

## § 28: Täterschaftliche Tatbegehung (Teil 3)

### III. Mittelbare Täterschaft (§ 25 I Alt. 2 StGB) (Fortsetzung)

#### 4. Streitige Fälle der mittelbaren Täterschaft

Die entscheidende Gemeinsamkeit der bisher erörterten Fälle mittelbarer Täterschaft liegt darin, dass der Vordermann ein rechtlich relevantes Verantwortungsdefizit aufwies, das seiner eigenen Strafbarkeit entgegenstand und das sich der Hintermann planvoll zur Tatbestandsverwirklichung zunutze machte. Umstritten ist dagegen, ob auch in solchen Konstellationen mittelbare Täterschaft vorliegen kann, in denen zwar Anhaltspunkte für eine Unterlegenheit des Vordermanns gegeben sind, diese jedoch **nicht** in einem Verantwortungsdefizit münden. Es geht damit um die Frage, ob auch dort Raum für eine mittelbare Täterschaft ist, wo der unmittelbar Handelnde **voldeliktisch handelt** und daher selbst strafrechtlich verantwortlich ist. Diese Fälle werden häufig unter der Überschrift des „Täters hinter dem Täter“ diskutiert.

##### a) Nicht strafatbezogene (Motiv-)Irrtümer

Zu den umstrittenen Fällen der mittelbaren Täterschaft gehören zunächst Konstellationen, in denen der Hintermann zwar über eine überlegene Wissensposition verfügt, diese aber nicht mit einem vorsatzrelevanten Irrtum beim Vordermann korreliert. Dabei wird die rechtliche Behandlung oftmals von der Art des Irrtums abhängig gemacht.

## aa) Schlichter Motivirrtum

Weitgehende Einigkeit (*Roxin* AT II § 25 Rn. 94) besteht darüber, dass das Hervorrufen eines schlichten Motivirrtums beim Vordermann, der ausschließlich den Beweggrund zur Tat betrifft, grds. noch keine mittelbare Täterschaft des Hintermanns begründet.

*Bsp.: H bringt V dazu, den O zu verprügeln, indem er V einredet, der O habe eine sexuelle Beziehung zur Frau des V.*

Die Tatherrschaft liegt in diesen Fällen beim unmittelbar Handelnden, der die Tatbestandverwirklichung in allen rechtlich relevanten Punkten überblickt und sich in eigener Verantwortung für die Tatbestandsverwirklichung entscheidet (*Roxin* AT II § 25 Rn. 94). Die Täuschung des Hintermanns bezieht sich hier nicht auf die Straftat als solche, sondern nur auf die **Beweggründe** zu ihrer Begehung.

## bb) Irrtum des Vordermanns über die Unrechtshöhe

Uneinheitlich wird aber bereits die Fallgestaltung beurteilt, in der der Hintermann einen Irrtum des Vordermanns erreicht oder ausnutzt, der sich auf die vom Vordermann bewirkte **Höhe des Unrechts** bezieht. Ein solcher Irrtum betrifft nicht (allein) das Motiv zur Tat, führt gleichzeitig aber auch nicht zu einem Ausschluss der Verantwortlichkeit des Vordermanns.

*Bsp.: H bringt V dazu, O ein Mittel in sein Getränk zu mischen, das angeblich zu wenige Stunden andauernden Magenschmerzen führt. In Wirklichkeit führt das Mittel jedoch zu tagelangen Magenkrämpfen, die einen Krankenhausaufenthalt erforderlich machen.*

V handelte im Hinblick auf §§ 223 I, 224 I Nr. 1 StGB volldeliktisch und ist demnach wegen gefährlicher Körperverletzung strafbar. Fraglich ist, wie H zu bestrafen ist.

- Eine Mindermeinung (*Roxin* AT II § 25 Rn. 96 ff.; *Sch/Sch/Heine/Weißer* § 25 Rn. 23) lässt die Bestrafung des H als mittelbaren Täter der gefährlichen Körperverletzung zu.
  - + Hinsichtlich des Ausmaßes des bewirkten Schadens scheint der Vordermann nur für einen kleinen Teil verantwortlich, während der Hintermann ein sehr viel größeres Maß des bewirkten Schadens planvoll herbeiführt.
  - + Mit dem Verschleiern des Gesamtausmaßes des Schadens setzt der Hintermann wesentliche Hemmungsfaktoren bei V herab, die ihm bei voller Kenntnis der Sachlage die Entscheidung für die Tat erschwert hätten.
  - Es verwischt jegliche Grenzziehung zwischen (mittelbarer) Täterschaft und Teilnahme, wenn auch nicht vorsatzrelevante Irrtümer eine mittelbare Täterschaft begründen können.
  - Nach dem Verantwortungsprinzip endet die Möglichkeit mittelbarer Täterschaft dort, wo das Werkzeug selbstverantwortlicher Täter ist.
  - Es besteht hier kein Bedürfnis für die Konstruktion eines Täters hinter dem voll verantwortlichen Täter, da § 26 StGB vorliegend eine Bestrafung des Hintermanns als Anstifter „gleich dem Täter“ erlaubt.

- Die h.M. (*Stratenwerth/Kuhlen* § 12 Rn. 61; *Jescheck/Weigend* S. 667; *Jakobs* AT 21/101) sieht eine mittelbare Täterschaft des H wegen der Vollverantwortlichkeit des V als ausgeschlossen an.

### cc) Irrtum des Vordermanns über das Tatobjekt

*Bsp.: V ist entschlossen, X zu erschießen; H hat es dagegen auf Y abgesehen. H entschließt sich, das Vorhaben des V auszunutzen, und macht diesen glauben, bei dem sich nähernden Y handele es sich um X. V erschießt daraufhin Y.*

V hat sich wegen Totschlags an Y gem. § 212 StGB strafbar gemacht. Dass er Y für X hielt, führt nicht zum Entfallen des Vorsatzes, da der error in persona bei rechtlicher Gleichwertigkeit der Tatobjekte nach h.M. unbeachtlich ist (vgl. KK 244 ff.). Umstritten ist, ob H hier als mittelbarer Täter des Totschlags an Y bestraft werden kann.

- Auch hier bestraft eine Mindermeinung (*Roxin* AT II § 25 Rn. 102 ff.; *Sch/Sch/Heine/Weißer* § 25 Rn. 24) H als mittelbaren Täter.
- + Die täuschende Umlenkung des Vordermanns auf ein anderes Opfer macht die Tat zu einer anderen, für die allein der Hintermann aufgrund seines planvoll eingesetzten Überblicks verantwortlich ist.

- + Es droht sonst eine unerträgliche Strafbarkeitslücke, denn eine Teilnahme strafbarkeit des Hintermanns kommt nicht in Betracht: Einer Anstiftung des Vordermanns steht dessen Tatentschlossenheit entgegen. Für eine Beihilfestrafbarkeit fehlt es an der Förderung der Tat des Haupttäters; vielmehr vereitelt der Hintermann sie gerade durch sein Ablenken.
- Es verwischt jegliche Grenzziehung zwischen (mittelbarer) Täterschaft und Teilnahme, wenn auch nicht vorsatzrelevante Irrtümer eine mittelbare Täterschaft begründen können.
- Nach h.M. (*Gropp* § 10 Rn. 165; *Jakobs AT* 21/102; *Stratenwerth/Kuhlen* § 12 Rn. 63) ist auch in dieser Konstellation eine mittelbare Täterschaft ausgeschlossen.
- Einen erweiterten Überblick des Meinungsstandes bietet auch das Problemfeld *Mittelbare Täterschaft bei manipuliertem error in persona*:  
<https://strafrecht-online.org/problemfelder/at/taeterschaft/mittelb-taeter/error-persona-manipulation/>

## b) Vermeidbarer Verbotsirrtum

Hierher gehören ferner Fälle, in denen der **Vordermann** zwar einem Verbotsirrtum unterliegt, dieser aber vermeidbar war und seine Verantwortlichkeit daher gem. § 17 S. 2 StGB nicht gänzlich ausgeschlossen ist.

