

Privatdozent Dr. Arnd Koch, Augsburg

Die Rechtsfigur der mittelbaren Täterschaft fristete in Wissenschaft und Praxis lange Zeit ein Schattendasein. Dies hat sich in den letzten Jahrzehnten gründlich geändert. Heute steht die mittelbare Täterschaft im Zentrum einer in ihren Verästelungen kaum mehr zu überschauen-wissenschaftlichen Diskussion. Aufsehenerregende Urteile sorgten zugleich dafür, dass sich ihr Anwendungsbereich immer weiter ausdehnte. Der Beitrag fasst den Diskussionsstand zusammen und vermittelt einen Überblick über die wichtigsten Fallkonstellationen. Der vorliegende Teil 1 behandelt die Irrtumsherrschaft, der abschließende Teil 2 (im nächsten Heft) beschäftigt sich mit der Nötigungsherrschaft und der Organisationsherrschaft und setzt sich mit der Frage auseinander, ob mittelbare Täterschaft auch als sog. normative Tatherrschaft begründbar ist.

## **I. Einführung**

### **1. Mittelbare Täterschaft als Täterschaftsform**

§ 25 StGB kennt drei Formen der Täterschaft. Während § 25 II StGB die Mittäterschaft umschreibt, umfasst § 25 I Alt. 1 StGB die unmittelbare Täterschaft desjenigen, der die Straftat selbst (d.h. eigenhändig) begeht. Mittelbarer Täter ist in den Worten des Gesetzes derjenige, „der die Straftat durch einen anderen begeht“ (§ 25 I Alt. 2 StGB). Wann dies der Fall ist, lässt das Gesetz bewusst offen<sup>1</sup>. Die Rechtslehre behilft sich mit einer bildhaften Sprache. Der mittelbare Täter bediene sich fremder Hände zur Begehung einer eigenen Tat<sup>2</sup>, er benutze eine andere Person gleichsam als sein Werkzeug.

Drei Grundkonstellationen bestimmen im Anschluss an *Roxin* die Diskussion, in denen der mittelbare Täter das Geschehen derart beherrscht, dass ihm die Handlungen des Ausführenden als eigene zugerechnet werden<sup>3</sup>. Bei der *Irrtumsherrschaft* (unten II) täuscht der mittelbare Täter den Ausführenden und bringt ihn so dazu, eine tatbestandliche Handlung zu begehen. Bei der *Nötigungsherrschaft* zwingt der mittelbare Täter den Ausführenden zur Tatbegehung (unten III). Bei der *Organisationsherrschaft* schließlich gebietet der mittelbare Täter über einen Machtapparat, der die Umsetzung seiner Anweisungen garantiert (unten IV). Kontrovers erörtert wird daneben, ob mittelbare Täterschaft in Ausnahmefällen über die Figur der sog. *normativen Tatherrschaft* begründbar ist (unten V).

### **2. Prüfungsaufbau**

Die gutachterliche Prüfung der mittelbaren Täterschaft bereitet erfahrungsgemäß Probleme. Allgemeinen Aufbauregeln folgend beginnt die Prüfung stets mit dem Tatnächsten, d.h. demjenigen, der die tatbestandliche Handlung vornimmt<sup>4</sup>. Mittelbare Täterschaft des Hintermannes kommt vor allem dann in Betracht, wenn der unmittelbar Ausführende (auch Vordermann oder Tatmittler genannt) straflos bleibt. Sein „deliktisches Defizit“ kann darin liegen, dass er *objektiv* oder *subjektiv tatbestandslos*, *rechtmäßig* oder *schuldlos* handelt.

