

Claus Roxin*

DRAGOVOLJNI ODUSTANAK OD DOVRŠENOG POKUŠAJA USPRKOS ZNATNO SMANJENOJ UBROJIVOSTI I SAMO NEZNATNOM DOPRINOSU OTKLANJANJU POSLJEDICE?

Autor analizira zanimljivu i prijepornu odluku Vrhovnog suda Republike Hrvatske koji nije ocijenio kao dragovoljni odustanak pomaganje znatno smanjeno ubrojivog počinitelja pokušaja ubojstva osobi koja je spriječila nastup posljedice zato što je postupao po zapovijedi te osobe. Za razliku od Vrhovnog suda Republike Hrvatske, autor smatra da navedene okolnosti nisu takve da bi isključivale dragovoljnost na strani počinitelja. Nakon toga zaključuje da je i neznatni doprinos počinitelja otklanjanju posljedice bio dovoljan za dragovoljni odustanak jer se nije mogao zamijeniti nekim drugim. Po mišljenju autora spomenuta odluka ukazuje na teorijski još uvijek nedovoljno razjašnjeno pitanje kauzaliteta radnje kojom se pridonosi sprečavanju nastupa posljedice.

I. Odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske koja je predmet ovog komentara odnosi se na granični slučaj iz područja odustanka od dovršenog pokušaja. Sažeto činjenično stanje je sljedeće:

Optuženik, koji je ovisnik o drogi i narušene strukture ličnosti, bio je u vrijeme počinjenja djela pijan i znatno smanjeno ubrojav. Dok je zbog pijanstva spavao na zemlji, njegova bivša djevojka Nataša i njezina prijateljica Tea pokušale su mu pomoći. No on je reagirao agresivno, vrijeđao je Natašu i ubo je preklopnim nožem dužine oštrice 7 cm najprije u ruku, a onda u vrat. Drugi je ubod izazvao jako krvarenje i ulazak zraka u prsište, što je bila ozljeda opasna po život.

Tea je nakon toga zapovijedila optuženiku da sjedne na stražnje sjedište njezina automobila i pritisne majjicu na ranu kako bi se zaustavilo krvarenje. Optuženik je poslušao tu naredbu, dok je Tea sjela za volan i vratolomnom vožnjom za dvije do tri minute stigla u stanicu za hitnu pomoć u bolnici. Optuženik je držao majjicu na rani i kad je Nataša napuštala vozilo. Zahvaljujući uspješnoj operaciji, spašen joj je život.

* Dr. Dr. h. c. mult. Claus Roxin, emeritirani redoviti profesor Sveučilišta u Münchenu. Preveo s njemačkog prof. dr. sc. Petar Novoselec.

Tijekom postupka protiv optuženika vještak je izjavio da je držanje majice na rani bilo korisno, ali ne i bitno jer je za hermetičko zatvaranje rane bio potreban ljepljivi ovoj koji ne propušta zrak, a to se nije moglo postići poroznom majicom.

Optuženik je okrivljen za pokušaj ubojstva. Prvostupanjski sud (Županijski sud u Puli, K-59/03-42 od 1. 4. 2004) prihvatio je dragovoljni odustanak, dok je Vrhovni sud Republike Hrvatske (I Kž-972/04-6 od 13. 5. 2005) zaniijekao dragovoljnost odustanka. Pošao je od pretpostavke da odluka o odustanku mora biti rezultat počiniteljeva svjesnog i slobodnog samoopredjeljenja, što je u ovom slučaju nedostajalo jer je optuženik Teinu zapovijed izvršio u stanju pijanstva i gotovo automatski.

Činjenično stanje upućuje na dva teška pitanja. Najprije je upitno može li se počiniteljeva radnja s obzirom na njegovo pijanstvo i jak utjecaj Teine stroge zapovijedi uopće smatrati dragovoljnom (II.). Drugo je pitanje je li neznanatni doprinos, kao što je onaj počinitelj, poduzet u cilju spašavanja Nataše, dovoljan za odustanak (III.).