Berühmtheit hat in diesem Zusammenhang der BGHSt 35, 347 zugrundeliegende Fall erlangt:

*Nach den Feststellungen des LG lebten die Angeklagten in einem von „Mystizismus, Scheinerkenntnis und Irrglauben“ geprägten „neurotischen Beziehungsgeflecht“ zusammen. Der Angeklagten H gelang es, dem leicht beeinflussbaren Angeklagten V zunächst die Bedrohung seiner Person durch Zuhälter und Gangster mit Erfolg vorzugaukeln und ihn in eine Beschützerrolle zu drängen. Später brachte H ihn durch schauspielerische Tricks, Vorspiegeln hypnotischer und hellseherischer Fähigkeiten und die Vornahme mystischer Kulthandlungen dazu, an die Existenz des „Katzenkönigs“, der seit Jahrtausenden das Böse verkörpere und die Welt bedrohe, zu glauben; V – in seiner Kritikfähigkeit eingeschränkt, aber auch aus Liebe zu H darum bemüht, ihr zu glauben – wählte sich schließlich auserkoren, gemeinsam mit H den Kampf gegen den „Katzenkönig“ aufzunehmen. Auf Geheiß musste er Mutproben bestehen, sich katholisch taufen lassen und H ewige Treue schwören; so wurde er von ihr zunächst als Werkzeug für den eigenen Spaß benutzt. Als die H von der Heirat ihres früheren Freundes F erfuhr, entschloss sie sich aus Hass und Eifersucht, dessen Frau O von V – unter Ausnutzung seines Aberglaubens – töten zu lassen. Sie spiegelte V vor, wegen der vielen von ihm begangenen Fehler verlange der „Katzenkönig“ ein Menschenopfer in der Gestalt der O; falls V die Tat nicht binnen einer kurzen Frist vollende, müsse sie ihn verlassen und die Menschheit oder Millionen von Menschen würden vom „Katzenkönig“ vernichtet. V, der erkannte, dass das Mord sei, suchte auch unter Berufung auf das fünfte Gebot vergeblich nach einem Ausweg. H wies stets darauf hin, dass das Tötungsverbot für sie nicht gelte, „da es ein göttlicher Auftrag sei und sie die Menschheit zu retten hätten“. Nachdem er H unter Berufung auf Jesus hatte schwören müssen, einen Menschen zu töten, und sie ihn darauf hingewiesen hatte, dass bei Bruch des Schwurs seine „unsterbliche Seele auf Ewigkeit verflucht“ sei, war er schließlich zur Tat entschlossen. Ihn plagten Gewissensbisse, er wog jedoch die Gefahr für Millionen Menschen ab, die er durch das Opfern von O retten könne. Am späten Abend des 30. Juli suchte V die O in ihrem Blumenladen unter*

*dem Vorwand auf, Rosen kaufen zu wollen. Entsprechend dem ihm von H gegebenen Rat stach V mit einem ihm zu diesem Zweck von H überlassenen Fahrtenmesser hinterrücks der ahnungslosen O in den Hals, das Gesicht und den Körper, um sie zu töten. Als Passanten der sich nun verzweifelt wehrenden O zu Hilfe eilten, ließ V von weiterer Tatausführung ab, um entsprechend seinem „Auftrag“ unerkannt fliehen zu können; dabei rechnete er mit dem Tod seines Opfers, der aber ausblieb.*

Der BGH bestrafte den V wegen versuchten Totschlags (§§ 212 I, 22, 23 I StGB). Einer Rechtfertigung der Tat stand das objektive Fehlen einer Notstandslage entgegen. Auch der Umstand, dass V subjektiv an eine Gefahr glaubte, entlastet ihn nicht, da § 34 StGB eine Abwägung „Leben gegen Leben“ nicht zulässt. Die fehlerhafte Abwägung dieses Interessenkonflikts begründet einen Verbotsirrtum i.S.d. § 17 StGB. Dieser war für V jedoch vermeidbar: Als Polizeibeamter, der er war, hätte er unter Berücksichtigung seiner individuellen Fähigkeiten und auch seiner Wahnideen bei gebührender Gewissensanspannung und der ihm zumutbaren Befragung einer Vertrauensperson, zum Beispiel eines Geistlichen, die rechtliche Unzulässigkeit einer quantitativen Abschätzung menschlichen Lebens als des Höchstwertes erkennen können.

Nicht einschlägig sei auch § 35 StGB: „Er selbst fürchtete seinen Tod nicht, weil ihm von H vorgegaukelt worden war, dass er schon mehrfach gelebt habe und seine Seele sicher wiederkehren werde; Angehörige und nahestehende Personen dachte er nicht.“ Der BGH verneint also den erforderlichen Gefahrabwendungswillen (s. KK 472). Worauf der BGH bei dieser Begründung nicht einzugehen brauchte, war der Umstand, dass auch eine Gefahrenlage nicht bestand (es gibt ja keinen Katzenkönig).

Weil V an keine der in § 35 I 1 StGB genannten Personen dachte, stellte er sich auch keine ihn entschuldigende Lage vor, wie es Anwendungsvoraussetzung von § 35 II 1 StGB wäre. Auf eine von der Rspr. verlangte gewissenhafte Prüfung kam es dann gar nicht an.

Ein übergesetzlicher Notstand scheitert jedenfalls an der mangelnden gewissenhaften Prüfung des Vorliegens einer Notsituation (zu den Anforderungen an die Überprüfung der Notsituation s. BGH NStZ 1992, 487; kritisch zur Prüfungspflicht etwa NK/*Neumann* § 35 Rn. 65 f.; *Hardtung* ZStW 108 [1996], 26, 42 f.).

Hinsichtlich H wird bei dieser Sachlage eine mittelbare Täterschaft mit Hinweis auf die volle Verantwortlichkeit des Vordermanns abgelehnt (*Jescheck/Weigend* S. 669; *Maiwald* ZStW 1981, 864, 892 f.). Denn wegen der Vermeidbarkeit des Irrtums ist dieser gem. § 17 S. 2 StGB strafrechtlich voll verantwortlich; seine Strafe kann lediglich nach § 49 I StGB gemildert werden.

Gleichwohl bejahte der BGH (BGHSt 35, 347, 353 – zust. *Wessels/Beulke/Satzger* AT Rn. 853; *Sch/Sch/Heine/Weißer* § 25 Rn. 43; Fallbearbeitung bei *Radde* JA 2016, 818 ff.) eine mittelbare Täterschaft der H.

+ „Ein wertender Vergleich der Fälle des unvermeidbaren Verbotsirrtums – hier ist unbestritten mittelbare Täterschaft möglich – mit denen des vermeidbaren Verbotsirrtums zeigt, dass allein die Vermeidbarkeit des Irrtums kein taugliches Abgrenzungskriterium ist. Auch dem in einem solchen Irrtum handelnden Täter fehlt zur Tatzeit die Unrechtseinsicht. Dass er Kenntnisse hätte haben können, die er im konkreten Fall nicht hatte, braucht an der Tatherrschaft des die Erlaubtheit vorspiegelnden Hintermannes nichts zu ändern.“

→ Siehe hierzu auch das Problemfeld *Mittelbare Täterschaft oder Anstiftung bei Ausnutzung eines vermeidbaren Verbotsirrtums*:

<https://strafrecht-online.org/problemfelder/at/teilnahme/anstiftung/ausnutzung-verbotsirrtum/>



- Eine erweiterte Besprechung der BGH-Entscheidung ist auch unter *Katzenkönig-Fall – BGHSt 35, 347* in unserer Kategorie Höchstrichterliche Rechtsprechung zu finden:  
<https://strafrecht-online.org/problemfelder/rspr/at/taeterschaft/mittelb-taeter/bghst-35-347/>

### c) Qualifikationslos doloses Werkzeug

Die Annahme mittelbarer Täterschaft wird ferner für Fälle diskutiert, in denen der Hintermann ein qualifikationslos, aber ansonsten vollverantwortlich handelndes Werkzeug zur Tatbegehung einsetzt.



Qualifikationslos meint in diesem Zusammenhang, dass die unmittelbar handelnde Person deshalb nicht Täter eines Sonderdelikts ist, weil in ihrer Person diese besondere Pflichtenstellung nicht begründet ist (Extraneus); vielmehr ist in diesen Fällen der Hintermann Inhaber der Sonderpflicht (Intraneus) und damit überhaupt nur tauglicher Täter des jeweiligen Sonderdelikts.