Umstritten ist dagegen, ob die Rechtsfigur der mittelbaren Täterschaft auch dann Anwendung findet, wenn der Vordermann für seine Tat strafrechtlich verantwortlich ist. Nach anfänglicher Zurückhaltung erkennt die Rechtsprechung die



Koch: Grundfälle zur mittelbaren Täterschaft, § 25 I Alt. 2 StGB(JuS 2008, 399)

Figur eines „*Täters hinter dem Täter*“<sup>5</sup> (genauer: eines mittelbaren Täters hinter einem vollverantwortlichen unmittelbaren Täter) in zwei Konstellationen an: zum einen beim *Hervorrufen eines unvermeidbaren Verbotsirrtums*<sup>6</sup> (unten II 4), zum anderen bei sog. *Organisationsherrschaft* des Hintermannes<sup>7</sup>. In der Literatur mehren sich Stimmen, die einen „Täter hinter dem Täter“ auch in weiteren Konstellationen zulassen wollen (unten IV 3).

Zu beachten ist schließlich, dass mittelbarer Täter nur sein kann, wer selbst als unmittelbarer Täter des fraglichen Delikts in Betracht käme<sup>8</sup>. Mittelbare Täterschaft des Hintermannes ist somit bei eigenhändigen Delikten ausgeschlossen (z.B. §§ 153, 154, 173, 316, 323a, 339 StGB). Wer etwa einen Richter unter Todesdrohung zur Verkündung eines Fehlurteils nötigt, ist nicht mittelbarer Täter einer Rechtsbeugung, sondern Anstifter. Hieraus ergibt sich folgender Prüfungsaufbau:

- A.Strafbarkeit des unmittelbar Ausführenden
- B.Strafbarkeit des mittelbaren Täters
  - I.Tatbestand
    - 1.Objektiver Tatbestand
      - a)Keine eigenhändige Verwirklichung der Tatbestandsmerkmale
      - b)Tatbegehung durch ein regelmäßig strafloses „Werkzeug“ (Beachte aber die Möglichkeit eines „Täters hinter dem Täter“)
      - c)Zurechnung der Handlungen des „Werkzeugs“ gem. § 25 I Alt. 2 StGB (Tatherrschaft auf Grund von Irrtums-, Nötigungs- oder Organisationsherrschaft)
    - 2.Subjektiver Tatbestand
      - a)Vorsatz bezüglich des objektiven Tatbestandes
      - b)Kenntnis der Umstände, welche die Tatherrschaft begründen
  - II.Rechtswidrigkeit
  - III.Schuld

## II. Irrtumsherrschaft (mittelbare Täterschaft kraft überlegenen Wissens)

Irrtumsherrschaft setzt voraus, dass der Hintermann in der konkreten Situation mehr weiß als der unmittelbar Handelnde. Gezielt nutzt er einen Irrtum bzw. fehlendes Wissen aus und begeht so die Tat „durch einen anderen“. Ein solches Wissensdefizit des Ausführenden kann auf der Ebene des Tatbestandes, der Rechtswidrigkeit oder der Schuld liegen.

### 1. Tatbestandsebene

*Fall 1: Dr. A überreicht der gutgläubigen Krankenschwester K eine Spritze, die angeblich ein harmloses Schmerzmittel enthält. Sodann weist er sie an, dieses dem Patienten P zu injizieren. Tatsächlich ist die Spritze mit tödlichem Gift gefüllt.*

Die gutgläubige *K* handelt ohne Vorsatz, ihre Bestrafung wegen eines Tötungsdelikts scheidet aus. In Betracht kommt jedoch eine Strafbarkeit des *A* wegen Totschlags in mittelbarer Täterschaft. An einer eigenhändigen Tötung des *P* fehlt es. Allerdings hat *A* Tatherrschaft kraft überlegenen Wissens, er durchschaut die Zusammenhänge und setzt *K* als sein vorsatzloses Werkzeug ein. Deren Handlungen, das Injizieren des Giftes, werden ihm als eigene zugerechnet. *A* handelt zudem mit Tötungsvorsatz sowie in Kenntnis der die Irrtumsherrschaft begründenden Umstände; er hat sich aus §§ 212, 25 I Alt. 2 StGB strafbar gemacht.