II. Što se tiče problema dragovoljnosti, mislim da je, suprotno od Vrhovnog suda, a u skladu sa Županijskim sudom u Puli, dragovoljnost trebalo prihvatiti. Počinitelj se, doduše, nalazio u stanju znatno smanjene ubrojivosti, ali nije bio neubrojiv. Tko je još ubrojiv, mora sam odgovarati za svoje činenje pa mu ne bi trebalo odreći ni odgovornost za radnju koja predstavlja odustanak. Ako optuženikovo stanje nije isključivalo njegovu inkulpaciju (tj. postojanje kažnjivog pokušaja ubojstva), ono ne bi trebalo isključivati ni njegovu ekskulpaciju. Svaka bi druga pretpostavka bila proturječna.

Zacijelo treba imati u vidu i razliku koja se sastoji u tome da je ubod nožem uslijedio iz vlastite pobude (spontano), dok je počinitelj doprinos spašavanju Nataše proizašao iz Teinog zahtjeva u zapovjednom tonu. No to ne može isključiti dragovoljnost jer je Tea mogla na optuženika utjecati samo verbalno, dakle nije imala na raspolaganju nikakvu prisilu. Da optuženik nipošto nije samo "automatski" izvršavao sve što su mu dvije žene sugerirale, pokazuje i prethodno zbivanje, kad je on na takve zahtjeve reagirao odbojno i agresivno. Ako je optuženik kasnije spremno izvršavao Teine upute te majicu i nakon Natašina izlaska držao na rani, podrazumijeva to prije pretpostavku da je postao svjestan onoga što je učinio i da je sada s okrnjenom slobodom djelovanja koja mu je preostala htio pridonijeti Natašinom spašavanju.

Teina zapovjedna uputa bila je stoga samo "poticanje" na "pomaganje u spašavanju", a ne i "posredno počiniteljstvo u spašavanju" koje bi se imalo uračunati samo njoj.¹ Čak i ako bi se usvojilo stajalište nekih autora u

¹ Razumije se da se pojmovi počiniteljstva, poticanja i pomaganja, koji vrijede za kaznena djela, mogu prenijeti na radnje spašavanja samo u nepravom smislu. No oni ipak mogu pojasniti odnose dominacije i odgovornosti o kojima ovisi i dragovoljnost odustanka.

Njemačkoj prema kojem bi već u “graničnom području ispričavajućih razloga” postojalo “posredno počiniteljstvo” u odnosu na optuženikov doprinos spašavanju,² ne bi to ništa izmijenilo na okolnosti da je još uvijek postojala samoodgovornost optuženika za njegove radnje. U njemačkoj je literaturi posve neprijeporno da neubrojjivost optuženika isključuje dragovoljni odustanak.³ Ipak je to bez ikakvog utjecaja na ocjenu našeg slučaja jer je počiniteljeva ubrojjivost, doduše, bila znatno smanjena, ali ne i posve isključena.

Prema tome, okolnost da je počinitelj na doprinos koji predstavlja odustanak bio potaknut vanjskim okolnostima - kao ovdje Teinim uputama - ne isključuje dragovoljnost odustanka. Vanjske okolnosti mogu isključiti dragovoljnost samo onda kad bi one i bez počiniteljeva doprinosu spriječile posljedicu ili bi znatno povisivale rizik otkrivanja i kažnjavanja. Jer tko ostaje kod svojeg cilja, ali je zbog promjene vanjske situacije prisiljen na drukčije ponašanje, tko se dakle ponaša u skladu s “razumnošću zločinca”, ne zaslužuje privilegiju vezanu uz odustanak.⁴ U našem primjeru, naprotiv, optuženikovo ponašanje upućuju na unutarnju prekretnicu. On sada više nije htio Natašinu smrt. To je znak dragovoljnosti.

U prilog prihvaćanja dragovoljnog odustanka u slučajevima poput ovdje razmatranog govore, napokon, i kriminalnopolitički razlozi. Pravo treba počinitelja stimulirati na radnje koje vode k spašavanju tako što će mu staviti u izgled odustanak. Ako počinitelju to baš i ne donosi korist, nedostaje mu važan motiv da se uključi u spašavanje žrtve. Upravo hrvatsko pravo pri priznavanju dragovoljnog odustanka može si dopustiti širinu jer ono kao učinak dragovoljnog odustanka – za razliku od njemačkog prava – ne predviđa nužno nekažnjivost.