Bsp.: *Der Grundbuchbeamte H veranlasst den Nichtbeamten V zu einer Falscheintragung in das Grundbuch. V ist sich dabei seines Verhaltens bewusst.* – Im Hinblick auf § 348 I StGB kann V nicht Täter sein, da er nicht Amtsträger ist. Bei H liegt dieses Merkmal zwar vor, jedoch hat er selbst keine falsche Eintragung vorgenommen. Es fragt sich daher, ob ihm das Verhalten des V über § 25 I Alt. 2 StGB zuge-rechnet werden kann. Dazu müsste H mittelbarer Täter sein.

- Man könnte hier der Auffassung (*Stratenwerth/Kuhlen* § 12 Rn. 40) sein, dass allein die Innehabung einer Sonderpflicht noch keine Tatherrschaft über den zwar qualifikationslos, aber ansonsten voll verantwortlich handelnden Vordermann begründet.

- Die Lösung führt zu untragbaren Ergebnissen: Der Sonderpflichtige müsste nur einen Extraneus vorschicken, um Straflosigkeit für beide zu erlangen: für V infolge der fehlenden Sonderverantwortlichkeit, für H infolge der fehlenden Tathandlung und im Hinblick auf eine Teilnahme infolge des Fehlens einer Haupttat.
- Um diesem Ergebnis zu entgehen, nimmt *Schmidhäuser* (Strafrecht Allgemeiner Teil 2. Aufl. 1975 § 14 Rn. 51) eine unmittelbare Unterlassungstäterschaft des Sonderpflichtigen an.
  - Die Abgrenzung Täterschaft und Teilnahme beim Unterlassen ist hoch umstritten (vgl. KK 681 ff.) und es kann nicht per se von einer Unterlassungstäterschaft des Sonderpflichtigen ausgegangen werden.
  - Der strafrechtlich relevante Vorwurf geht in diesen Fällen, in denen sich der Hintermann eines Vordermanns zur Tatbegehung bedient, nicht dahin, dass er die Verhinderung der Tatbegehung unterlassen hat. Der Vorwurf besteht vielmehr in einem aktiven Bewirken der Tatbegehung.
- Eine verbreitete Ansicht (*Kindhäuser/Zimmermann* AT § 39 Rn. 17 ff.; *Jescheck/Weigend* S. 670; *Lackner/Kühl/Kühl* § 25 Rn. 4) begründet die Täterschaft des Hintermanns hier aus einer normativen Betrachtung hinaus.
  - Bei wertender Betrachtung darf nicht unberücksichtigt bleiben, dass der Hintermann die Tat ohne die Mitwirkung des Vordermanns regelmäßig hätte gar nicht begehen können.
- Zur Annahme mittelbarer Täterschaft gelangt auch *Roxin* (AT II § 25 Rn. 275 ff.). Für ihn folgt die (mittelbare) Täterschaft des Hintermanns schon aus der Innehabung der Sonderpflicht selbst. Im Bereich

dieser von ihm sog. Pflichtdelikte erfolgt die Abgrenzung daher nicht mit Hilfe der Tatherrschaftslehre. Der Sonderpflichtige ist aufgrund seiner Sonderpflicht stets Täter, auch wenn der sich für die Ausführung Dritte dienstbar macht, die nicht in dieser Sonderpflicht stehen und daher nur Teilnehmer sein können.

→ Einen erweiterten Überblick des Meinungsstandes bietet auch das Problemfeld *Mittelbare Täterschaft beim qualifikationslos-dolosen Werkzeug*:

<https://strafrecht-online.org/problemfelder/at/taeterschaft/mittelb-taeter/qualifikationsl-werkzeug/>

#### **d) Absichtslos doloses Werkzeug**

Infolge des sechsten Strafrechtsreformgesetzes von 1998 erheblich an Bedeutung verloren hat die vormals umstrittene Fallgruppe des absichtslos dolosen Werkzeugs. Nur noch in sehr speziellen Fallkonstellationen, in denen etwa im Rahmen eines Diebstahls der von einem Dritten mit der Entwendung einer Sache Beauftragte bei der unmittelbaren Ausführung der Tat zwar vorsätzlich, aber ohne die Absicht handelt, diese dem Dritten auch dauerhaft zuzueignen, kann das Bedürfnis bestehen, auf sie zurückzugreifen.

Zu einem solchen Fall und der Lösung der h.M. vgl. *Gropp* § 10 Rn. 125 ff.

→ Einen erweiterten Überblick des Meinungsstandes bietet auch das Problemfeld *Mittelbare Täterschaft bei absichtslosem Werkzeug*:

<https://strafrecht-online.org/problemfelder/at/taeterschaft/mittelb-taeter/absichtsl-werkzeug/>

## e) Organisatorische Machtapparate

Heftig umstritten in grundsätzlicher Anerkennung und Reichweite ist schließlich eine mittelbare Täterschaft kraft Organisationsherrschaft.

### aa) Rechtsgelöste Machtapparate

Roxin (GA 1963, 193; AT II § 25 Rn. 105 ff.) entwickelte die Lehre von der mittelbaren Täterschaft kraft Organisationsherrschaft zunächst für rechtsgelöste (staatliche) Machtapparate. Als historisches Beispiel stand ihm die nationalsozialistische Gewaltherrschaft vor Augen.

Der BGH erkannte die Rechtfigur erstmalig im Rahmen der Mauerschützen-Fälle an; vereinfacht nach BGHSt 40, 218:

*Die Angeklagten A, B und C waren Mitglieder des Nationalen Verteidigungsrats der DDR. Der Nationale Verteidigungsrat war das zentrale staatliche Organ, dem die einheitliche Leitung der Verteidigungs- und Sicherheitsmaßnahmen der DDR oblag. Sämtliche Handlungen der Grenztruppen, auch die Einrichtung von Selbstschussanlagen an der Grenze, die Verminung der Grenze und der Schusswaffeneinsatz gegen Flüchtlinge, beruhten auf Befehlen, die auf „Jahresbefehle“ des Ministers für Nationale Verteidigung zurückgingen. Notwendige Voraussetzung dieser „Jahresbefehle“ war, dass sie auf vorangegangenen Beschlüssen des Nationalen Verteidigungsrats beruhten. Die von A, B und C als Mitgliedern des Nationalen Verteidigungsrats aufgrund der Beschlüsse des Nationalen Verteidigungsrats verantwortete Befehlslage an der Grenze der DDR zur Bundesrepublik ging dahin, „Grenzdurchbrüche“ durch*

*Flüchtlinge aus der DDR in jedem Falle und unter Einsatz jeden Mittels zu verhindern. Dabei wurde der Tod des Flüchtlings hingenommen, wenn anders ein „Grenzdurchbruch“ nicht zu verhindern war. In der Nacht vom 5. zum 6. Februar 1989 versuchte der 22jährige O, die Mauer nach West-Berlin zu übersteigen. Dabei wurde O durch einen vom Grenzsoldaten G abgegebenen Schuss in die Brust tödlich getroffen.*

Der BGH hat die Frage nach der Vollverantwortlichkeit des unmittelbar handelnden Grenzsoldaten offengelassen (vgl. dazu BGHSt 39, 1, 15 ff.; 39, 168, 183 f.), da eine mittelbare Täterschaft von A, B und C kraft Organisationsherrschaft auch bei Vollverantwortlichkeit des Vordermannes in Betracht komme.

- Nach teilweise vertretener Ansicht (*Kindhäuser/Zimmermann* AT § 39 Rn. 40; *Jescheck/Weigend* S. 670; *Jakobs* AT 21/103) steht der Annahme mittelbarer Täterschaft das Verantwortungsprinzip entgegen.
  - ✚ Wo der unmittelbar Handelnde für sein Verhalten selbst voll verantwortlich ist, fehlt es an der beherrschenden Steuerung durch den Hintermann.
  - ✚ Der Konstruktion mittelbarer Täterschaft bedarf es nicht, da regelmäßig Anstiftung vorliegt und der Anstifter gem. § 26 StGB ebenso „gleich dem Täter“ bestraft wird.
  - Diese Ansicht wird allerdings der zentralen Rolle und des bestimmenden Einflusses des Hintermannes nicht gerecht.
  - Der Anstifter muss mit dem potentiellen Täter Kontakt aufnehmen, ihn überzeugen und auf ein planmäßiges Handeln des Täters hoffen. Im Unterschied dazu muss der sog. „Schreibtischtäter“

(*Roxin* AT II § 25 Rn. 107) jedoch nur einen Befehl geben und braucht nicht auf das geplante Handeln des Täters zu hoffen, da er ihn im Zweifelsfall schlichtweg ersetzen lassen kann.

