

§ 27: Die Beteiligungsformen

Täterschaft

Täter ist, wer die Straftat selbst, durch einen oder neben anderen oder gemeinschaftlich begeht.

Begehung einer eigenen Straftat

- Alleintäterschaft, § 25 I Alt. 1
- Mittelbare Täterschaft, § 25 I Alt. 2
- Mittäterschaft, § 25 II
- Nebentäterschaft

Teilnahme

Teilnehmer ist, wer einen anderen zu dessen vorsätzlich begangener rechtswidriger Tat bestimmt oder zu einer solchen Tat Hilfe leistet.

Beteiligung an einer fremden Straftat.

- Anstiftung, § 26
- Beihilfe, § 27

I. Allgemeines

Das obige Schaubild gibt einen kursorischen Überblick über die Beteiligungsformen des StGB bezüglich des Vorsatzdeliktes.

1. Dualistisches Beteiligungssystem vs. Einheitstätersystem

An einer vorsätzlichen Tat kann sich eine Person nach dem **dualistischen Beteiligungssystem** auf zweierlei Weise beteiligen. Einerseits kann die Person als Täter, § 25 StGB, andererseits als Beteiligter, §§ 26, 27 StGB, handeln. Diese Beteiligungsformen sind auf Tatbestandsebene voneinander zu scheiden. Als Bearbeiter einer strafrechtlichen Fragestellung bezüglich eines Vorsatzdeliktes muss man sich auf Ebene des Tatbestandes also die Frage stellen, ob Täterschaft oder Teilnahme vorliegt. Wenn das Gesetz formuliert:

„Wer einen Menschen tötet“, so ist es zu verstehen als: Wer einen Menschen *als Täter* tötet.

Das **Einheitstätersystem** jedoch findet im Ordnungswidrigkeitenrecht, § 14 OWiG, und auf die Fahrlässigkeitsdelikte Anwendung (bezüglich der Frage der Behandlung von Täterschaft und Teilnahme bei fahrlässigen Taten siehe unten KK 564). In ausländischen Rechtssystemen wird teilweise ausschließlich mit dem Einheitstätersystem gearbeitet, vgl. § 12 des österreichischen StGB:

§ 12: Behandlung aller Beteiligten als Täter

Nicht nur der unmittelbare Täter begeht die strafbare Handlung, sondern auch jeder, der einen anderen dazu bestimmt, sie auszuführen oder der sonst zu ihrer Ausführung beiträgt.

Nach dem Einheitstätersystem gibt es also nur Täter. Täter ist demgemäß jeder, der einen ursächlichen Beitrag zur Tatbestandsverwirklichung geleistet hat. Eine Differenzierung findet erst auf der Ebene der Strafzumessung statt.

2. Extensiver vs. restriktiver Täterbegriff

Eng verwoben mit der grundsätzlichen Unterscheidung in zwei Beteiligungssysteme ist die Untergliederung in zwei verschiedene Täterbegriffe.

Nach dem **extensiven Täterbegriff** ist jede Person Täter, die einen **ursächlichen Beitrag** zur Tatbestandsverwirklichung leistet. Die Regelungen der §§ 26, 27 StGB werden demgemäß als gesetzliche Einschränkungen der Täterschaft verstanden (vgl. *Roxin* AT II § 25 Rn. 4).

Demgegenüber verweist der **restriktive Täterbegriff** auf den **Tatbestand als zentrale Kategorie** der Täterschaft. Täter sei nicht, wer einen Verursachungsbeitrag leiste, sondern nur, wer die in den Tatbeständen des Besonderen Teils beschriebenen Handlungen vornehme (vgl. *Roxin* AT II § 25 Rn. 5). Insofern stellen die Vorschriften der §§ 26, 27 StGB keine Spezialregelungen für den Täter dar, sondern strafbarkeitsbegründende Vorschriften für den Teilnehmer.

3. Vorzug des dualistischen Beteiligungssystems bei der Vorsatztat

Das Einheitstätersystem hat zwar den Vorteil, dass es die zum Teil schwierige Abgrenzung zwischen Täterschaft und Teilnahme obsolet werden lässt, widerspricht aber dem „rechtsstaatlichen Erfordernis, dass die Strafbarkeit an die Tatbestandserfüllung anknüpfen und sich auf sie beziehen muss“ (so *Roxin* AT II § 25 Rn. 3). Ferner schließt das Einheitstätersystem eine – aufgrund des geminderten Handlungsunrechts wünschenswerte – (obligatorische) Strafmilderung aus.