*Fall 2: A ermuntert B trotz besseren Wissens, eine Starkstromleitung zu berühren; diese stehe derzeit nicht unter Spannung.*

Mittelbare Täterschaft kraft Irrtumsherrschaft ist auch in Zwei-Personen-Verhältnissen denkbar, wenn der mittelbare Täter sein Opfer zum „Werkzeug gegen sich selbst“ macht. Täuschungsbedingt verkennt das Opfer den selbstschädigenden Charakter seines Tuns. In *Fall 2* kommt *A* kraft seines überlegenen Wissens Irrtumsherrschaft zu, er ist aus §§ 212, 25 I Alt. 2. StGB zu bestrafen.

*Fall 3: A spiegelt seinem leichtgläubigen Opfer F vor, er sei ein Bewohner des Planeten Sirius. Auch F könne eine höhere Stufe des Daseins erreichen, indem sie sich von ihrem bisherigen Körper trenne. Ein neuer Körper, der Körper einer Künstlerin, erwarte sie bereits in einem Hotel am Genfer See. Doch auch in ihrem neuen Leben brauche sie Geld. F solle daher eine Lebensversicherung abschließen und A als alleinigen Bezugsberechtigten einsetzen. F glaubt all dies. Auf Anraten des A lässt F schließlich einen eingeschalteten Föhn zu sich in die gefüllte Badewanne fallen; infolge eines Defekts bleibt der tödliche Stromstoß aus.*

Im bizarren „Sirius-Fall“, den der *BGH* im Jahre 1983 zu entscheiden hatte<sup>9</sup>, bleibt *F* straflos. Vollendete wie versuchte Selbsttötung sind nach deutschem Recht tatbestandslos. *A* hingegen ist wegen versuchten Mordes in mittelbarer Täterschaft zu bestrafen<sup>10</sup>. Ihm kommt Tatherrschaft kraft überlegenen Wissens zu; er benutzt *F* als „Werkzeug gegen sich selbst“. *F* verkennt den selbstschädigenden, potenziell tödlichen Charakter ihres Tuns. Sie glaubt an ihr irdisches Weiterleben, wenn auch in einem veredelten Körper.

*Fall 4: Dr. A unterhält seit geraumer Zeit ein intimes Verhältnis zu B. Zufällig erscheint B's Ehemann E als Patient bei A. Um E aus dem Weg zu räumen, spiegelt A diesem eine unheilbare Krebserkrankung vor; binnen weniger Wochen werde E qualvoll sterben. Wie von A vorhergesehen, begeht E wenig später Suizid.*

Im Gegensatz zum „Sirius-Fall“ weiß *E*, dass er sich tötet. *A* täuscht allein über die Motive des Suizids. Wer beim Handelnden einen *Motivirrtum* auslöst, ist regelmäßig Anstifter. Wenn etwa *X* dem jähzornigen *Y* vorspiegelt, dessen Frau sei von *Z* belästigt worden, so ist *X* allein aus §§ 223, 26 StGB zu belangen, wenn *Y* den vermeintlichen Täter verprügelt<sup>11</sup>. Bei täuschungsbedingter Verursachung einer Selbsttötung scheidet Anstiftung indes mangels teilnahmefähiger Haupttat von vornherein aus (nochmals: Suizid ist tatbestandslos). *A* bliebe in *Fall 4* also straflos.

Um dieses Ergebnis zu vermeiden, plädiert ein Teil der Lehre für die entsprechende Anwendung der für die rechtfertigende Einwilligung geltenden Grundsätze<sup>12</sup>. Mittelbare Täterschaft sei dann anzunehmen, wenn der Suizid auf Grund vorangehender Täuschung nicht als freiwillig zu bewerten sei. Hiergegen ist einzuwenden, dass *A* trotz seiner Vorspiegelungen die Herrschaft über das Suizidgeschehen fehlt<sup>13</sup>. Anders als



Koch: Grundfälle zur mittelbaren Täterschaft, § 25 I Alt. 2 StGB (JuS 2008, 399)

im „Sirius-Fall“ ist das Opfer nicht in seiner Entscheidungsfreiheit eingeschränkt. Das Ausstellen tödlicher Diagnosen mündet zudem weder zwangsläufig noch regelmäßig in einen Suizid. *E* unterliegt lediglich einem auch sonst unbeachtlichen Motivirrtum<sup>14</sup>. Rechtspolitisch stößt die hier vertretene Straflosigkeit des *A* freilich ebenso auf Bedenken wie die von der Gegenauffassung propagierte überharte Strafbarkeit aus §§ 212, 25 I Alt. 2. StGB. De lege ferenda sollte daher über die Einführung eines Straftatbestandes der „eigennützigen Förderung einer Selbsttötung“ nachgedacht werden<sup>15</sup>.