- Die h.L. (*Gropp* § 10 Rn. 107 f.; *Lackner/Kühl/Kühl* § 25 Rn. 2; *Stratenwerth/Kuhlen* § 12 Rn. 65 ff.; *Wessels/Beulke/Satzger* AT Rn. 852) ist indes *Roxin* und der Entscheidung des BGH gefolgt. Die überwiegende Ansicht erkennt die mittelbare Täterschaft kraft Organisationsherrschaft dabei auch für nichtstaatliche Organisationsapparate an, die sich von den Normen des Rechts gelöst haben und mafiaähnliche Organisationsstrukturen aufweisen.
- + Innerhalb eines organisatorischen Machtapparates ist dem Hintermann die Tatausführung garantiert, der Vordermann ist für den Fall seiner Weigerung beliebig ersetzbar. Der unmittelbar Handelnde ist lediglich ein „austauschbares Rädchen im Getriebe des Machtapparates“. Dem Befehlshaber kommt eine beherrschende Stellung zu, da er die Tatbegehung unabhängig von dem Willen des Vordermanns sicherstellen kann.
- + Eine Anstiftungsstrafbarkeit des Hintermanns ist nicht stets gegeben. Durch detaillierte Organisation kann er einen kommunikativen Kontakt mit dem Vordermann vermeiden.
- + Ein Abdrängen des Befehlshabers in die Teilnehmerrolle würde im Übrigen den Umstand verschleiern, dass er wegen der Fungibilität des unmittelbar Handelnden gar nicht darauf angewiesen war, seinen Willen in eine bestimmte Richtung zu lenken und er die Tat vielmehr unabhängig von dessen Willen begehen lassen konnte.

## **bb) Ausdehnung auf Wirtschaftsunternehmen**

Innerhalb der Befürworter einer mittelbaren Täterschaft kraft Organisationsherrschaft ist des Weiteren umstritten, ob die Rechtsfigur auf rechtsgelöste, kriminelle Machtapparate beschränkt ist oder auch im Wirtschaftsstrafrecht für die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Leitungspersonen herangezogen werden kann.

*Bsp. (vereinfacht nach BGH NJW 1998, 767): A war im Holzverarbeitungsgewerbe tätig. A kontrollierte faktisch die C-GmbH. Im Sommer 1993 wurde die I-Holz GmbH gegründet, deren alleinige Gesellschafterin die Holzverarbeitung S-GmbH war. Auch hier war A die bestimmende Persönlichkeit. Durch einen gleichzeitig geschlossenen Treuhandvertrag wurde bestimmt, dass die S-GmbH die Gesellschaftsanteile für die C-GmbH hielt. Damit kontrollierte A über die C-GmbH und S-GmbH die Geschäfte der I-Holz GmbH. So war er es auch, der den Lagerarbeiter L als Geschäftsführer der I-Holz GmbH einstellte. Im Frühjahr 1994 geriet die I-Holz GmbH in wirtschaftliche Not. A überprüfte die wirtschaftliche Situation des Unternehmens und kam zu dem Ergebnis, dass dieses jedenfalls Anfang September 1994 endgültig zahlungsunfähig war. Obwohl A erkannte, dass in der Folgezeit begründete Verbindlichkeiten nicht mehr würden befriedigt werden können, entschloss er sich, den Geschäftsbetrieb fortzuführen. Der formelle Geschäftsführer L war A gegenüber im Innenverhältnis weisungsgebunden. A wollte auf diese Weise noch ausstehende Forderungen der C-GmbH gegenüber der I-Holz GmbH realisieren, was ihm bis Dezember 1994 durch die Hereinnahme von Kundenschecks auch zum Teil gelang. Zwischen dem 15.9.1994 und der Konkursantragsstellung am 7.12.1994 wurden im Rahmen des laufenden Geschäftsbetriebes durch den Geschäftsführer L unter anderem durch 35 Bestellungen bei verschiedenen Zulieferern Verbindlichkeiten in Höhe von über € 20.500 begründet, die später nicht mehr erfüllt wurden.*

Da nicht aufzuklären war, ob L gutgläubig (dann Betrug des A in mittelbarer Täterschaft mit L als vorsatzlos handelndem Werkzeug) war oder ob er die Bestellungen in Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit der I-Holz GmbH vornahm, ließ sich vorliegend eine mittelbare Täterschaft des A nur kraft Organisationsherrschaft begründen.

- *Roxin* selbst (AT II § 25 Rn. 129 ff.) lehnt eine Erstreckung „seiner“ Rechtsfigur auf Wirtschaftsunternehmen ab.
  - ✚ Bei einer auf der Basis des Rechts arbeitenden Organisation ist zu erwarten, dass eine rechtswidrige Anweisung nicht automatisch befolgt wird. Es fehlt damit an der wechselseitigen Austauschbarkeit der unmittelbar Handelnden.
- Die h.M. (BGH NJW 1998, 767, 769; NStZ 2008, 89; *Hefendehl* GA 2004, 575, 577 ff.; *Hellmann* Wirtschaftsstrafrecht, 5. Aufl. 2018, Rn. 1043) erkennt die mittelbare Täterschaft kraft Organisationsherrschaft auch bei Wirtschaftsunternehmen an und begrenzt die Rechtsfigur nicht auf kriminelle Vereinigungen.
  - ✚ Das Argument fehlender Austauschbarkeit geht fehl, da es – gerade in Zeiten unsicherer Arbeitsmarktlage – im Hinblick auf die geringe Hemmschwelle leichter fallen dürfte, Mitarbeiter zur Begehung von in der Wirtschaftskriminalität typischen Vermögensdelikten zu veranlassen als zur Verübung von Gewaltdelikten, wie sie für rechtsgelöste Organisationen typisch sind.



- ✚ Auch im Rahmen von Organisationsstrukturen in Wirtschaftsunternehmen kann die Leitungsperson Rahmenbedingungen und regelhafte Abläufe ausnutzen, die zu der von ihr erstrebten Tatbestandsverwirklichung führen.
  - ✚ Gerade im Bereich bestimmter, automatisierter Abläufe im Unternehmen bedarf es der Figur der Organisationsherrschaft, da die Leitungsperson insoweit nicht auf einer Anweisung an den unmittelbar Handelnden angewiesen ist und somit eine Anstiftungsstrafbarkeit ausscheidet.
- Einen erweiterten Überblick des Meinungsstandes bietet auch das Problemfeld *Organisatorische Machtapparate und Ausdehnung auf Wirtschaftsunternehmen*:  
<https://strafrecht-online.org/problemfelder/at/taeterschaft/mittelb-taeter/machtapparat/>

## 5. Irrtumsproblematiken

In Fällen der mittelbaren Täterschaft können spezifische Irrtumskonstellationen auftreten, deren rechtliche Behandlung nicht eindeutig ist.

### a) **Objektsverwechslung des Vordermanns (error in persona vel objecto)**

Denkbar ist zunächst der Fall, dass der Vordermann bei seiner unmittelbaren Tatausführung das Objekt verwechselt und damit einem error in persona vel objecto unterliegt. Fraglich ist, wie sich diese Objektsverwechslung auf die Strafbarkeit des mittelbaren Täters auswirkt.