Diesen Vorzügen des dualistischen Beteiligungssystems bei der Vorsatztat sind die meisten Staaten in Europa – darunter auch Deutschland – gefolgt, lediglich Dänemark, Italien und Österreich verfolgen das Einheitstätersystem.

Lit. zu 1.-3.:

Roxin AT II § 25 Rn. 1-9

Rengier AT § 40 Rn. 1 ff.

4. Übersicht über die verschiedenen Formen der Beteiligung

Im Folgenden ein cursorischer Überblick über die verschiedenen Formen der Beteiligung. Genauere Ausführungen folgen in den Karteikarten §§ 28-30.

a) Täterschaft, § 25 StGB

aa) Alleintäterschaft, § 25 I 1. Var. StGB

Hier begeht der Täter die im Tatbestand umschriebene Handlung selbstständig.

bb) Mittelbare Täterschaft, § 25 I 2. Var. StGB

Dieses Institut betrifft den Fall, dass der Täter die Tat durch einen anderen begeht. Der unmittelbar Handelnde stellt die Marionette bzw. das Werkzeug des mittelbaren Täters dar. Da hier mehrere Personen an der Tat beteiligt sind, stellt sich auch in dieser Konstellation die Notwendigkeit, die mittelbare Täterschaft von der Beihilfe und der Anstiftung abzugrenzen.

cc) Mittäterschaft, § 25 II StGB

Wenn zwei Personen an einem Tatgeschehen arbeitsteilig zusammenwirken und nach einem gemeinsamen Tatplan agieren, wäre es nicht angemessen, die Handlungen der beiden Täter isoliert voneinander zu betrachten. Daher werden die Tatbeiträge der einvernehmlich Agierenden gegen-

seitig zugerechnet, um dem Unrechtsgehalt der Tat gerecht zu werden. Allerdings ist schon an dieser Stelle zu berücksichtigen, dass ein arbeitsteiliges Zusammenwirken nicht zwingend ein Fall der Mittäterschaft ist, es kommen auch die Teilnahmeformen der Anstiftung und der Beihilfe in Frage – dazu sogleich.

dd) Nebentäterschaft

Die Nebentäterschaft ist gesetzlich nicht geregelt. Hierbei handelt es sich um die Fallgestaltung, dass mehrere Personen unabhängig voneinander für den Taterfolg verantwortlich sind. Der charakteristische Unterschied zur Mittäterschaft liegt im fehlenden gemeinsamen Tatentschluss der handelnden Personen. Die Nebentäterschaft wird insbesondere bei Fahrlässigkeitsdelikten relevant.

b) Teilnahme, §§ 26 f. StGB

aa) Anstiftung, § 26 StGB

Der Anstifter verursacht den Tatentschluss auf Seiten des Täters, tritt dann aber im Zuge der konkreten Tatausführung nicht mehr in Erscheinung. Die Stellung des Anstifters zum Tatgeschehen zeichnet sich dadurch aus, dass er über keine Tatherrschaft – zu diesem Merkmal sogleich (KK 554) – verfügt.

bb) Beihilfe, § 27 StGB

Der Beihilfe Leistende zeichnet sich dadurch aus, dass er Hilfe zu einem Tatgeschehen leistet, ohne hierbei den Beteiligungsgrad eines Mittäters zu erlangen.

Die verschiedenen Beteiligungsformen können kombiniert auftreten. So ist es denkbar, dass zwei Personen gemeinsam eine Person zu einer Tat anstiften. Die gemeinsam Handelnden sind dann einer mittäterschaftlichen Anstiftung strafbar.

- ⊖ Eine mittäterschaftliche Teilnahme sei nicht möglich, da der Teilnehmer gerade kein Täter, somit eine Mittäterschaft nicht denkbar sei.
- ⊕ Hiergegen wird eingewandt, dass Anstiftung und Beihilfe durchaus als Delikte i.S.d. § 25 II StGB verstanden werden könnten (vgl. hierzu ausführlich *Roxin* AT II § 26 Rn. 173).