III. Drugi problem sadržan u našem slučaju odnosi se na pitanje je li neznan optuženikov doprinos Natašinom spašavanju uopće dovoljan za prihvaćanje odustanka. Odlučujući su doprinos, naime, nedvojbeno dali Tea svojim hitnim prijevozom Nataše u bolnicu, a onda liječnici koji su je operirali.

Kad je vještak pritiskanje majice na ranu označio kao “nebitno”, ali “sigurno korisno”, on je ipak priznao kauzalni doprinos optuženika spašavanju. Od toga su u ovdje razmatranom slučaju pošle i obje sudske instancije. Pita se samo je li svaki kauzalni doprinos spašavanju, čak i kad je tako beznačajan, dovoljan za odustanak od dovršenog pokušaja.

² Kritički osvrt na ta stajališta može se naći u mojem udžbeniku *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, svezak II, 2003, § 25, rubni br. 48 i dalje.

³ Poblize o tome Roxin, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, svezak I, 4. izd., 2006, § 20, rubni br. 66.

⁴ Poblize o toj koncepciji Roxin, kao u bilj. 2, § 30, rubni br. 379-392.

To je pitanje slabo razjašnjeno i u literaturi nedovoljno raspravljeno, a oba suda koji su u našem slučaju sudili nisu ga dalje problematizirali. U Njemačkoj većina autora otklanja sprečavanje posljedice a time i odustanak ako je počinitelj kaznenog djela u pokušaju djelovao samo kao “pomagatelj” pravog spasitelja (ovdje Tee i liječnika).⁵ Po mojem mišljenju, valja razlikovati dvije situacije. Tamo gdje se doprinos “pomagatelja u spašavanju” bez okolišanja može zamijeniti, ne može se njime opravdati odustanak; tamo pak gdje je nezamjenjiv, dovoljan je za odustanak. Objasniti ću to na jednom slučaju u kojem je Savezni sud morao donijeti odluku.⁶

Radilo se o optuženiku koji je s neizravnom namjerom na ubojstvo ubo svog oca kuhinjskim nožem u prsa. Kad je teško ozlijeđeni otac zatražio obavijest o kolima hitne pomoći, sin je jedno vrijeme listao u telefonskom imeniku, a onda je izjavio da ne može naći broj i pružio ocu telefon. Otac je tada pronašao i nazvao broj hitne pomoći, zamolio za liječničku pomoć i tako bio spašen.

Treba li sinu priznati dragovoljni odustanak? Njemački Savezni sud misli da odgovor ovisi o tome je li otac usprkos svojoj ozljedi još mogao sam dohvatiti telefon ili mu je tek sin omogućio da obavi telefonski razgovor. U prvom bi slučaju nedostajao kauzalitet sinova doprinosna spašavanju, dok bi se u drugom slučaju mogao priznati dragovoljni odustanak. Držim da je takav zaključak ispravan, ali ne i njegovo obrazloženje, jer i kad bi otac sam mogao dohvatiti telefon, bilo bi sinovo pružanje telefona uzrokom spašavanja oca. Zbiljski kauzalitet njegove radnje ne može se otkloniti pozivanjem na hipotetični kauzalni tok – da bi otac još uvijek i sam mogao dohvatiti telefon.

Ipak sinovo ponašanje ne zaslužuje privilegiranje sadržano u odustanku ako bi se kola hitne pomoći mogla pozvati i bez pružanja telefona. Sinovo ponašanje tada bi, doduše, još uvijek bilo kauzalno za spašavanje, ali bi se bez poteškoća moglo zamijeniti. To nije dovoljno da bi se priznali učinci odustanka. Ako, naprotiv, otac vlastitim silama ne bi mogao dohvatiti telefon, sinovo “pomaganje” trebalo bi biti dovoljno za dragovoljni odustanak jer bi predstavljalo nezamjenjiv doprinos spašavanju.

Prenesu li se ta razmišljanja na ponašanje optuženika u ovdje razmatranom slučaju, morat će se ono još uvijek smatrati dovoljnim za odustanak. Iako je optuženikov doprinos spašavanju Nataše bio neznan, ipak se nije mogao zamijeniti: neki drugi pomagatelj koji bi mogao smanjiti krvarenje nije bio na raspolaganju.

