

10. 1. Ist ein Berichtigungsverfahren erforderlich, wenn die Geschworenen den einen Angeklagten des Mordversuchs und des Mordes, den anderen der Anstiftung des ersteren zu versuchtem und vollendetem Totschlag schuldig erklärt haben?
2. Wie sind die Fragen nach Mordversuch und nach Anstiftung hierzu zu fassen?

V. Straffenat. Ur. v. 22. März 1921 g. W. u. Gen. V 279/21.

1. Schwurgericht Bielefeld.

Auß den Gründen:

... 1. Fehl geht die Müge des Angeklagten Th. W., § 309 StPD. sei durch die Nichteinleitung des Berichtigungsverfahrens verletzt, weil die Bejahung der Fragen 1, 2, 11, 12, betr. diesen Angeklagten, und die der Fragen 4, 14, betr. den Mitangeklagten H. W., sich widersprächen. Ein Widerspruch kann nicht darin gefunden werden, daß von den Geschworenen Th. W. des Mordversuchs und des Mordes, H. W. der Anstiftung Th. W.'s zu versuchtem und vollendetem Totschlag schuldig erklärt worden ist. Die Überlegung beim Mord ist, da sie ihrer Natur nach nichts Dauernbes ist, keine persönliche Eigenschaft des Täters im Sinn des § 50 StGB, sondern stellt sich als ein zum Tatbestande des § 211 StGB. gehöriges Merkmal dar. Nach § 59 StGB. setzt daher die Verurteilung des Anstifters aus den §§ 211, 48 voraus, daß er eine vom Täter mit Überlegung ausgeführte Tötung beabsichtigte. Andererseits haftet im Fall des sog. Exzesses des Angestifteten, also dann, wenn er mehr getan hat, als der Anstifter wollte, dieser nur so weit, als sein Voratz reichte. In beiden Richtungen besteht mithin die rechtliche Möglichkeit, das Merkmal der Überlegung lediglich bei dem Täter, nicht auch beim Anstifter als erwiesen zu erachten und dementsprechend nur jenem als strafe erhöhenden Umstand zuzurechnen.

2. Begründet hingegen erscheint die Beschwerde Th. W.'s über Verletzung des § 293 Satz 2 StPD. und der §§ 211, 43 StGB. durch die Frage 2. Sie lautete:

„Hat der Angeklagte Th. W. durch die zu 1 genannte Handlung den Entschluß betätigt, das zu 1 genannte Verbrechen mit Überlegung bei der Tötung zu begehen?“

Unter Nr. 1 war gefragt:

„Ist der Angeklagte Th. W. schuldig, zu 11. am 27. Juni 1920 durch Handlungen, welche einen Anfang der Ausführung enthielten, den Entschluß betätigt zu haben, das Verbrechen zu begehen, vorsätzlich einen Menschen, die Ehefrau H. W., zu töten?“

Diese Fragestellung wird den erwähnten Bestimmungen nicht gerecht. Sie läßt die Bezeichnung der dem Angeklagten zur Last gelegten Tat nach ihren gesetzlichen Merkmalen vermissen. Infolge feststehender Rechtsprechung des Reichsgerichts genügt es zur Anwendung des § 211 StGB. nicht, wenn bloß bei Fassung des Entschlusses oder vor seiner Verwirklichung Überlegung gewaltet hat, vielmehr bedarf es der ausdrücklichen Feststellung, daß die Tat mit Überlegung ausgeführt worden ist (RGSt. Bd. 36 S. 26, Bd. 44 S. 378, Bd. 53 S. 349, Bd. 54 S. 28, 31, Bd. 55 S. 101). Die Worte: „mit Überlegung bei der Tötung“ bringen nicht unzweideutig zum Ausdruck, daß die

Ausführung der vorsätzlichen Tötung mit Überlegung erfolgt sein muß, sondern geben der irrigen Meinung Raum, schon das Vorhandensein der Überlegung aus Anlaß oder bei Gelegenheit der Tötung, bei ihrer Vorbereitung oder nur einem Teile der Ausführung rechtfertige die Anwendung des § 211. Ein Rechtsirrtum in dieser Beziehung wird um so näher gerückt, als in der Frage 1 die Worte: „Handlungen, welche einen Anfang der Ausführung enthielten“, in unmittelbare Verbindung mit der Entschliebung, das Tötungsverbrechen zu begehen, gebracht sind, anstatt mittels der vorgeschriebenen Hinzufügung der Gesetzesworte: „des beabsichtigten, aber nicht zur Vollendung gekommenen Verbrechens“ deutlich erkennbar zu machen, daß es nicht entscheidet, ob der Täter den Entschluß, sondern, ob er die Tat selbst durch die Handlungen auszuführen begonnen hat. Die Frage 2 entsprach daher nicht dem Gesetz und erweckt nebst der Antwort die begründete Vermutung, daß beide auf Rechtsirrtum beruhen.

Hiernach war die Aufhebung der Verurteilung Th. W.'s wegen versuchten Mordes und G. W.'s wegen Anstiftung zum versuchten Totschlag (§ 397 StPD.) geboten. . . .