinn haben, daß der Anstifter den Willen des Thäters vorsätzlich bestimmt habe, die Ausführung der That herbeizuführen. Mag auch der bloße Wortlaut des Gesetzes eher dazu führen, einseitig nur auf den Willen zur Bestimmung des Entschlusses Wert zu legen, so erscheint doch auch die vorstehende Auslegung mit dem Wortlaute recht gut vereinbar, wenn man dem Worte „vorsätzlich“ die besagte weitere Bedeutung giebt, und sie muß, als dem Sinne und Geiste des Gesetzes entsprechend, als die richtige erachtet werden. Gerade bei der Anstiftung muß noch mehr als beim Gehilfen der auf Ausführung der That gerichtete Wille von Bedeutung sein, da das Gesetz dem Anstifter die gleiche Strafe androht, wie dem Thäter, und es doch unmöglich Absicht desselben sein konnte, einer Person die volle Strafe des Versuches zu geben, von welcher die Ausführung der That selbst gar nicht gewollt ist.

Es ist demnach der von der Revision der Angeklagten A. B. vertretenen Ansicht beizustimmen, daß die vom Urteile festgestellten Thatumstände die rechtliche Folgerung nicht gestatten, es falle ihr in den erörterten Richtungen Anstiftung oder Beihilfe zu den Versuchen der Mitangeklagten zur Last, ihre wirklich vorhandene, oder vermeintlich bestehende Leibesfrucht abzutreiben. . . .

2. Die Angeklagte A. B. vermißt ferner mit Unrecht hinsichtlich der fünf Vergehen des Betruges, deren sie schuldig erklärt worden ist, und welche je mit den ihr von der Anklage zur Last gelegten Anstiftungen und Hilfeleistungen zu den Abtreibungsversuchen als nach §. 73 St.G.B.'s zusammentreffend erachtet wurden, was durch obige Ausführungen widerlegt ist, eine genügende Feststellung der Vermögensbenachteiligung. Solche ist vom Urteile überall darin erblickt worden, daß die über die thatsächliche Beschaffenheit der ihnen gereichten Mittel getäuschten Mitangeklagten für die fast wertlosen, angeblich zur Abtreibung der Leibesfrucht geeigneten Mittel an die Täuschende namhafte Preise gezahlt haben, welche sie nicht bezahlt haben würden, wenn sie

---

über die wirkliche Beschaffenheit der Mittel aufgeklärt gewesen wären. Diese Begründung des Thatbestandsmerkmals läßt eine rechtsirrigte Auffassung desselben nicht erkennen.