Lit. zu 4.:

Frister AT 25. Kapitel Rn. 1-7

Rengier AT §§ 40-45

II. Abgrenzung zwischen Täterschaft und Teilnahme

Die Notwendigkeit der Abgrenzung zwischen Täterschaft und Teilnahme ergibt sich immer dann, wenn es nach dem Sachverhalt möglich erscheint, dass eine handelnde Person entweder Täter oder Teilnehmer sein könnte.

Bsp.: Wer **alleine** vorsätzlich einen Gegenstand **stiehlt**, ohne dass eine andere Person in irgendeiner Hinsicht an dem Geschehen beteiligt ist, ist eindeutig Täter.

Bsp.: Wer einem Täter **nur** das Einbruchswerkzeug für einen Einbruchsdiebstahl besorgt, ist eindeutig Teilnehmer.

Bsp: *A stiehlt eine Uhr, B lenkt den Uhrenverkäufer durch geschicktes Fragen ab.* Ist B hier Täter oder Teilnehmer im Sinne des § 27 StGB?

Die Abgrenzung zwischen Täterschaft und Teilnahme wird generell entlang der Frage vorgenommen: Liegt Täterschaft vor? Generell ergeben sich zwei Prüfungsstufen:

1. Was für ein Deliktstyp liegt vor?
2. Wie ist die Täterschaft zu ermitteln?

Die Abgrenzung unterscheidet sich nach dem jeweiligen Deliktstypus, hierbei ist zwischen Allgemeindelikten und anderen Deliktstypen zu scheiden.

1. Abgrenzung bei besonderen Deliktstypen

Bei diesen Deliktstypen fällt die Abgrenzung vergleichsweise einfach, da die Tätereigenschaft an gewisse besondere Eigenschaften und Umstände (= Subjektsqualitäten) anknüpft, welche tatbestandlich formuliert sind. Somit findet die Abgrenzung bei diesen Delikten tatbestandsspezifisch statt. Vergleiche die folgenden Typen:

a) Sonderdelikt

Bei den Sonderdelikten kommt der besonderen Subjektsqualität des Täters strafbegründende oder strafscharfende Wirkung zu; vgl. die §§ 331 ff. StGB, bei denen der Täter Amtsträger sein muss. Täter kann hier also nur ein Amtsträger sein, wer nicht Amtsträger ist, kann lediglich Teilnehmer sein.

b) Pflichtdelikt

Beim Pflichtdelikt setzt die Tätereigenschaft eine besondere Pflichtenstellung voraus, vgl. § 266 StGB: Täter kann nur sein, wer eine Vermögensbetreuungspflicht innehat.

c) Eigenhändiges Delikt

Eigenhändige Delikte setzen die persönliche Ausführungshandlung voraus, vgl. §§ 153 f. StGB: Tä-

ter kann nur der Aussagende selbst sein.

d) Delikte mit überschießenden Innentendenzen

Delikte mit überschießenden Innentendenzen setzen für die Tätereigenschaft besondere subjektive Voraussetzungen voraus, vgl. § 242 StGB: Täter kann daher nur sein, wer über Zueignungsabsicht verfügt.

2. Abgrenzung bei Allgemeindelikten

a) Allgemeiner Überblick

Erste Bemühungen zur Abgrenzung zwischen Täterschaft und Teilnahme unternahm das Reichsgericht. Nach seiner Auffassung sei die Abgrenzung anhand des inneren Willens des Handelnden, also anhand subjektiver Kriterien, vorzunehmen. Wie sich der äußere Hergang aus Sicht eines objektiven Betrachters darstelle, sei dagegen lediglich von indizieller Bedeutung.

In dem berühmten sog. Badewannenfall, den das Reichsgericht zu entscheiden hatte (RGSt 74, 84), ging es um eine Bauerntochter, die ein uneheliches Kind geboren hatte. Aus Angst vor der Reaktion ihres Vaters hatte sie die Schwangerschaft verheimlicht und das Kind mit Hilfe ihrer Schwester heimlich zur Welt gebracht. Ihre Mutter drängte nun darauf, das Kind zu ertränken, damit der Vater von der Sache nichts mitbekäme. Die junge Mutter beugte sich dem Willen ihrer Mutter und ertränkte das Kind.

