

**4. 1. Voraussetzungen der Beihilfe in subjektiver Beziehung.**

**2. Unter welchen Voraussetzungen kann der eventuelle Dolus die Beihilfe zum Versuche der Abtreibung einer Leibesfrucht begründen?**

St.G.B. §§. 218 Absf. 3. 43. 49.

I. Straffenat. Uri. v. 28. März 1887 g. Sch. Rep. 513/87.

I. Landgericht Aichaffenburg.

Aus den Gründen:

Der Angeklagte beschwert sich über die wider ihn, in Übereinstimmung mit der erhobenen Anklage, ausgesprochene Verurteilung aus §§. 218 Absf. 1. 43. 49 St.G.B.'s wegen unrichtiger Anwendung dieser Gesetzesbestimmungen auf die als erwiesen erklärten Thatumstände.

Nach der Feststellung des angegriffenen Urtheiles hat die bereits durch rechtskräftig gewordenes Urtheil vom 27. Oktober 1886 wegen Versuches der Abtreibung ihrer Leibesfrucht bestrafte mitangeklagte Ph. den Angeklagten im März 1886 dringend angegangen, die ihm vermöge seines ärztlichen Berufes zu Gebote stehenden Mittel zum Zwecke der von ihr beabsichtigten Abtreibung ihrer Leibesfrucht anzuwenden, und der letztere hat in Kenntniß dieser Absicht der Mitangeklagten im März und April 1886 öfter, zusammen wenigstens dreimal, eine Gebärmuttersonde in deren Scheide und bis an die Öffnung der Gebärmutter unter Erregung von Zuckung veranlassendem Schmerz im Inneren der Schwangeren bei Erscheinen von Blut an der Sonde eingeführt. Am 4. Mai 1886, und zwar drei oder möglicherweise selbst fünf Wochen nach der letzten Sondenanwendung, gebar die Ph. ein unreifes, fünf bis sechs Monate altes, totes, noch von der unverletzten Eihaut umschlossenes Kind. Daß diese Frühgeburt in ursächlichem Zusammenhange mit den Einwirkungen des Angeklagten stehe, vermochte nicht festgestellt zu werden. Das angefochtene Urtheil nimmt auch nicht an, daß die Absicht des Angeklagten darauf gerichtet gewesen sei, die von der Ph. erstrebte Abtreibung zu bewirken, dasselbe läßt jedoch dahingestellt, ob die Behauptung des Angeklagten als richtig anzuerkennen sei oder nicht, daß er bei der Schwangeren die Sonde nur in unschädlicher Weise zum Scheine und zu dem Zwecke angewendet habe, um derselben glaubhaft zu machen, es werde hierdurch ihre Frucht getötet, und

um so mittels dieser Täuschung dieselbe unter Beseitigung ihrer Aufregung und Angst zu beruhigen.

Aus diesen als feststehend erachteten Umständen zieht die Strafkammer den Schluß, es habe der Angeklagte mit dem Bewußtsein gehandelt, daß er durch seine Thätigkeit die Vollbringung der von der Ph. begangenen Hauptthat fördere, und er habe daher zu dieser der Schwangeren Hilfe geleistet, mithin sich durch solche der Teilnahme an dem Versuche der Abtreibung schuldig gemacht.

Insofern die Revision zunächst bestreitet, daß die Anwendung äußerer Mittel zur Abtreibung der Frucht einer Schwangeren vonseiten eines Dritten überhaupt als Beihilfe zu einer Hauptthat, welche die Schwangere, indem sie sich zu jener Anwendung darbiere, begehe, aufgefaßt zu werden vermöge, kann auf die Ausführungen in den Entscheidungen des Reichsgerichtes in Strafsachen Bd. 1 S. 194 und 350, Bd. 3 S. 163, Bd. 4 S. 302 verwiesen werden, zufolge deren ein selbständiges Verbrechen des Dritten im Sinne des §. 218 Abs. 3 St.G.B.'s nur im Falle wirklich erfolgter Abtreibung als gegeben erscheint, außerdem aber die Teilnahme des Dritten hieran ausschließlich den allgemeinen Bestimmungen des Strafgesetzbuches hierüber zu unterstellen ist.