*Bsp. (1): Arzt H zieht eine Spritze Gift auf. Er hat es dabei auf X abgesehen. H übergibt die Spritze an Krankenpfleger V mit der Bemerkung, dass der Patient in Zimmer 1, wo X liegt, seine tägliche Thrombosespritze noch nicht erhalten habe. Der kurzsichtige V verwechselt jedoch das Zimmer 1 mit Zimmer 7 und verabreicht dem dort untergebrachten Y die Giftspritze. Y stirbt an der Vergiftung.*

*Bsp. (2): H veranlasst den geisteskranken V, den X zu erschießen. Zur Identifizierung des X gibt H dem V ein Foto von X mit. V erschießt den Y, der X ähnlich sieht.*

Zuerst muss die etwaige Strafbarkeit des Tatmittlers geprüft werden. Der Krankenpfleger V (in Bsp. [1]) könnte sich gemäß § 222 StGB wegen **fahrlässiger Tötung** strafbar gemacht haben (eine vorsätzliche Tötung kommt hier nicht in Betracht). Mit dem Tod des Y ist der tatbestandliche **Erfolg**, der Tod eines Menschen, eingetreten. Die Verabreichung des Gifts war dafür **kausal**. Problematisch erscheint die **objektive Zurechnung** des Todeserfolgs. Dass V im Krankenhaus arbeitete, ohne Maßnahmen gegen seine Kurzsichtigkeit zu treffen, obwohl seine Arbeit verlangt, die Identität seiner Patienten vor Verabreichung etwaiger Pharmazeutika zu überprüfen, kann als sorgfaltswidrig gewertet werden. Somit hat V das **rechtlich missbilligte Risiko** geschaffen, das mit einer fälschlich gesetzten Thrombosespritze einhergeht. Diese Gefahr hätte sich aber auch im Erfolg niederschlagen müssen. Thrombose wird mit Blutverdünnern (bspw. Heparin) behandelt, was ein erhöhtes Risiko bei Blutungen bedeutet. Y ist aber an einer Vergiftung gestorben und nicht verblutet. Das von V geschaffene **Risiko** hat sich also **nicht im Tod des Y verwirklicht**.

Sofern sich das Gift nicht farblich oder auf andere Art erkennbar von einem Thrombosemedikament unterscheidet, traf V auch keine Sorgfaltspflicht, Hs Entscheidung zu überprüfen; er war an dessen Anweisungen sogar gebunden. Auch daraus lässt sich also keine Strafbarkeit wegen fahrlässiger Tötung herleiten.

In Betracht kommt eine Strafbarkeit wegen **fahrlässiger Körperverletzung** gemäß § 229 StGB. Y wurde an der Gesundheit geschädigt. V handelte auch sorgfaltswidrig und schuf durch die Zimmerverwechslung ein rechtlich missbilligtes Risiko (s.o.). Dass die Verabreichung falscher Medikamente mitunter gesundheitliche Risiken birgt, ist – insbesondere in einem Krankenhaus – bekannt. Die Pflicht, die Identität der Patienten zu überprüfen, dient (auch) der Verhinderung von Fehlmedikation. Insofern ist es auch ohne Belang, dass in der Spritze Gift war. Eine Fehlmedikation wäre auch bei Heparin denkbar riskant, bspw. wenn die betroffene Person offene Wunden hat oder eine Unverträglichkeit besteht. Durch eine Fehlmedikation Gesundheitsschäden zu verursachen, ist ein typisches Risiko. Daher stellt sich der giftige Inhalt der Spritze auch nicht als in relevanter Form atypischer Kausalverlauf dar. Da V auch rechtswidrig, subjektiv fahrlässig und damit schuldhaft handelte, ist er gemäß § 229 StGB zu bestrafen.

**Arzt H** könnte sich wegen Totschlags an Y in mittelbarer Täterschaft (§§ 212 I, 25 I Alt. 2 StGB) strafbar gemacht haben. Zweifelhaft erscheint, ob er hinsichtlich der Tötung des Y auch Vorsatz hatte.

- *Gropp* (§ 10 Rn. 162 ff.) geht davon aus, die Objektsverwechslung des Vordermanns – ein für ihn unbeachtlicher error in persona – sei auch für die Strafbarkeit des Hintermanns **unbeachtlich**.
- + Der Hintermann hat sein Werkzeug losgeschickt, das ein Tatobjekt ansteuert, das der Hintermann in tatbestandlicher Hinsicht fixiert hat (hier: einen Menschen). Der Hintermann hat es so eingerichtet, dass das tatbestandliche Ziel (hier: Tötung eines Menschen) erreicht wird.
- Wie soll der Hintermann zu bestrafen sein, wenn der Vordermann zunächst das falsche Opfer tötet, aber anschließend seinen Irrtum bemerkt und danach auch noch das richtige Opfer tötet? –

Konsequenterweise müsste er dann mittelbarer Täter zweier Tötungen sein (sog. *Bindingsches* Blutbadargument). Insgesamt wollte er jedoch nur eine Tötung.

- Verbreitet (*Roxin* AT II § 25 Rn. 169; *Baumann/Weber/Mitsch* § 21 Rn. 15; *LK/Schünemann* § 25 Rn. 149) wird der Vorsatz des Hintermanns verneint: Die Objektsverwechslung des Vordermanns stelle sich für ihn als vorsatzausschließende **aberratio ictus** dar.
  - + Der Hintermann bedient sich der Person des Vordermanns als sein Werkzeug zur Tatbegehung. Er legt sie wie eine Waffe auf das Tatopfer an. Wie die abirrende Kugel irrt nun der Angriff des Vordermanns ab. Aus Sicht des Hintermanns stellt sich die Objektsverwechslung daher als aberratio ictus dar.
- Die wohl überwiegende Ansicht (*Kindhäuser/Zimmermann* AT § 39 Rn. 81; *Wessels/Beulke/Satzger* AT Rn. 862; *Stratenwerth/Kuhlen* § 8 Rn. 98 f.; *Sch/Sch/Heine/Weißer* § 25 Rn. 54 f.) vertritt einen vermittelnden Standpunkt und differenziert danach, ob der Hintermann dem Vordermann die **Individualisierung des Tatobjekts** überlassen hat oder nicht. Hat der Hintermann dem Vordermann die Objektindividualisierung überlassen (Bsp. 2), so ist die Objektsverwechslung auch für den Hintermann unbeachtlich. Nur wenn der Hintermann dem Vordermann die Objektindividualisierung nicht überlassen hat, liegt für den Hintermann eine vorsatzausschließende aberratio ictus vor. So ist es in Bsp. 1. Arzt H ist daher nicht wegen vollendeter Tatbegehung strafbar, sondern nur wegen versuchten Mordes in mittelbarer Täterschaft an X in Tateinheit mit einer fahrlässigen Tötung an Y.
  - + Hat der Hintermann dem Vordermann genauerer Weisungen gegeben, auf welches Tatobjekt er anlegen soll, und ihm damit nicht die Objektindividualisierung überlassen, ist der Angriff aus Sicht

des Hintermanns abgeirrt. Soll dagegen der Vordermann das Tatobjekt selbst identifizieren und hat der Hintermann dafür keine näheren Angaben gemacht, so ist auch die (evtl. defektbedingte) Fehlidentifizierung vom Vorsatz des Täters umfasst.

- Einen erweiterten Überblick des Meinungsstandes bietet auch das Problemfeld *Auswirkung des error in persona des Tatmittlers auf die Strafbarkeit des mittelbaren Täters*:  
<https://strafrecht-online.org/problemfelder/at/taeterschaft/mittelb-taeter/error-persona/>

## **b) Irrtum über die Tatherrschaft**

Der Hintermann kann sich auch über seine Tatherrschaft irren. Hier sind zwei Konstellationen denkbar:

- Unkenntnis über die Beherrschung des Vordermanns
- Irrige Annahme der Beherrschung des Vordermanns

### **aa) Unkenntnis des Hintermanns über die Beherrschung des Vordermanns**

Die Fehlvorstellung des Hintermanns kann zunächst darin bestehen, dass er verkennt, dass er den Vordermann beherrscht.

*Bsp. (1): Ärztin H will den Krankenpfleger V dazu bringen, den O durch die Verabreichung einer Giftspritze zu töten. H übergibt ihm die Giftspritze und wirft ihm dabei einen verschwörerischen Blick zu.*

*Auch V schaut sie an, so dass H glaubt, V habe ihr Vorhaben erkannt. Tatsächlich hat V den Blick der H jedoch fälschlicherweise als „Liebäugeln“ missverstanden und durch seinen Blick nur sein Interesse bekunden wollen. In Unkenntnis der wahren Sachlage verabreicht V dem O das tödliche Gift.*

*Bsp. (2): Wie Bsp. 1; V ist sich aber bewusst, dass er eine tödliche Spritze setzt, wobei er – für H unerkennbar – geisteskrank ist.*

In beiden Fällen besteht folgende Konstellation:

- **Objektiv** gesehen beherrscht H den V und wäre damit **mittelbare Täterin**.
- **Subjektiv** gesehen ist sich H dieses Beherrschungsverhältnisses nicht bewusst, sondern will V lediglich zur Tat **anstiften**.