Prema tome, oba hrvatska suda koja su se bavila ovim slučajem s pravom nisu otklonila odustanak već zbog neznanosti doprinosna spašavanju. No

⁵ Poblize Roxin, kao u bilj. 2, § 30, rubni br. 260 i dalje.

⁶ Neue Juristische Wochenschrift, 1986, str. 1001; u mojem udžbeniku, kao u bilj. 2, § 30, rubni br. 226.

predstavlja li kauzalitet doprinosa u spašavanju kao takav uvijek sprečavanje nastupa posljedice i time opravdanje odustanka, vrlo je prijeporno pitanje koje u njemačkoj literaturi i judikaturi još nije dovoljno razjašnjeno.⁷

Na kraju bi se moglo reći da bi slučaj u kojem je odlučivao Vrhovni sud Republike Hrvatske mogao poslužiti kao polazište čitave monografije o dragovoljnosti odustanka od dovršenog pokušaja. On će svakako znatno pospješiti znanstvenu raspravu o tom problemu u Hrvatskoj. Svrha je ovog manjeg rada dati prilog toj raspravi iz njemačkog motrišta.

Summary

VOLUNTARY ABANDONMENT OF A COMPLETED ATTEMPT
IN SPITE OF SIGNIFICANTLY REDUCED MENTAL CAPACITY
AND AN ONLY NEGLIGIBLE CONTRIBUTION TO THE PREVENTION
OF THE OCCURRENCE OF CONSEQUENCES

In this paper, the author analyses the interesting and contentious decision of the Supreme Court of the Republic of Croatia which did not hold as voluntary abandonment the assistance of a person with significantly reduced mental competence provided to the person who prevented the occurrence of consequences because he acted on the order of that person. As opposed to the Supreme Court of the Republic of Croatia, the author holds that the stated circumstances are not such as to exclude voluntary action by the perpetrator. Next, he concludes that even the negligible contribution of the perpetrator to preventing consequences was sufficient for voluntary abandonment, because it could not be replaced. The author considers that this decision indicates the lack of a sufficient theoretical clarification of the causality of an act through which a contribution is made to preventing the occurrence of consequences.

⁷ Poblize o tome Roxin, kao u bilj. 2, § 30 rubni br. 211-264.

von Claus Roxin*

FREIWILLIGER RÜCKTRITT VOM BEENDETEN VERSUCH TROTZ ERHEBLICH VERMINDERTER SCHULDFÄHIGKEIT UND EINES NUR GERINGEN BEITRAGES ZUR ERFOLGSABWENDUNG?

I. Die Entscheidung des Obersten Gerichtshofs der Republik Kroatien, die mir zur Kommentierung vorliegt, betrifft einen Grenzfall aus dem Bereich des Rücktritts vom beendeten Versuch. Der Sachverhalt stellt sich in knapper Zusammenfassung folgendermaßen dar:

Der drogenabhängige, persönlichkeitsgestörte Angeklagte war zur Tatzeit betrunken und erheblich vermindert zurechnungsfähig. Seine ehemalige Freundin Natascha und deren Freundin Tea versuchten dem wegen seiner Trunkenheit auf dem Erdboden Schlafenden zu helfen. Dieser verhielt sich jedoch aggressiv, beschimpfte Natascha und stach sie mit einem Klappmesser, dessen Klinge 7 cm lang war, erst in den Arm und dann in den Hals. Der zweite Stich führte zu starker Blutung, zum Eintritt von Luft in den Brustraum und dadurch zu einer lebensgefährlichen Verletzung.

Tea befahl daraufhin dem Angeklagten, sich auf den Rücksitz ihres Autos zu setzen und ein Hemd auf die Wunde zu pressen, um die Blutung aufzuhalten. Der Angeklagte befolgte diese Anordnung, während Tea sich an das Steuer setzte und in halbsbrecherischer Fahrt in zwei bis drei Minuten die Notaufnahme eines Krankenhauses erreichte. Der Angeklagte hielt das Hemd auch dann noch auf die Wunde, als Natascha das Fahrzeug verließ. Ihr Leben konnte durch eine erfolgreiche Operation gerettet werden.