Was die Folgerung des Urteiles anlangt, es habe der Angeklagte, obwohl er nicht beabsichtigt habe, die Abtreibung zu bewirken, zum Versuche solcher Hilfe geleistet, weil er sich der von der Ph. gewollten That durch sein Vorgehen förderlich gezeigt, so beruht diese Ansicht auf irriger Beurteilung der Voraussetzungen der Beihilfe.

Es genügt zur Erfüllung des Thatbestandsmerkmals wissentlicher Hilfeleistung nicht, daß der thätig werdende Gehilfe weiß, es wolle der Thäter die strafbare Handlung begehen, welche von diesem in der Folge ausgeführt, oder deren Ausführung von ihm wenigstens begonnen wird. Die Vorschrift des §. 49 St.G.B.'s verlangt vielmehr, daß auch der Wille des Gehilfen auf das Zustandekommen des Verbrechens oder Vergehens gerichtet ist, zu dessen Förderung er thätig wird. Dies folgt schon daraus, daß er als Teilnehmer an dem in Frage stehenden Verbrechen oder Vergehen, ebenso wie dies nach §§. 43. 48 a. a. O. der Fall ist, zugleich aus der betreffenden, je im zweiten Teile des Strafgesetzbuches enthaltenen Vorschrift nach Maßgabe des dort eigens gestalteten und zutreffenden

einzelnen Thatbestandes bestraft wird. Der Gehilfe muß daher zufolge des Begriffes wissenschaftlicher Hülfeleistung zu bestimmter Strafthat mit dem Bewußtsein handeln, die Ausführung in ihrem wesentlichen Thatbestande durch die eigene Thätigkeit in irgend einer Richtung zu fördern. Dies ist aber da nicht möglich, wo der Gehilfe dem Thäter bei Begehung der von diesem beabsichtigten strafbaren Handlung mit der vollen Gewißheit irgendwie behilflich wird, daß der Thäter jene in Wirklichkeit niemals werde zustande bringen können. Da ferner der Versuch einer strafbaren Handlung seinem Begriffe nach unerläßlich voraussetzt, daß der Handelnde jene auszuführen beabsichtigt, so kann der Gehilfe, welcher weiß, daß die Handlung des Thäters die Grenzen des Versuches nicht zu überschreiten vermag, auch seinerseits sich nicht der Hülfeleistung zu einem Versuche schuldig machen, weil er sich bei solcher Sachlage vom Anfange an der Unmöglichkeit einer Vollendung der Hauptthat bewußt ist und somit seine Absicht auf diese nicht gerichtet sein kann. Ist auch eine solche unterstützende Thätigkeit, weil sie demjenigen gewährt wird, welcher durch seinen Versuch das Strafgesez verlegt, gegenüber sittlichen Anforderungen nicht zu rechtfertigen, und dies umsoweniger, wenn der Beihilfe unlaute und verwerfliche Motive zu Grunde liegen, was indessen nicht immer der Fall zu sein braucht, da die zum Scheine gebotene Hilfe auch auf Verhinderung der Vollendung der vom Thäter beabsichtigten That berechnet sein kann, so ist doch derjenige, welcher die Absicht nicht hat, daß aus seiner Thätigkeit der Thatbestand eines Verbrechens entspringe, und welcher auch durch die Art seiner Thätigkeit eine Bedingung des Erfolges selbst nicht setzt, demjenigen hinsichtlich der Strafbarkeit in keiner Weise gleich zu stellen, welcher das Verbrechen will und auf dessen Verwirklichung hinwirkt, welchem aber der Zufall nicht zu statten kommen darf, der bewirkt, daß die That Versuch bleibt.

Vgl. Urtheil d. R. O. v. 17. Febr. 1887, in Entsch. in Straff. Bd. 15 S. 315.