Das Reichsgericht entschied, dass die junge Mutter, die das Kind ertränkt habe, nicht als Täterin zu verstehen sei, weil sie sich lediglich dem Willen ihrer Mutter gebeugt habe, die wiederum mit Täterwillen agiert habe und somit als Täterin zu verstehen sei.

Das Reichsgericht stellte in dem Urteil ausdrücklich fest, dass es nicht relevant sei, wer die tatbestandliche Handlung ausführe, sondern vielmehr entscheidend sei, wie die innere Einstellung zur Tat bei den beteiligten Personen beschaffen sei. Hieraus folgte die auch heute von vielen Gerichten noch verwendete Abgrenzungsformel: **Täter ist, wer die Tat als eigene will, Teilnehmer, wer sie als fremde will.**

Heutzutage wird diese Ansicht von der Strafrechtswissenschaft und im Übrigen auch von der Rspr. so nicht (mehr) getragen. Die Strafrechtswissenschaft stellte bereits früh auf das Merkmal der **Tat herrschaft** ab, das sich an der Frage orientiert, wer das **Tatgeschehen in den Händen hält**. So urteilte der BGH im Jahre 1956: „Wer mit eigener Hand einen Menschen tötet, ist grundsätzlich auch dann Täter, wenn er es unter dem Einfluss und in Gegenwart eines anderen nur in dessen Interesse tut“ (BGHSt 8, 393).

Im Jahre 1962 gab es aber wiederum eine gewisse Einschränkung dieser Rspr. Anlass war die Mordtat eines Agenten des sowjetischen Geheimdienstes mit den Namen Stachynskij, weshalb das Urteil des BGH gemeinhin Stachynskij-Urteil genannt wird (BGHSt 18, 87). Jener hatte zwei ukrainische Exilpolitiker mit einer Giftpistole umgebracht. Hier kam der BGH zu der Entscheidung, dass **nicht der Ausführende selbst**, also Stachynskij, der **Täter sei**, sondern Alexander Schelepin, damaliger Chef des KGB, er habe den Auftrag zur Ermordung der Exilpolitiker gegeben; der BGH hierzu: „Als Taturheber, Drahtzieher im eigentlichen Sinne, hatten sie Täterwillen [...]. Diese eigentlichen Taturheber sind daher Täter, und zwar mittelbare Täter (BGHSt 18, 87, 89).“

Argumentativ führt der BGH aus: „Politische Morde sind in der Welt wie in Deutschland zwar immer vorgekommen. Neuerlich sind jedoch gewisse moderne Staaten unter dem Einfluss radikaler politischer Auffassungen, in Deutschland unter dem Nationalsozialismus, dazu übergegangen, politische Morde oder Massenmorde geradezu zu planen und die Ausführung solcher Bluttaten zu befehlen. Solche **bloßen Befehlsempfänger** unterliegen bei Begehung derartiger amtlich befohlener Verbrechen **nicht den kriminologisch erforschten oder jenen jedenfalls ähnlichen persönlichen Tat antrieben**. Vielmehr befinden sie sich in der sittlich verwirrenden, **mitunter ausweglosen Lage**, vom eigenen Staat, der vielen Menschen bei geschickter Massenpropaganda nun einmal als unan-

gezweifelte Autorität zu erscheinen pflegt, mit der Begehung verwerflichster Verbrechen geradezu beauftragt zu werden. Sie befolgen solche Anweisungen **unter dem Einfluss** politischer Propaganda oder der **Befehlsautorität** oder ähnlicher Einflüsse ihres eigenen Staates, von welchem sie im Gegenteil die Wahrung von Recht und Ordnung zu erwarten berechtigt sind. Diese gefährlichen Verbrechensantriebe gehen statt von den Befehlsempfängern vom Träger der Staatsmacht aus, unter krassem Missbrauch dieser Macht“ (BGHSt 18, 87, 93 f.).