Im Prozess gegen den Angeklagten erklärte der Sachverständige, das Halten des Hemdes auf die Wunde sei nützlich, aber nicht wesentlich gewesen, da die an sich notwendige hermetische Abschließung der Wunde ein luftundurchlässiges Pflaster erfordert hätte und mithilfe eines porösen Hemdes nicht möglich gewesen sei.

Der Angeklagte wurde eines versuchten Mordes beschuldigt. Das Instanzgericht (Landgericht Pula, K-59/03-42 vom 1.4.2004) nahm einen freiwilligen Rücktritt an, während der Oberste Gerichtshof (I Kž-972/04-6 vom 13.5.2005) die Freiwilligkeit des Rücktritts verneinte. Er stützt sich dabei auf die Annahme, dass der Rücktrittsschluss das Resultat einer bewussten und freien Selbstbestimmung des Täters sein müsse, woran es hier gefehlt habe. Denn der Angeklagte habe die Anordnung Teas in betrunkenem Zustand und quasi automatisch ausgeführt.

Der Sachverhalt wirft zwei schwierige Fragen auf. Die erste geht dahin, ob das Handeln des Angeklagten angesichts seiner Betrunkenheit und der starken Beeinflussung durch die herrische Anordnung Teas überhaupt noch freiwillig war (II.). Die

* Dr. Dr. h. c. mult. Claus Roxin, em. o. Professor an der Universität München

zweite geht dahin, ob ein so geringer Beitrag, wie ihn der Angeklagte zur Rettung Nataschas geleistet hat, für einen Rücktritt genügen kann (III.).

II. Was das Problem der Freiwilligkeit betrifft, so meine ich entgegen dem Obersten Gerichtshof und in Übereinstimmung mit dem Landgericht Pula, dass sie bejaht werden sollte. Denn der Angeklagte befand sich zwar in einem Zustand erheblich verminderter Schuldfähigkeit, aber er war nicht schuldunfähig. Wer aber noch schuldfähig ist, sein Tun also selbst verantworten muss, dem sollte auch die Verantwortlichkeit seines Rücktrittshandelns nicht abgesprochen werden. Wenn der Zustand des Angeklagten seine Inkulpation (d.h. die Annahme eines strafbaren Mordversuchs) nicht ausschloss, sollte er auch eine Exkulpation nicht ausschließen. Jede andere Annahme wäre widersprüchlich.

Freilich liegt ein Unterschied darin, dass der Messerstich aus eigenem Antrieb (spontan) geführt wurde, während der Beitrag des Angeklagten zur Rettung Nataschas in befehlender Art von Tea angeordnet worden war. Aber das kann die Freiwilligkeit nicht ausschließen, weil Tea nur eine verbale Einwirkungsmöglichkeit hatte, ihr also keinerlei Zwangsmittel zu Gebote standen. Dass der Angeklagte keineswegs "automatisch" alles ausführte, was die beiden Frauen ihm suggerierten, zeigt die Vorgeschichte, in der der Angeklagte auf solche Ansinnen mit Ablehnung und Aggression reagiert hatte. Wenn der Angeklagte später bereitwillig der Anweisung Teas folgte und das Hemd sogar nach dem Aussteigen Nataschas noch auf die Wunde drückte, legt das vielmehr die Annahme nahe, dass dem Angeklagten bewusst geworden war, was er angerichtet hatte und dass er jetzt mit dem Rest an Handlungsfreiheit, der ihm verblieben war, zur Rettung Nataschas beitragen wollte.

Teas befehlende Anweisung war demnach nur eine "Anstiftung" zur "Rettengebeihilfe" und keine ihr allein zuzurechnende "mittelbare Rettungstäterschaft".¹ Selbst wenn man aber mit einer in Deutschland von einigen Autoren vertretenen Meinung schon im "Grenzbereich der Entschuldigungsgründe" eine "mittelbare Täterschaft" hinsichtlich des vom Angeklagten erbrachten Rettungsbeitrages annehmen wollte,² würde das an der noch bestehenden Selbstverantwortlichkeit des Angeklagten für sein Handeln nichts ändern. Es ist in der deutschen Literatur noch nicht einmal unbestritten, dass die Schuldunfähigkeit des Angeklagten einen freiwilligen Rücktritt ausschließt.³ Doch kommt es darauf für die Beurteilung unseres Falles nicht an, weil die Schuldfähigkeit des Angeklagten zwar erheblich vermindert, aber nicht gänzlich ausgeschlossen war.