Der Hintermann wollte in dieser Konstellation also lediglich Teilnahme (Anstiftung), hat objektiv aber sogar (mittelbare) Täterschaft erreicht.

Eine Bestrafung des Hintermanns wegen **mittelbarer Täterschaft** scheidet in diesem Fall aus: Auf der Grundlage des Standpunkts der **Rechtsprechung** (s. KK 677 ff.) ist zur Frage der Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme maßgeblich, ob der Handelnde Willen zur Tatherrschaft hat oder nicht. Weil der Hintermann hier lediglich Teilnehmerwillen hat, kann er auch nur wegen Anstiftung bestraft werden. Auf Basis der **Tatherrschaftslehre** (s. KK 680 f.) muss die Tatherrschaft als Merkmal des objektiven Tatbestands vom Vorsatz des Hintermanns umfasst sein. Weil er sich ihrer in der vorliegenden Konstellation aber nicht bewusst ist, kennt er einen Umstand nicht, der zum Tatbestand gehört. Der Hintermann handelt somit gem. § 16 I 1 StGB unvorsätzlich hinsichtlich einer Tatbestandsverwirklichung in mittelbarer Täterschaft.

Allerdings könnte der Hintermann möglicherweise als **Anstifter** zu bestrafen sein.

- Handelt der Vordermann **unvorsätzlich** oder **rechtmäßig**, fehlt es jedoch an der nach § 26 StGB erforderlichen vorsätzlichen rechtswidrigen Haupttat (Stichwort: limitierte Akzessorietät, vgl. KK 727). Möglich ist deshalb nur eine Strafbarkeit wegen versuchter Anstiftung gem. § 30 I StGB, weil der Vordermann nach Vorstellung des Hintermanns vorsätzlich handelte. Die versuchte Anstiftung steht aber nur bei Verbrechen unter Strafe. Stellt die Tat ein Vergehen dar, kann der Hintermann also nicht bestraft werden (ggf. möglich ist eine Fahrlässigkeitstat).

*In Bsp. 1 hat sich H danach nicht wegen vollendeter Anstiftung zu §§ 212 I, 211 StGB strafbar gemacht, weil keine vorsätzliche rechtswidrige Haupttat (durch V) vorliegt. H ist aber gem. §§ 212 I, 211, 30 I StGB strafbar; §§ 212 I, 211 StGB sind gem. § 12 I Verbrechen.*

- Betrifft der Defekt des Vordermanns die **Schuldebene**, liegt eine für die Teilnahme erforderliche vorsätzliche, rechtswidrige Haupttat vor. Darauf, ob diese auch schuldhaft begangen wurde, kommt es nach der Formulierung in § 26 StGB nämlich nicht an (vgl. ferner § 29 StGB). Der Hintermann kann deshalb wegen vollendeter Anstiftung bestraft werden (*Kühl* AT § 20 Rn. 85; *Wessels/Beulke/Satzger* AT Rn. 857).
- + Eine Bestrafung wegen nur versuchter Anstiftung würde nicht zum Ausdruck bringen, dass der Hintermann an einer vollendeten Tatbestandsverwirklichung beteiligt war.
- Objektiv liegt kein Bestimmen (sondern ein Beherrschen) des Vordermanns vor.

- + Die mittelbare Täterschaft ist die umfassendere Beteiligungsform. Erreicht der Täter objektiv sogar Täterschaft, so ist darin eine Teilnahme mit enthalten.

*In Bsp. 2 hat V vorsätzlich und rechtswidrig gehandelt, so dass eine teilnahmefähige Haupttat vorliegt. H hat sich wegen vollendeter Anstiftung dazu gem. §§ 212 I, 211, 26 StGB strafbar gemacht.*

## bb) Irrige Annahme des Hintermanns der Beherrschung des Vordermanns

Der soeben behandelte Irrtum ist auch in der umgekehrten Konstellation denkbar: Der Hintermann nimmt irrig eine beherrschende Stellung gegenüber dem Vordermann an.

*Bsp. (1): Ärztin H will die Krankenschwester V dazu bringen, den O durch die Verabreichung einer Giftspritze zu töten. H übergibt ihr die Giftspritze in dem Glauben, V wisse nichts von dem tödlich wirkenden Inhalt der Spritze. Tatsächlich hat V die H jedoch beim Aufziehen des Gifts beobachtet. Davon lässt sie sich jedoch nichts anmerken und verabreicht O die tödliche Injektion.*

*Bsp. (2): Wie Bsp. 1; H geht aber davon aus, V erkenne das Gift, wobei H die V fälschlicherweise für geisteskrank hält.*

In beiden Fällen besteht folgende Konstellation:

- **Objektiv** gesehen beherrscht H die V nicht; vielmehr handelt V vollständig frei und voll verantwortlich. H ist insofern keine mittelbare Täterin, sondern nur **Teilnehmerin**.



- **Subjektiv** gesehen geht H aber von einer beherrschenden Stellung gegenüber V aus und nimmt daher an, **mittelbare Täterin** zu sein.

Der Hintermann wollte in dieser Konstellation also mittelbare Täterschaft, hat objektiv aber nur Teilnahme (Anstiftung) erreicht.

Eine Bestrafung des Hintermanns wegen vollendeter **mittelbarer Täterschaft** scheidet aus: Auf dem Boden der **Tatherrschaftslehre** ergibt sich das daraus, dass die Tatherrschaft tatsächlich bestehen muss und nicht nur in der Vorstellung des Täters. Auf Grundlage des Standpunkts der **Rechtsprechung**, wonach der Wille zur Tatherrschaft entscheidend ist, könnte zwar grundsätzlich argumentiert werden, H sei mittelbare Täterin, weil sie mit animus auctoris handelte. Auch im Rahmen ihrer subjektiven Abgrenzung bemüht die Rechtsprechung aber inzwischen objektive Indizien, weshalb anzunehmen ist, dass die Rechtsprechung H mangels jeglicher Täterschaft ebenfalls nicht als Täterin einstufen würde (*Rengier AT § 43 Rn. 81*).

In Betracht kommt aber eine **versuchte** mittelbare Täterschaft, sofern die Tat das Versuchsstadium bereits erlangt hat (*Roxin AT II § 25 Rn. 164*).

*Das ist in Bsp. 1 und 2 der Fall. H hat sich hier wegen versuchter mittelbarer Täterschaft nach §§ 212 I, 211, 25 I Alt. 2, 22, 23 I StGB strafbar gemacht.*

Daneben könnte der Hintermann möglicherweise auch als **Anstifter** zu bestrafen sein.

- Soweit der Hintermann annimmt, der Vordermann habe ein Defizit auf Ebene der **Schuld**, ist eine Anstiftung zu bejahen. Denn es liegt eine nach § 26 StGB erforderliche vorsätzliche und rechtswidrige

Haupttat vor (auf die Schuld kommt es nicht an). Der Anstiftervorsatz ist als Minus im Vorsatz hinsichtlich einer mittelbaren Täterschaft enthalten, weil der Hintermann weiß, dass der Vordermann vorsätzlich und rechtswidrig handelt (auch wenn er eigentlich Täter sein möchte).

*In Bsp. 2 liegt eine durch V begangene vorsätzliche und rechtswidrige Haupttat vor. Dass H denkt, V handele wegen einer Geisteskrankheit ohne Schuld, ändert daran nichts. Sie hat sich deshalb (auch) nach §§ 212 I, 211, 26 StGB strafbar gemacht.*

- Soweit der Hintermann annimmt, der Vordermann handele **unvorsätzlich** oder **rechtmäßig**, ist umstritten, ob er auch wegen Anstiftung bestraft werden kann.
  - Nach einer Ansicht kann der Hintermann nicht wegen Anstiftung bestraft werden, weil es am entsprechenden Vorsatz fehle (*Rengier* AT § 43 Rn. 82).
    - + Der Vorsatz des Anstifters muss sich auf eine vorsätzliche rechtswidrige Haupttat beziehen (vgl. § 26 StGB). Daran fehlt es aber, da der Hintermann ja gerade davon ausgeht, der Vordermann handele ohne Vorsatz bzw. rechtmäßig.
    - + Wegen des Wortlauts des § 26 StGB steht Art. 103 II GG einer anderen Sichtweise entgegen.
    - Die Annahme einer nur versuchten Tatbegehung in mittelbarer Täterschaft bringt nicht zum Ausdruck, dass der Hintermann an einer vollendeten Tat, also an einer tatsächlichen Rechts-gutsverletzung beteiligt war.