## 2. Rechtmäßigkeitsebene

*Fall 5: A bezichtigt seinen Feind F zu Unrecht einer Straftat. Auf Grund seiner vorsätzlichen Falschaussage ist das Gericht von der Schuld des F überzeugt und verurteilt diesen – wie von A gewollt – zu einer Freiheitsstrafe.*

In *Fall 5* gelangt die h.M. ohne Weiteres zu einer Strafbarkeit des *A* aus §§ 239, 25 I Alt. 2. StGB<sup>16</sup>. Die getäuschten Richter handelten rechtmäßig, weil sie auf Grund der vorgefundenen Beweislage ein entsprechendes Urteil fällen durften. *A* wiederum nutzte das Wissensdefizit der Richter planmäßig aus; seine Überlegenheit beruht auf der besseren Sachverhaltskenntnis<sup>17</sup>.

Gegen die Annahme mittelbarer Täterschaft spricht aber, dass ein zur Ermittlung des wahren Sachverhalts verpflichtetes (§ 244 II StPO) und nach freier Beweiswürdigung urteilendes (§ 261 StPO) Strafgericht kein „Werkzeug“ in der Hand des Falschaussagenden ist<sup>18</sup>. *A* beeinflusst die Willensbildung des Gerichts, er beherrscht sie jedoch nicht<sup>19</sup>. Der Rückgriff auf die Rechtsfigur der mittelbaren Täterschaft ist zudem entbehrlich, da §§ 153, 154, 164 StGB unrechtsadäquate Verurteilungen gewährleisten.

§§ 239, 25 I Alt. 2 StGB kommen hingegen dann in Betracht, wenn der Täter einen Polizisten über die Voraussetzungen einer vorläufigen Festnahme täuscht. Der Polizist ist anders als das Gericht nicht zur umfassenden Sachverhaltsaufklärung verpflichtet; er prüft nach pflichtgemäßem Ermessen, ob die Voraussetzungen der §§ 127 II, 112 StPO (u.a. dringender Tatverdacht) vorliegen.

## 3. Schuldenebene

### a) Einsatz eines schuldunfähigen Werkzeugs

*Fall 6: Schuldirektor D will die elfjährige Schülerin S besonders fördern. Zu diesem Zweck gibt er ihr eine Klassenarbeit samt Lösungszettel zurück und fordert sie auf, entsprechende Verbesserungen vorzunehmen. Durch die Nachbearbeitung kann D die Klassenarbeit nunmehr mit „2“ anstatt mit „5“ bewerten<sup>20</sup>.*

Mittelbare Täterschaft kraft Irrtumsherrschaft kommt auch dann in Betracht, wenn der Ausführende schuldlos handelt. Wer einen Geisteskranken dazu bringt, die Fensterscheibe eines

Nachbarn einzuschlagen, begeht Sachbeschädigung in mittelbarer Täterschaft. Entsprechendes gilt für *Fall 6. D* benutzt ein schuldunmündiges Kind als Werkzeug einer Urkundenfälschung; er ist aus §§ 267 I, 25 I Alt. 2 StGB zu bestrafen. Die strafrechtliche Entlastung des unmittelbar Handelnden (beim Kind unter 14 Jahren aus § 19 StGB, beim Geisteskranken aus § 20 StGB) führt nach zutreffender h.L. dazu, dass dem Veranlassenden die Tatherrschaft zufällt<sup>21</sup>.