Dass der Täter durch äußere Umstände – wie hier durch die Anweisung Teas – zu seinem Rücktrittsbeitrag veranlasst worden ist, schließt also die Freiwilligkeit des

¹ Natürlich können die für Straftaten geltenden Begriffe von Täterschaft, Anstiftung und Beihilfe auf Rettungshandlungen nur in einem uneigentlichen Sinne übertragen werden. Aber sie können immerhin die Herrschafts- und Verantwortungsverhältnisse verdeutlichen, auf die es auch bei der Freiwilligkeit des Rücktritts ankommt.

² Eine kritische Auseinandersetzung damit findet sich in meinem Lehrbuch „Strafrecht. Allgemeiner Teil“, Bd. II, 2003, § 25 Rn. 48 ff.

³ Näher dazu Roxin, „Strafrecht. Allgemeiner Teil“, Bd. I, 4. Aufl. 2006, § 20 Rn. 66.

Rücktritts nicht aus. Äußere Umstände können einen Freiwilligkeitsausschluss nur dann bewirken, wenn sie auch ohne den Beitrag des Täters den Erfolg verhindern würden oder das Entdeckungs- und Bestrafungsrisiko erheblich vergrößern. Denn wer sich nur so verhält, wie es ihm bei gleichbleibender Zielsetzung durch die Veränderung der äußeren Situation aufgezwungen wird, wer sich also nur den Regeln der "Verbrechervernunft" entsprechend verhält, verdient nicht das Rücktrittsprivileg.⁴ In unserem Fall dagegen lässt das Verhalten des Angeklagten eine innere Umkehr erkennen. Er wollte den Tod Nataschas jetzt nicht mehr. Das ist ein Kennzeichen der Freiwilligkeit.

Für die Annahme eines freiwilligen Rücktritts in einem Fall wie dem vorliegenden sprechen schließlich auch kriminalpolitische Gründe. Denn das Recht sollte den Täter durch den Anreiz der Rücktrittszubilligung zu sinnvollen Rettungsaktivitäten anspornen. Wenn ihm dies gar keinen Nutzen bringt, fehlt dem Täter ein wichtiges Motiv, zur Rettung des Opfers tätig zu werden. Gerade das kroatische Recht kann sich bei der Zubilligung eines freiwilligen Rücktritts einige Großzügigkeit erlauben, weil der freiwillige Rücktritt – anders als im deutschen Recht – nicht notwendig zur Strafflosigkeit führt.

III. Die zweite Frage, die unser Fall aufwirft, besteht darin, ob der geringfügige Beitrag, den der Angeklagte zur Rettung Nataschas geleistet hat, überhaupt für die Annahme eines Rücktritts ausreicht. Denn die entscheidenden Rettungsbeiträge haben zweifellos Tea durch die sofortige Überführung Nataschas ins Krankenhaus und anschließend die Ärzte durch ihre Operation geleistet.

Wenn jedoch der Sachverständige das Drücken des Hemdes auf die Wunde zwar nicht für "wesentlich", aber für "sicherlich nützlich" gehalten hat, hat er einen kausalen Beitrag des Angeklagten zur Rettung immerhin anerkannt. Davon sind im vorliegenden Fall auch beide Gerichtsinstanzen ausgegangen. Es fragt sich nur, ob wirklich jeder kausale Rettungsbeitrag, auch wenn er noch so unbedeutend ist, für einen Rücktritt vom beendeten Versuch ausreichen kann.

Das ist eine wenig geklärte und auch literarisch wenig behandelte Frage, die von beiden Gerichten, die unseren Fall beurteilt haben, nicht weiter problematisiert wird. In Deutschland lehnen die meisten Autoren eine Erfolgsverhinderung und damit einen Rücktritt ab, wenn der Versuchstäter nur als "Gehilfe" der eigentlichen Retter (hier: Teas und der Ärzte) in Erscheinung tritt.⁵ Nach meiner eigenen Auffassung muss man differenzieren. Wo der Beitrag eines "Rettungsgehilfen" ohne weiteres ersetzbar ist, kann er die Zubilligung eines Rücktritts nicht rechtfertigen, im Falle der Unersetzbarkeit reicht er aber für einen Rücktritt aus. Ich will das an einem Sachverhalt verdeutlichen, den der deutsche Bundesgerichtshof entschieden hat.⁶

Hier hatte der Angeklagte mit bedingtem Tötungsvorsatz seinem Vater ein Küchenmesser in die Brust gestoßen. Als der schwerverletzte Vater um die Benachrichtigung

⁴ Näher zu dieser Konzeption Roxin, wie Fn. 2, § 30 Rn. 379-392.