Bezüglich Stachynskij führt der BGH aus, dass er sich nur widerwillig den Befehlen des KGB-Chefs gebeugt habe. Er habe die Tat aber keineswegs als eigene gewollt, sondern sei **bloßer Befehlsempfänger** gewesen. Er sei daher lediglich Gehilfe und nicht Täter. In neueren Urteilen würde der BGH Stachynskij wohl als Täter klassifizieren und die Frage stellen, ob der Befehlsgeber mittelbarer Täter kraft Organisationsherrschaft ist (vgl. zu dieser Figur die Ausführungen zur mittelbaren Täterschaft).

Das Stachynskij-Urteil bedeutet allerdings keine Wiederaufnahme der ehemaligen Rspr. des Reichsgerichts. Denn der BGH objektiviert nun die Täterschaft ein wenig. Ausschlaggebend sei nicht mehr allein der Wille zur Tatherrschaft, sondern auch weitere objektive Umstände. Der BGH erklärt (BGHSt 18, 87, 96): „Das regelmäßig für Täterwillen sprechende Anzeichen eigenhändiger Tatbegehung hat unter diesen Umständen diese rechtliche Bedeutung nicht. Die **Auftraggeber S.** haben in beiden Fällen das **Ob und Wie der Tat beherrscht**. Sie haben die Tatentschlüsse gefasst, die Opfer bestimmt, die Waffen und das Gift ausgewählt und erprobt, den Angeklagten als Tatwerkzeug befohlen, sie haben die sorgfältig geplanten ‚Legenden‘ vorgeschrieben, die Reisen nach Mü. und deren Dauer genau bestimmt und bis ins Einzelne angeordnet, wo und wann die Taten auszuführen seien.“ Es sind also gerade diese weiteren objektiven und subjektiven Anhalts-

punkte, die für den BGH neben dem subjektiven Willen von elementarer Bedeutung im Rahmen der Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme sind.

Allerdings wird teilweise kritisiert, dass der BGH nur eine Pseudo-Annäherung an objektive Merkmale vorgenommen habe. Letztendlich sei lediglich das Merkmal des Umfanges an der Tatbeteiligung objektiv, wohingegen die anderen vertypete subjektive Kategorien darstellen.

In der Literatur hat sich mittlerweile die **materiell-objektive Tatherrschaftslehre** herausgebildet. Sie stellt eine **Weiterentwicklung der formal-objektiven Theorie** dar, nach der es für die Abgrenzung zur Täterschaft wesentliches Kriterium war, wer die tatbestandliche Ausführungshandlung ganz oder teilweise selbst vornimmt. Problematisch war allerdings, dass ein Bandenchef, der sich selbst „nicht die Hände schmutzig macht“, aber quasi die „Schaltzentrale“ eines Kriminaldelikts darstellt, mittels dieser Definition nicht als Täter erfasst werden konnte. Deshalb hebt die materiell-objektive Tatherrschaftslehre auch auf den Begriff der „**Zentralgestalt**“ des Geschehens zur Bestimmung zur Tätoreigenschaft ab, wohingegen der Teilnehmer lediglich eine „**Randfigur**“ des Geschehens darstelle. Die Zentralgestalt zeichne aus, dass sie die Tatherrschaft in den Händen halte, wobei die **Tatherrschaft** als das vom Vorsatz umfasste In-den-Händen-Halten des tatbestandmäßigen Geschehensablaufs verstanden wird. Diese Theorie käme im Badewannen- wie im Stachynskijfall dazu, dass der die tatbestandlich formulierte Handlung selbst Ausführende aufgrund seiner Tatherrschaft als Zentralgestalt und somit als Täter zu sehen sei.

An der subjektiven Theorie wird kritisiert, dass sie zu stark dem naturalistischen Positivismus und Optimismus des 19. Jahrhunderts zuspricht. Das naturwissenschaftliche Denken in Kausalprinzipien taue aber nicht für die Geisteswissenschaften. Die subjektive Theorie sei diesem Denken aber noch verfallen und reduziere das äußere Geschehen auf Kausalprinzipien und müsse daher im

Inneren der Handelnden ihr Heil suchen. Demgegenüber verweisen objektive Theorien auf die Interpretationsfähigkeit des Wissenschaftlers und Rechtsanwenders, der nicht ausschließlich Kausalgesetze erkennen, sondern darüber hinaus auch Zentral- und Nebengestalten eines Tatgeschehens herausarbeiten könne (vgl. LK/*Schünemann* § 25 Rn. 32).