Eine Mindermeinung will dagegen auf die Einsichtsfähigkeit des Ausführenden im Einzelfall abstellen. Sei der Schuldunfähige ausnahmsweise zur Unrechtseinsicht fähig, begehe der Hintermann eine Anstiftung<sup>22</sup>. Möglich ist dieser Lösungsweg, weil § 26 StGB lediglich eine vorsätzliche und rechtswidrige – nicht aber eine schuldhaft – Haupttat voraussetzt (sog. Grundsatz der limitierten Akzessorietät). Im Interesse der Rechtssicherheit besteht freilich kein Grund, von den im Gesetz gezogenen Verantwortlichkeitsgrenzen abzuweichen.

### **b) Herbeiführung eines unvermeidbaren Verbotsirrtums**

*Fall 7: Strafrechtsprofessor P sieht sich wegen eines lärmenden Nachbarkindes außer Stande, Examensklausuren zu korrigieren. Um für Ruhe zu sorgen, gibt er Vater V den wissentlich unrichtigen Hinweis, dass dieser seinem Kind kraft fortbestehenden elterlichen Züchtigungsrechts eine Tracht Prügel erteilen dürfe<sup>23</sup>.*

Das Auslösen eines für den Vordermann unvermeidbaren Verbotsirrtums begründet Irrtumsherrschaft des Hintermannes<sup>24</sup>. Wer einem solchen Irrtum unterliegt, handelt gem. § 17 I StGB ohne Schuld und bleibt straflos. An die Unvermeidbarkeit eines schuldausschließenden Verbotsirrtums sind freilich hohe Anforderungen zu stellen, seine Annahme im Bereich des Kernstrafrechts ist nahezu ausgeschlossen. In *Fall 7* aber konnte *V* der Auskunft des Strafrechtsprofessors *P* vertrauen. *P* benutzte *V* als sein schuldlos handelndes Werkzeug; er ist aus §§ 223, 25 I Alt. 2 StGB zu bestrafen.

## **4. Mittelbare Täterschaft bei Vermeidbarkeit des Verbotsirrtums?**

### **a) Das Verantwortungsprinzip**

Allen bisher erörterten Fällen ist gemeinsam, dass die jeweiligen „Werkzeuge“ ein „deliktisches Minus“ aufwiesen. Sie handelten tatbestandslos, unvorsätzlich, gerechtfertigt oder schuldlos. Nach einer verbreiteten Lehrmeinung findet mittelbare Täterschaft überhaupt nur in solchen Konstellationen Anwendung, in denen der Vordermann straflos bleibt. Nach dem *Verantwortungsprinzip* soll die Möglichkeit mittelbarer Täterschaft dort enden, wo der Ausführende selbst für seine Tat strafrechtlich verantwortlich gemacht werden kann<sup>25</sup>. Der verantwortliche Täter sei niemals ein „Werkzeug“ in der Hand eines anderen. Der Hintermann sei als Anstifter oder Gehilfe zu belangen. Im richtungweisenden „Katzenkönig-Fall“ befasste sich der *BGH* mit den Grenzen des Verantwortungsprinzips. Dem Urteil lag ein Sachverhalt zu Grunde, der ähnlich bizarr anmutet wie der des „Sirius-Falles“.

### **b) Der „Katzenkönig-Fall“**

*Fall 8: A und B bringen den leicht beeinflussbaren P dazu, an die Existenz eines „Katzenkönigs“ zu glauben, der das Böse verkörpere und die Welt bedrohe. Schließlich reden sie P ein (bei dem es sich um einen Polizeibeamten handelt!), dass der „Katzenkönig“ Millionen von Menschen vernichten werde, wenn ihm nicht ein Menschenopfer in Gestalt*



Koch: Grundfälle zur mittelbaren Täterschaft, § 25 I Alt. 2 StGB(JuS 2008, 399)

*von Frau F dargeboten werde. Trotz Gewissensbissen verübt P ein Messerattentat auf F, das diese jedoch überlebt.*

*P* hat sich wegen versuchten Totschlags strafbar gemacht. Dass er glaubt die Menschheit zu retten, entlastet ihn nicht. Er handelt in einem offenkundig vermeidbaren Verbotsirrtum, der seine Schuld gem. § 17 I StGB nicht entfallen lässt.