Hat demnach der Angeklagte, wie an einer Stelle der Urteilsgründe gesagt ist, nicht beabsichtigt, selbst die Abtreibung der Leibesfrucht der Ph. zu bewirken, und hat er durch seine Einwirkungen auf diese, da das Gegentheil nicht festgestellt werden konnte, die Abtreibung auch nicht verursacht, so beruhte die Meinung der Schwangereu, es werde durch die Sondeanwendung die Abtreibung bewirkt,

auf einem Irrtume. Soweit daher eine solche nach deren Vorstellung und Absicht von dem Angeklagten herbeigeführt werden sollte, mußte der erstrebte Erfolg ihrer strafbaren Handlung ausbleiben. Diese konnte über einen Versuch nicht hinauskommen. Das angefochtene Urteil führt zwar aus, daß es darauf, ob der Angeklagte die Schwangere in Irrtum versetzt habe, indem er, wie er vorschüge, die Sonde nur zum Scheine und zu dem Zwecke angewendet habe, um die geängstigte Schwangere zu beruhigen, nicht ankomme, da, wenn dies auch wahr sei, doch Hilfeleistung vorliegen würde, weil der Angeklagte vorsätzlich und wissentlich das von der Ph. für tauglich gehaltene Mittel angewendet habe. Es genügt aber die Feststellung, daß der Angeklagte nicht die Absicht gehabt habe, durch die Sondeanwendungen die Abtreibung herbeizuführen, zur Widerlegung der von der Strafkammer aufgestellten Ansicht; denn hat der Angeklagte jene Absicht nicht gehabt, so kann er auch bei den bezeichneten Anwendungen nicht mit dem Bewußtsein gehandelt haben, denjenigen von der Schwangeren gewollten Erfolg zu fördern, welchen er gerade nicht herbeiführen wollte.

2. Eben die Feststellung aber, daß der Angeklagte nicht die Absicht gehabt habe, die von der Ph. erzielte Abtreibung zu bewirken, befindet sich im Widerspruche mit der weiter als erwiesen erklärten Thatsache, daß der Angeklagte bei den von ihm ausgeführten Sondeanwendungen sich wohl bewußt gewesen, es seien Berührungen der Gebärmutter mit der Sonde, wie er solche vorgenommen habe, vermöge des dadurch entstehenden Reizes geeignet, die Abtreibung der Frucht der Schwangeren herbeizuführen. Kannte der Angeklagte die Gefährlichkeit seines Vorgehens, und führte er die gefährliche Handlung dennoch aus, so handelte er mit dem sog. eventuellen Dolus, welcher seine Thätigkeit der vorsätzlichen rechtlich gleichstellt. Auch diese Form des strafrechtlichen Willens würde die Annahme des Versuches nicht ausschließen. Nur dann würde das Gegentheil angenommen werden können, wenn der Angeklagte etwa sich für fähig gehalten hätte, den als möglich erkannten Erfolg durch die Art und Weise, wie er etwa in besonders vorsichtiger Handhabung verfuhr, zu vermeiden. Der hiernach vorhandene innere Widerspruch und die Unklarheit der Feststellung lassen diese überhaupt nicht als genügend erkennen.

Auch in dem Umstande lassen sich die dem Begriffe der Hilfeleistung entsprechenden Merkmale, wie dies das Urteil vertritt, nicht erkennen, daß der Angeklagte sowohl durch die Zusage seiner Hilfe, als durch Bestellung der Schwangeren zu wiederholtem Besuche und durch Annahme eines Entgeltes von 50 Pf. für jede Sondeanwendung die Ph. in ihrem Glauben an die Wirksamkeit der letzteren bestärkt und sie auf diese Weise „zur Befestigung und Befräftigung ihres verbrecherischen Willens getrieben“ habe. Abgesehen von der erörterten Ungewißheit, ob der Angeklagte die Abtreibung herbeiführen wollte, bezeichnet das Urteil die von ihm gewährte Beihilfe selbst nur als eine vermeintliche, welche sich als solche die Ph. vorstellte. Hiernach würde aber der Angeklagte diese lediglich in einem Irrtume, nicht in dem Entschlusse, die Abtreibung in Wirklichkeit auszuführen, haben bestärken können, während seine Schuld einzig nach dessen eigener, von dem durch den fraglichen Thatbestand geforderten Willen begleiteten Handlung bemessen werden kann.