Daneben wird kritisiert, dass die Figur des Täterwillens viel zu unbestimmt und wenig greifbar sei. Die Abgrenzung verlaufe vielmehr anhand von Gesichtspunkten richterlichen Ermessens statt anhand klarer vorhersehbarer Strukturen. Gegenstand der Kritik ist insb. diese Rechtsunsicherheit als Folge der subjektiven Theorie (vgl. LK/*Schünemann* § 25 Rn. 33). In dem Zusammenhang wird auch auf die Untauglichkeit mancher subjektiver Abgrenzungskriterien hingewiesen. Das Abgrenzungskriterium des Eigeninteresses an der Tat sei wenig aussagekräftig, da es diverse Tatbestände gebe, in denen der Täter schon vom Wortlaut her in fremdem Interesse agieren könne, vgl. insb. die §§ 216, 242, 246, 253, 259, 263 StGB (vgl. LK/*Schünemann* § 25 Rn. 33).

Der Vorzug der objektiven Theorie (Tatherrschaftslehre) ist darin zu sehen, dass zwecks Abgrenzung auf die „Deliktsbeschreibung des Besonderen Teils“ und das „tatbestandliche Unrecht“ verwiesen wird. Den Täter zeichnet die Tatbestandserfüllung aus und keine Elemente der inneren Einstellung zu einer Tat (ausführlich hierzu LK/*Schünemann* § 25 Rn. 36).

b) Annex – Tatherrschaft und unechte Unterlassungsdelikte bzw. Pflichtdelikte

Bei den unechten Unterlassungsdelikten ergibt sich die Tätereigenschaft aus der Garantenstellung. Insofern kommt dem Merkmal der Tatherrschaft in dem Zusammenhang keine Bedeutung zu. Teilweise ist in dem Zusammenhang aber streitig – ebenso bei den Pflichtdelikten –, ob neben der Garantenstellung auch noch Tatherrschaft zu fordern ist.

Nach der h.M. ergibt sich jedoch **allein aus der Pflichtenstellung** als solcher bereits die Tätereigenschaft.

Teilweise wird hier argumentiert, die Tatherrschaft ergebe sich aus der Pflichtenstellung selbst (Begriff der **normativen Tatherrschaft**).

Andere Stimmen differenzieren nach dem **Charakter des Pflichtdeliktes**.

- Nicht verhaltensgebundene Pflichtdelikte (z.B. § 266 StGB; vgl. *Roxin* AT II § 25 Rn. 281): Hier ergebe sich die Täterschaft ausschließlich aus der Pflichtenstellung.
- Verhaltensgebundene Pflichtdelikte (z.B. § 343 StGB; vgl. *Roxin* AT II § 25 Rn. 281, 284): Hier ergebe sich die Täterschaft nicht ausschließlich aus der Pflichtenstellung, kumulativ sei noch die Tatherrschaft – das Institut der normativen Tatherrschaft wird insoweit abgelehnt – zu fordern.

Lit. zu b):

Roxin AT II § 25 Rn. 267 ff., insb. Rn. 281-287.

c) Die einzelnen Theorien im Überblick

aa) Die extrem-subjektive Theorie (Badewannenfall, Stachynskijfall)

- Täter ist, wer mit Täterwillen (animus auctoris) handelt und die Tat „als eigene“ will.
- Teilnehmer ist, wer mit Teilnehmerwillen (animus socii) tätig wird und die Tat „als fremde“ veranlassen oder fördern will.

bb) Die subjektive Theorie (heutige Rspr., vgl. etwa BGH NStZ-RR 2004, 40)

Bloßer Täterwillen ist allein nicht mehr ausreichend, aber noch immer notwendig. Hinzukommen muss aber noch eine Objektivierung. Um den Täterwillen zu ermitteln, muss also eine wertende Beurteilung aller Umstände vorgenommen werden. Anhaltspunkte hierfür sind:

- Grad des eigenen Interesses am Taterfolg
- Umfang der Tatbeteiligung
- Tatherrschaft oder Wille zur Tatherrschaft

cc) formal-objektive Theorie (h.L. bis 1930, vgl. *Mezger Deutsches Strafrecht 1938 S. 113*)

- Täter ist, wer die tatbestandliche Ausführungshandlung ganz oder teilweise selbst vornimmt.
- Teilnehmer ist, wer zur Tatbestandsverwirklichung nur durch eine Vorbereitungs- oder Unter-

stützungshandlung beiträgt.

dd) materiell-objektive Tatherrschaftslehre (h.L., vgl. nur *Roxin* Täterschaft und Tatherrschaft 8. Aufl. 2006; *Rengier* AT § 41 Rn. 10 f.)