Fraglich aber ist, ob *A* und *B* auf Grund ihrer Vorspiegelungen aus §§ 212, 22, 25 I Alt. 2 StGB zu belangen sind. Die Anhänger eines strengen Verantwortungsprinzips müssen dies ablehnen. *P* hat sich strafbar gemacht, für die Hinterleute käme somit allein Anstiftung in Betracht<sup>26</sup>. Anders sehen das der *BGH* und die h.L., die zu einer Verurteilung wegen eines versuchten Tötungsdelikts in mittelbarer Täterschaft gelangen<sup>27</sup>. Dafür spricht, dass die Angeklagten *P* faktisch in ihrer Hand haben und nach ihrem Willen lenken können. *P* wird nicht mehr von den Wertungen der Rechtsordnung erreicht; dieses Defizit besteht unabhängig davon, ob andere den Irrtum hätten vermeiden können. Maßstab muss allein die tatsächliche Herrschaftsposition über das Geschehen sein, nicht die Vermeidbarkeit oder Unvermeidbarkeit des Verbotsirrtums<sup>28</sup>. Im Ergebnis werden sowohl *P* als auch *A* und *B* wegen versuchten Totschlags bestraft: *P* als unmittelbarer Täter, die Angeklagten als mittelbare Täter. *A* und *B* sind „Täter hinter dem Täter“ (mittelbare Täter hinter einem strafrechtlich verantwortlichen unmittelbaren Täter) – eine Rechtsfigur, die im „Katzenkönig-Fall“ erstmals vom *BGH* anerkannt wurde.

## **5. Mittelbare Täterschaft bei Herbeiführung von „Irrtümern über den konkreten Handlungssinn“?**

Die Abkehr vom Verantwortungsprinzip im „Katzenkönig-Fall“ erwies sich als bahnbrechend. Sie bestärkt zugleich Literaturstimmen, die für einen größeren Anwendungsbereich der Figur des „Täters hinter dem Täter“ plädieren. Andere warnen hingegen vor einer von der „Zerbröselung“<sup>29</sup> des Verantwortungsprinzips ausgehenden „Kettenreaktion“<sup>30</sup>. Zwei Fallgruppen sind hierbei besonders umstritten, der manipulierte error in persona (unten a) und die Täuschung über die Unrechtshöhe (unten b).

### **a) Manipulierter error in persona**

*Fall 9: A weiß, dass K in einem Hinterhalt liegt, um ihn zu töten. Unter einem Vorwand schickt er seinen Feind F zum Ort des geplanten Anschlags. Wie erwartet, unterliegt K in der Dämmerung einer Verwechslung und erschießt F<sup>31</sup>.*

Unstreitig ist, dass die Identitätstäuschung für *K* als error in persona unbeachtlich bleibt; er ist wegen eines vorsätzlichen Tötungsdelikts zu bestrafen.

Hinsichtlich der Strafbarkeit des *A* gehen die Auffassungen indes weit auseinander. Während die wohl h.L. für mittelbare Täterschaft plädiert<sup>32</sup>, gelangen andere zu Nebentäterschaft<sup>33</sup>, Anstiftung<sup>34</sup>, Beihilfe<sup>35</sup> oder „Teilnahme“<sup>36</sup>. Hierbei handelt es sich um ergebnisorientierte