⁵ Näher Roxin, wie Fn. 2, § 30 Rn. 260 ff.

⁶ Neue Juristische Wochenschrift, 1986, S. 1001; in meinem Lehrbuch, wie Fn. 2, § 30 Rn. 226.

eines Krankenwagens bat, blätterte der Sohn einige Zeit im Telefonbuch, erklärte dann, er könne die Nummer nicht finden und reichte ihm das Telefon. Der Vater wählte daraufhin den Notruf, bat um ärztliche Hilfe und wurde gerettet.

Ist dem Sohn ein freiwilliger Rücktritt zuzubilligen? Der deutsche Bundesgerichtshof meint, es komme darauf an, ob der Vater trotz seiner Verletzung das Telefon noch selbst hätte erreichen können oder ob das Telefongespräch nur durch den Sohn ermöglicht worden sei. Im ersten Fall fehle es schon an der Kausalität des vom Sohn geleisteten Rettungsbeitrages, während im zweiten Fall ein freiwilliger Rücktritt bejaht werden könne. Ich halte das im Ergebnis für richtig, aber nicht in der Begründung. Denn auch wenn der Vater das Telefon noch selbst hätte erreichen können, wäre der Sohn durch das Hinreichen des Telefons für die Rettung des Vaters kausal geworden. Die reale Kausalität seines Handelns kann durch einen nur hypothetischen Kausalverlauf – dass der Vater das Telefon auch selbst noch hätte erreichen können – nicht beseitigt werden.

Immerhin aber verdient das Verhalten des Sohnes nicht das gesetzliche Rücktrittsprivileg, wenn der Rettungswagen auch ohne das Hinreichen des Telefons herbeigerufen worden wäre. Das Verhalten des Sohnes wäre dann zwar immer noch kausal für die Rettung, aber es wäre ohne weiteres ersetzbar gewesen. Das reicht nicht aus, um die Rechtsfolgen des Rücktritts zu rechtfertigen. Wenn dagegen der Vater aus eigener Kraft das Telefon nicht hätte erreichen können, sollte die "Beihilfe" des Sohnes für einen freiwilligen Rücktritt ausreichen, weil darin ein unersetzbarer Rettungsbeitrag lag.

Wenn man diese Überlegungen auf das Verhalten des Angeklagten im vorliegenden Fall überträgt, wird man es als für einen Rücktritt gerade noch ausreichend ansehen müssen. Denn wenn auch sein Beitrag zur Rettung Nataschas gering war, so konnte er doch nicht ersetzt werden. Denn ein anderer Helfer, der das Ausmaß der Blutung hätte verringern können, stand nicht zur Verfügung.

Die beiden kroatischen Gerichte, die sich mit dem Fall befasst haben, haben also wohl zutreffend einen Rücktritt nicht schon an der Geringfügigkeit des Rettungsbeitrages scheitern lassen. Ob allerdings die Kausalität eines Rettungsbeitrages als solche schon immer eine rücktrittsbegründende Erfolgsverhinderung darstellt, ist eine sehr zweifelhafte Frage, die auch in der deutschen Literatur und Rechtsprechung noch nicht hinreichend geklärt ist.⁷

Abschließend lässt sich sagen, dass der vom Obersten Gerichtshof der Republik Kroatien entschiedene Fall den Ausgangspunkt einer ganzen Monographie über die Freiwilligkeit des Rücktritts vom beendeten Versuch bilden könnte. Er wird auf jeden Fall die wissenschaftliche Diskussion des Problems in Kroatien wesentlich fördern. Zu dieser Diskussion einen Beitrag aus deutscher Sicht zu leisten, ist der Zweck dieses kleinen Aufsatzes.

⁷ Näher dazu Roxin, wie Fn. 2, § 30 Rn. 211-264.