- Täter ist, wer als „Zentralgestalt des Geschehens“ die planvoll-lenkende oder mitgestaltende Tatherrschaft besitzt, die Tatbestandsverwirklichung somit nach seinem Willen hemmen oder ablaufen lassen kann.
- Tatherrschaft ist „das vom Vorsatz umfasste In-den-Händen-Halten des tatbestandsmäßigen Geschehensablaufs“.
 - **Unmittelbare Täterschaft:** Handlungsherrschaft
 - **Mittelbare Täterschaft:** Willensherrschaft oder Herrschaft kraft überlegenen Wissens
 - **Mittäterschaft:** funktionelle Handlungsherrschaft
- Teilnehmer ist, wer ohne eigene Tatherrschaft als „Randfigur“ des realen Geschehens die Begehung der Tat veranlasst oder sonst fördert.

3. Abgrenzung bei Unterlassungsdelikten

Schwierig wird die Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme **nur** beim Zusammentreffen eines handelnden Nicht-Garanten und eines unterlassenden Garanten.

Bsp.: *Der A stößt den Nichtschwimmer B in das Wasser. Der Vater des B, V, ein geübter Schwimmer, dem eine Rettungshandlung unproblematisch möglich wäre, sieht dies, reagiert aber nicht. Ist V Täter oder Teilnehmer?*

Zu dieser Fragestellung haben sich diverse Theorien herausgebildet:

a) Gleichbehandlungstheorie

Nach dieser von der Rspr. vertretenen Auffassung hat auch in diesem Fall die Abgrenzung anhand der allgemeinen Kriterien (vgl. dazu KK 553 ff.) stattzufinden (vgl. BGHSt 2, 150 ff.; 32, 367 ff.).

- ⊖ Die Abgrenzung anhand von subjektiven Merkmale hat die Abgrenzung anhand rein innerer Merkmale zur Folge, so dass eine Gefahr der Gesinnungsbestrafung besteht. Ferner sind bei der Abgrenzung anhand subjektiver Kriterien der Rechtsunsicherheit Tür und Tor geöffnet (vgl. hierzu LK/Schünemann § 25 Rn. 208).
- ⊖ Gegen die Heranziehung des Merkmals der Tatherrschaft spricht, dass ein Unterlassender niemals Tatherrschaft besitzen kann. Die bloße Möglichkeit der Erfolgsabwendung begründet noch keine Tatherrschaft (vgl. hierzu LK/Schünemann § 25 Rn. 209).

b) Tätertheorie

Nach dieser Theorie ist der Garant, der eine fremde Begehungstat nicht verhindert, stets als Täter zu verstehen. Begründet wird dies mit dem Gedanken, dass Täter jeder sei, der eine „**außerstrafrechtliche Sonderpflicht** (die Erfolgsabwendungspflicht) **verletzt**“, unabhängig davon, ob daneben ein Fremder die Tat durch eine aktive Handlung begeht (vgl. hierzu LK/*Schünemann* § 25 Rn. 210).

Der Grund liegt also in der Natur des Pflichtdelikts der Unterlassung selbst. Für dieses sind Kriterien wie Tatherrschaft oder subjektive Einstellungen irrelevant, entscheidend ist lediglich, dass der Erfolgsabwendungspflicht widersprochen wurde.