Behelfskonstruktionen. Nebentäterschaft scheidet, weil A und K nicht als unabhängig voneinander agierende Einzeltäter auftreten. Wird ein anderer zur unmittelbaren Tatausführung benutzt, kommt für den Hintermann allein § 25 I Alt. 2 StGB in Betracht<sup>37</sup>. Mittelbare Täterschaft muss für Anhänger eines strengen Verantwortungsprinzips schon deshalb ausscheiden, weil K volldeliktisch handelt. Gegen mittelbare Täterschaft spricht zudem, dass A die Herrschaft über das Geschehen fehlt. Die Entscheidung über die Verwirklichung des tatbestandlichen Unrechts liegt allein bei K; von seiner werkzeuggleichen Instrumentalisierung kann keine Rede sein<sup>38</sup>. Dass die Tat letztlich auf A's Täuschung zurückgeht, begründet für sich genommen keine Herrschaft über den Todesschützen. Für eine Anstiftung des K fehlt es am „Bestimmen“, dem Hervorrufen des Tatentschlusses im Wege eines offenen geistigen Kontakts zwischen A und K<sup>39</sup>. Auch ist K bereits fest zur Tötung eines Menschen entschlossen; als sog. omnimodo facturus kann er nicht mehr „bestimmt“ werden. Gangbar scheint allenfalls der Weg, A wegen Beihilfe zum Totschlag zu bestrafen<sup>40</sup>.

### b) Täuschung über die Unrechtshöhe („gradueller Tatbestandsirrtum“)

*Fall 10: Unter der Vorspiegelung, es handele sich um „wertloses Geschmiere“, veranlasst A den Kunstbanausen B, ein C gehörendes Kandinsky-Gemälde zu zerstören<sup>41</sup>.*

Die h.L. nimmt in *Fall 10* mittelbare Täterschaft des A an (§§ 303, 25 I Alt. 2 StGB), obwohl sich Vordermann B unstreitig wegen Sachbeschädigung strafbar gemacht hat. Nur A wisse um das Ausmaß des tatbestandlichen Unrechts; „die überschießende Sachverhaltskenntnis“ mache ihn zum mittelbaren Täter hinter dem unmittelbaren Täter B<sup>42</sup>.

Mit dem Gedanken der Tatherrschaft sind diese Erwägungen unvereinbar<sup>43</sup>. B begeht eine vorsätzliche Sachbeschädigung; für die Abkehr vom Verantwortungsprinzip besteht keine Veranlassung. Anders als beim manipulierten error in persona drohen keine Strafbarkeitslücken. A wird aus §§ 303, 26 StGB „gleich einem Täter“ bestraft, seine Wissensüberlegenheit findet im Rahmen der Strafzumessung angemessene Berücksichtigung. Außerdem fehlt es an einer durchführbaren Abgrenzung zwischen relevanten und irrelevanten Irrtümern über den Handlungssinn<sup>44</sup>. Das Abstellen auf eine „nicht unwesentliche Unrechtssteigerung“<sup>45</sup>, die „Erheblichkeit“ der Täuschung<sup>46</sup> oder die Strafzumessungsrelevanz des Irrtums<sup>47</sup> erweist sich als zu unbestimmt.

*(Der Beitrag wird fortgesetzt.)*



---

\*

Der Autor vertritt einen Lehrstuhl an der Universität Augsburg.

1



Zur Gesetzgebungsgeschichte *Friedrich-Christian Schroeder*, *Der Täter hinter dem Täter*, 1965, S. 114ff.; *Roxin*, *Täterschaft und Tatherrschaft*, 8. Aufl. (2006), S. 546ff.



2

So *Wessels/Beulke*, AT, 37. Aufl. (2007), Rdnr. 535.

3



*Roxin*, AT II, 2003, § 25 Rdnrn. 45f.

4



*Beulke*, Klausurenkurs I, 3. Aufl. (2005), Rdnrn. 41, 91.

5



Begriffsprägung von *Lange*, in: *Kohlrausch/Lange*, StGB, 39./40. Aufl. (1950), Vorb. § 47 Anm. I B 1.

6



Zuerst in BGHSt 35, 347 = NJW 1989, 912 = NStZ 1990, 32 – Katzenkönig.

7



Zuerst in BGHSt 40, 218 = NJW 1994, 2703 = NStZ 1995, 26, m.Anm. *Gropp*, JuS 1996, 13, und *Schulz*, JuS 1997, 109 – Nationaler Verteidigungsrat der DDR.

8



Prägnant *Gropp*, AT, 3. Aufl. (2005), § 10 Rdnr. 54.