- Nach h.M. ist dagegen eine vollendete Anstiftung gegeben (*Kühl* AT § 20 Rn. 87; *Roxin* AT II § 25 Rn. 167; *Wessels/Beulke/Satzger* AT Rn. 860).
- + Der fehlende Anstiftervorsatz ist als Minus im Vorsatz bezüglich einer mittelbaren Täterschaft enthalten. Schließlich hätte derjenige, der sogar Täter sein will, bei Kenntnis um seine fehlende Stellung zumindest Anstifter sein wollen. Deshalb wird auch nicht gegen Art. 103 II GG verstoßen.

*In Bsp. 1 liegt zwar objektiv eine durch V begangene vorsätzliche und rechtswidrige Haupttat vor. Allerdings hat H keinen Vorsatz hinsichtlich der vorsätzlichen Begehung durch V, da sie denkt, V wisse nichts von dem Gift. Nach h.M. wäre sie dennoch nach §§ 212 I, 211, 26 StGB bestrafen.*

- Einen erweiterten Überblick des Meinungsstandes zum Irrtum über die Tatherrschaft bietet das Problemfeld *Irrtum des Hintermannes über die Werkzeugeigenschaft*:  
<https://strafrecht-online.org/problemfelder/at/taeterschaft/mittelb-taeter/irrtum-werkzeugeigenschaft/>

## 6. Versuchsbeginn

Gem. § 22 StGB beginnt das Versuchsstadium in dem Moment, in dem der Täter nach seiner Vorstellung von der Tat zur Tatbestandsverwirklichung unmittelbar ansetzt. Für die Konkretisierung des Unmittelbarkeitserfordernisses haben sich für die mittelbare Täterschaft spezifische Konkretisierungsansätze herausgebildet.

## a) Regelfall

Bsp. nach BGHSt 30, 363 (siehe bereits KK 732 f.): *H wollte seinen Nebenbuhler O aus Eifersucht töten. Da O ihn kannte und H bei einem Fehlschlag mit seiner Entdeckung rechnen musste, entschloss er sich, die Tat durch den V ausführen zu lassen. Dieser sollte über die Tötungsabsicht des H im Unklaren bleiben und sich bei der Tatausführung unwissentlich eines tödlichen Mittels bedienen. In Ausführung seines Vorhabens übergab H dem V eine Plastikflasche, die angeblich ein Schlafmittel, in Wirklichkeit aber eine tödlich wirkende Menge Salzsäure enthielt. Auf dem Weg zu O öffnete V aus Neugierde den Schraubverschluss der Flasche. Der ätzende Geruch, der ihm beinahe den Atem nahm, machte ihm klar, dass es sich nicht um ein Schlafmittel, sondern um eine gefährliche Säure handelte. Er nahm daraufhin von der Tat Abstand.*

Zur Konkretisierung des Unmittelbarkeitserfordernisses kommen bei der mittelbaren Täterschaft mehrere Anknüpfungspunkte in Betracht.

## aa) Gesamtlösung

Nach der **Gesamtlösung** (Kühl AT § 20 Rn. 91; Stratenwerth/Kuhlen § 12 Rn. 105; Krack ZStW 110 [1998], 611 [625 ff.]) werden Vorder- und Hintermann als eine Einheit gesehen. Der Versuch beginnt danach auch für den Hintermann in dem Moment, in dem der Vordermann unmittelbar zur Tatbestandsverwirklichung ansetzt.

- + Parallele zur unmittelbaren Täterschaft: Würde der mittelbare Täter die Tat selbst unmittelbar ausführen, würde der Versuch in diesem Moment beginnen.
- + Bestraft wird die Handlung, die in unmittelbarer räumlicher oder zeitlicher Nähe zum geschützten Rechtsgut steht. Daher reicht ein unmittelbares Einwirken auf das Werkzeuge noch nicht.
- Der mittelbare Täter hat bereits zuvor alles seinerseits zur Tatbestandsverwirklichung Erforderliche getan. Dies deutet regelmäßig auf einen (beendeten) Versuch hin.
- Hat der mittelbare Täter schon alles zur Tatbestandsverwirklichung getan, so scheint es sachwidrig, den Versuchsbeginn von der Zufälligkeit abhängig zu machen, dass es noch zum unmittelbaren Ansetzen des Tatmittlers kommt.
- Wertungswiderspruch im Vergleich zur Anstiftung: Hätte der mittelbare Täter den Tatmittler lediglich zur Tat angestiftet, hätte er sich schon mit dem Einwirken auf den Vordermann wegen versuchter Anstiftung (§ 30 I StGB) strafbar gemacht. Nach der Gesamtlösung wäre er als mittelbarer Täter dagegen bis zum unmittelbaren Ansetzen durch den Tatmittler straflos.

## bb) Einzellösung

Man kann dagegen auch rein auf das Verhalten des Hintermanns für dessen Versuchsbeginn abstellen (**Einzellösung**).

- Nach der **strengen Einzellösung** (*Baumann/Weber/Mitsch* § 29 Rn. 155; *Herzberg* MDR 1973, 89 [94 f.]) beginnt der Versuch des Hintermanns bereits in dem Moment, in dem dieser zur Einwirkung auf den Tatmittler unmittelbar ansetzt.

- + Das tatbestandsmäßige Verhalten des mittelbaren Täters besteht in seiner Einwirkung auf den Tatmittler. Dementsprechend tritt der Hintermann konsequenterweise in dem Moment in das Versuchsstadium ein, in dem er zu dieser Einwirkung unmittelbar ansetzt.
  - Die strenge Einzellösung führt zu einer zu weiten Ausdehnung des Versuchsstadiums. Entgegen den allgemeinen Regeln der Versuchslehre würde das Versuchsstadium bereits in einem Moment beginnen, in dem das Tatobjekt nicht konkret gefährdet erscheint und noch wesentliche Zwischenakte zur Tatbestandsverwirklichung erforderlich sind.
- Nach der herrschenden **modifizierten Einzellösung** (BGHSt 30, 363 [365]; *Wessels/Beulke/Satzger* AT Rn. 975 [dort bezeichnet als „Rechtsgutsgefährdungstheorie“]; *Kindhäuser/Zimmermann* AT § 39 Rn. 56) beginnt der Versuch des Hintermanns, sobald er den Tatmittler aus seinem Machtbereich entlassen hat und dieser nach der Vorstellung des Hintermanns von der Tat zur Tatbestandsverwirklichung unmittelbar ansetzt.
  - + Sachgerecht, da das Tatobjekt nach der Vorstellung des mittelbaren Täters in diesem Moment konkret gefährdet erscheint und es keiner weiteren Zwischenakte mehr bedarf.
- Eine **vermittelnde Auffassung** (*Welzel* Das Deutsche Strafrecht 11. Aufl. 1969 § 24 III 5) beurteilt den Versuchsbeginn dagegen differenzierend: Bei einem gutgläubigen Tatmittler soll der Versuchsbeginn entsprechend der strengen Einzellösung zu beurteilen sein. Die Grundsätze der modifizierten Einzellösung gelten, wenn der Tatmittler bösgläubig ist.

- Gem. § 22 StGB ist für die Beurteilung des unmittelbaren Ansetzens die Vorstellung des Täters – und nicht die des Tatmittlers – maßgebend.
- Einen erweiterten Überblick des Meinungsstandes bietet auch das Problemfeld *Unmittelbares Ansetzen bei mittelbarer Täterschaft*:  
<https://strafrecht-online.org/problemfelder/at/versuch/teilnahme/ansetzen-mittelbar/>

## b) Sonderfall: Opfer als Tatmittler gegen sich selbst

Besonderheiten sollen für den Versuchsbeginn des Hintermanns nach der Rspr. dann gelten, wenn der Hintermann das Opfer als Tatmittler gegen sich – also gegen das Opfer – selbst einsetzen will.