Eine Teilnahme durch Unterlassen ist daher nur in Betracht zu ziehen, falls ein Sonderdelikt vorliegt, das tatbestandsspezifische Anforderungen an die Täterschaft stellt, vgl. KK 551.

c) Teilnahmetheorie

Nach dieser Theorie ist der Garant, der eine fremde Begehungstat nicht verhindert, stets als Teilnehmer zu verstehen, soweit der Begehungstäter voll verantwortlich ist. Der Grund für diese Ansicht liegt in der Tatsache, dass der Handelnde die Tatherrschaft innehat (vgl. hierzu *Gallas* JZ 1952, 372 ff., weitere Nachweise in *Roxin* AT II § 31 Rn. 151 ff.). Zur Kritik an dem Kriterium der Tatherrschaft in diesem Zusammenhang siehe oben KK 561.

d) Differenzierende Theorie

Diese Konzeption unternimmt die Abgrenzung zwischen Täterschaft und Teilnahme anhand der Form der Garantenstellung. Der Obhuts- oder Beschützergarant sei stets Täter, der Sicherungs- oder Überwachungsgarant stets Teilnehmer (vgl. *Herzberg* Die Unterlassung im Strafrecht und das Garantenprinzip 1. Aufl. 1972 S. 257-273). Dieser Konzeption liegt der Gedanke zugrunde, dass der Beschützergarant in einer sozial näheren Beziehung zum Opfer steht als der Überwachungsgarant und daher besonders verpflichtet sei (*Otto* AT § 21 Rn. 45).

- ⊖ Außer dem Merkmal der sozialen Nähe ist kein Argument ersichtlich, dass eine Differenzierung anhand der Garantenstellung rechtfertigt. Insb. ist festzuhalten, dass der Unterlassende für die Abwendung des Erfolges ja in beiden Fällen gleichermaßen verpflichtet ist.
- ⊖ Die Unterscheidung in Beschützer- und Überwachungsgaranten als solche ist bereits als unpraktikabel bzw. es kommt zumindest zu Abgrenzungsschwierigkeiten, da eine identische Aufgabe jeweils als Beschützer- oder Überwachungsaufgabe formulierbar sein kann (vgl. hierzu *Roxin* AT II § 31 Rn. 160 ff.).

4. Täterschaft und Teilnahme bei fahrlässigen Taten

Generell wird bei Fahrlässigkeitstaten keine Unterscheidung zwischen Täter und Teilnehmer getroffen; hier gilt das Einheitstäterprinzip (s.o. KK 544). Da die Tatbestandsverwirklichung lediglich an die Verursachung anknüpft, bleibt im Regelfall der unbewussten Fahrlässigkeit für die Abgrenzungskriterien der Tatherrschaft oder des Täterwillens kein Raum. Es wird zwar erklärt, dass bei bewusster Fahrlässigkeit diese Kriterien wieder an Sinn gewinnen, allerdings verbietet sich eine differenzierte Betrachtung, da nach dem gesetzgeberischen Willen bewusste und unbewusste Fahrlässigkeit gleich behandelt werden sollen.

Früher wurde das **Problem der fahrlässigen Teilnahme** zum Teil noch in folgenden Konstellationen diskutiert:

A lässt seine geladene Schusswaffe offen auf dem Tisch liegen, obwohl B dem C in As Beisein angedroht hat, ihn zu erschießen, sobald er an eine Schusswaffe gelange. B sieht die Waffe und erschießt C. A wollte dem B weder helfen noch hat er mit diesem Verlauf gerechnet. Fahrlässige Teilnahme des A?

Hier wurde der A früher teilweise als fahrlässiger Teilnehmer verstanden, der aber straflos sei, weil eine Teilnahme gem. §§ 26, 27 StGB, den Vorsatz bezüglich einer **vorsätzlichen rechtswidrigen Haupttat** voraussetze, der dem A vorliegend fehle. Zu Recht wird in diesem Zusammenhang aber darauf hingewiesen, dass hier schon die Zurechnung der fahrlässigen Täterschaft ausschließe und es sich insofern um keine Frage der Teilnahme, sondern der objektiven Zurechnung handele (LK/Schünemann § 25 Rn. 219).

Umstritten ist die Frage, ob die Konstruktion einer **fahrlässigen Mittäterschaft** möglich ist. Diese

Frage wird im Rahmen von Gliederungspunkt § 28 im systematischen Zusammenhang mit der Mittäterschaft behandelt.

Lit.:

Otto AT § 21 Rn. 1-51

LK/Schünemann § 25 Rn. 1-52