Die Besonderheiten resultieren daraus, dass die Rspr. Fälle dieser Art nicht als mittelbare Täterschaft anerkennt. Vielmehr geht sie von einer unmittelbaren Täterschaft des Hintermanns aus, wenngleich sie einräumt, dass diese Fälle eine der mittelbaren Täterschaft verwandte Struktur aufweisen (BGHSt 43, 177 [180]). Der Grund dafür ist wohl darin zu sehen, dass § 25 I Alt. 2 StGB klassischerweise auf Dreipersonenverhältnisse (mittelbarer Täter – Tatmittler – Tatopfer) bezogen sein dürfte, während hier Tatmittler und Tatopfer in einer Person zusammenfallen (vgl. dazu auch *Wessels/Beulke/Satzger* AT Rn. 849).

Bsp. nach BGHSt 43, 177: *Unbekannte waren in das Einfamilienhaus des H eingedrungen und hatten in der Küche dort vorhandene Flaschen mit verschiedenen Getränken ausgetrunken. Weiter waren Geräte der Unterhaltungselektronik in das Dachgeschoss des Hauses verbracht worden. Die von H verständigte*

*Polizei ging deshalb davon aus, die Täter könnten später noch einmal zurückkehren, um die zum Abtransport bereitgestellte Diebesbeute abzuholen. In der darauffolgenden Nacht hielten sich deshalb vier Polizisten in dem Haus auf, um mögliche Einbrecher ergreifen zu können. Zugleich hatte sich H, ein Apotheker, schon am Nachmittag aus Verärgerung über den vorangegangenen Einbruch dazu entschlossen, im Flur eine handelsübliche Steingutflasche mit der Aufschrift „Echter Hiekes Bayerwaldbärwurz“ aufzustellen, die er mit Wasser und einem hochgiftigen Stoff gefüllt und wieder verschlossen hatte. Wissend, dass schon der Konsum geringster Mengen der Mischung rasch zum Tode führen könne, nahm es H beim Aufstellen der Flasche jedenfalls in Kauf, dass möglicherweise erneut Einbrecher im Haus erscheinen, aus der Flasche trinken und tödliche Vergiftungen erleiden könnten. Später kamen dem H Bedenken, da er die Polizisten nicht eingeweiht hatte und er nunmehr erkannte, dass auch ihnen von der Giftflasche Gefahr drohte. Er wies die Beamten auf den giftigen Inhalt der Flasche hin; diese hatten sie jedoch nicht angerührt. Am nächsten Morgen wurde er von einem Kriminalbeamten aufgefordert, die Giftflasche zu beseitigen.*

Der BGH prüft hier zwar eine unmittelbare Täterschaft, zieht zur Bestimmung des unmittelbaren Ansatzens aber die zur mittelbaren Täterschaft entwickelten Grundsätze heran. Entsprechend der modifizierten Einzellösung betont er den Gedanken der konkreten Gefährdung des betroffenen Rechtsguts. Zur Bestimmung dessen differenziert er jedoch danach, ob H das Erscheinen und die unbewusste Mitwirkung des Tatopfers an der Erfolgsherbeiführung als gewiss ansieht oder nicht (vgl. BGHSt 43, 177, 181; ähnlich OLG München NStZ-RR 1996, 71, 72):

- Steht für den Täter fest, das Opfer werde erscheinen und sein für den Taterfolg eingeplantes Verhalten bewirken, so liegt eine unmittelbare Gefährdung bereits mit Abschluss der Tathandlung vor.



- Hält der Täter – wie hier – ein Erscheinen des Opfers im Wirkungskreis des Tatmittels hingegen lediglich für möglich, aber noch ungewiss oder gar für wenig wahrscheinlich, so tritt eine unmittelbare Rechtsgutsgefährdung nach dem Tatplan erst dann ein, wenn das Opfer tatsächlich erscheint, dabei Anstalten trifft, die erwartete selbstschädigende Handlung vorzunehmen, und sich deshalb die Gefahr für das Opfer verdichtet.

Diese Differenzierung allein aufgrund der subjektiven Vorstellung widerspricht § 22 StGB, wonach der Versuchsbeginn zwar auf Grundlage der Tätervorstellung zu beurteilen, diese Beurteilung aber (zusätzlich) nach objektiven Kriterien vorzunehmen ist. Vorzugswürdig ist es, auch diese Konstellation allein entsprechend der o.g. Standpunkte zu beurteilen. Die Literatur (*Roxin* AT II § 29 Rn. 212 ff.; *Kretschmer* JA 2020, 583, 587 f.) behandelt diese Konstellation dabei von vornherein als Fall der mittelbaren Täterschaft; prüft also keine unmittelbare Täterschaft.

- Einen weiteren Überblick über den Meinungsstand bietet auch das Problemfeld *Tatmittler gegen sich selbst*: <https://strafrecht-online.org/problemfelder/at/taeterschaft/mittelb-taeter/tatmittler/>

#### IV. Nebentäterschaft

Nebentäterschaft liegt vor, wenn mehrere Personen denselben Erfolg herbeiführen, ohne Mittäter zu sein.

*Bsp. (nach BGH NJW 1966, 1823): Die A schlug ihrem Stiefvater mit einer – verborgen bereitgehaltenen – schweren Bratpfanne, hinter ihm stehend, mit voller Wucht mindestens dreimal auf den Hinterkopf. Dieser fiel schon nach dem ersten Schlag zu Boden. Während A fortlief, um die Polizei anzurufen, schlug ihre Mutter M mindestens einmal mit der Bratpfanne auf ihren Mann ein. Als A vom Telefonieren zurückgekehrt war, schlug sie ihrem – noch röchelnden – Stiefvater weiterhin mindestens einmal mit der Pfanne heftig ins Gesicht. Danach starb M.*

Eigenständige dogmatische Bedeutung hat der Begriff der Nebentäterschaft nicht, da jeder Tatbeitrag selbstständig zu beurteilen ist. Die zentralen Probleme dieser Fälle liegen vielmehr in der Beurteilung der Kausalität der einzelnen Tathandlungen und der objektiven Zurechenbarkeit des Erfolgseintritts (siehe ausführlich KK 130 ff.).

Besonders häufig ist eine Nebentäterschaft im Bereich der Fahrlässigkeitsdelikte anzutreffen, da es vergleichsweise häufig vorkommt, dass bei einer Tat gleich mehreren Personen ein Sorgfaltspflichtverstoß anzulasten ist.

*Bsp.: Bei der Kollision der Wagen von X und Y stirbt die Beifahrerin B des X. Zu dem Unfall kam es, weil X zu schnell fuhr und Y die Kurve zu eng nahm und teilweise auf die Gegenfahrbahn geriet.*

Zur Frage einer etwaigen fahrlässigen Mittäterschaft siehe ausführlich KK 714 f.

## Wiederholungs- und Vertiefungsfragen

- I. Spielt es für die mittelbare Täterschaft eine Rolle, ob das Werkzeug in einem vermeidbaren oder unvermeidbaren Verbotsirrtum handelte?
- II. Welche Argumente sprechen für eine Ausdehnung der Rechtsfigur der organisatorischen Machtapparate auf Wirtschaftsunternehmen, welche dagegen?
- III. Ist ein error in persona auch in jedem Falle für den Hintermann tatbestandlich irrelevant?
- IV. Wie ist das Ergebnis, wenn der Hintermann nur irrtümlich von seiner Tatherrschaft ausgeht, der unmittelbar Handelnde, der Vordermann, aber alles durchschaut und trotzdem handelt?

### Lernhinweis **Multiple-Choice-Test:**

Wenn Sie Ihr Wissen und Ihren Lernfortschritt spielerisch überprüfen möchten, versuchen Sie sich doch einmal am Multiple-Choice-Test auf unserer Homepage. Zum nun behandelten Lernfeld Täterschaftliche Tatbegehung finden Sie dort 13 am Vorlesungsstoff orientierte Fragen mit unterschiedlichem Schwierigkeitsgrad und kommentierten Lösungen zum Durchklicken und Punktesammeln. <https://strafrecht-online.org/mct-taeterschaft>