9



BGHSt 32, 38 = NJW 1983, 2579 = NStZ 1984, 357, m.Anm. *Neumann*, JuS 1985, 677; hierzu *Kubiciel*, JA 2007, 729; *Kühl*, AT, 5. Aufl. (2005), § 20 Rdnr. 48; *Joecks*, in: MünchKomm-StGB, 2003, § 25 Rdnrn. 111ff.; *Roxin* (o. Fußn. 3), § 25 Rdnr. 48.

10



BGHSt 32, 38 (42f.) = NJW 1983, 2579 = NStZ 1984, 357, m.Anm. *Neumann*, JuS 1985, 677. Auch bewusste Selbstgefährdungen des Opfers bleiben tatbestandslos. Voraussetzung mittelbarer Täterschaft ist hier, dass der Hintermann das Risiko kraft überlegenen Wissens besser zu erfassen vermag; vgl. grdl. BGHSt 32, 262 = NJW 1984, 1469 = NStZ 1984, 411 – Heroinspritzenfall.

11



*Lackner/Kühl*, StGB, 26. Aufl. (2007), § 25 Rdnr. 2; *Roxin* (o. Fußn. 3), § 25 Rdnr. 94; für mittelbare Täterschaft *Frister*, AT, 2. Aufl. (2007), Kap. 27 Rdnr. 15.

12



*Frister* (o. Fußn. 11), Kap. 27 Rdnr. 22; *Cramer/Heine*, in: *Schönke/Schröder*, StGB, 27. Aufl. (2006), § 25 Rdnr. 11; *Wessels/Beulke* (o. Fußn. 2), Rdnr. 539.

13



*Hoyer*, in: SK-StGB, 2000, § 25 Rdnr. 60; *Joecks*, in: MünchKomm-StGB (o. Fußn. 9), § 25 Rdnrn. 60ff.; *Roxin* (o. Fußn. 3), § 25 Rdnrn. 71f.; *Zieschang*, in: Festschr. f. Otto, 2007, S. 521ff. Anders nur, wenn sich der Suizident in einem schuldausschließenden Zustand gem. §§ 19, 20, 35 StGB befindet.

14



*Zieschang*, in: Festschr. f. Otto (o. Fußn. 13), S. 521ff.

15



So auch 66. Deutscher Juristentag, 2006, Beschlüsse, Strafrecht IV 3.

16



*Joecks*, in: MünchKomm-StGB (o. Fußn. 9), § 25 Rdnr. 82; *Cramer/Heine*, in: *Schönke/Schröder* (o. Fußn. 12), § 25 Rdnr. 27; *Tröndle/Fischer*, StGB, 54. Aufl. (2007), § 239 Rdnr. 11.

17



*Ebert*, AT, 3. Aufl. (2001), S. 196; *Kühl* (o. Fußn. 9), § 20 Rdnr. 58.

18



Krit. auch *Hohmann/Sander*, BT II, 2000, § 11 Rdnr. 18; *Otto*, AT, 7. Aufl. (2005), § 28 Rdnr. 7; *Sonnen*, in: NK-StGB, 2. Aufl. (2005), § 239 Rdnr. 25.

19



So *Otto*, NStZ 1985, 75 (76).

20 

Variiert nach *AG Pfaffenhofen*, NStZ-RR 2004, 170 = JuS 2004, 1119 (*Kudlich*).

21 

*Roxin* (o. Fußn. 3), § 25 Rdnrn. 139ff. Bei Jugendlichen ist auf die Einsichts- und Steuerungsfähigkeit im Einzelfall abzustellen. Fehlt es an dieser, so ist der Hintermann mittelbarer Täter, sonst Anstifter.

22 

So *RGSt* 61, 265; *Jescheck/Weigend*, AT, 5. Aufl. (1996), S. 668; *Joecks*, in: Münch-Komm-StGB (o. Fußn. 9), § 25 Rdnr. 96; *ders.*, StGB, 7. Aufl. (2007), § 25 Rdnr. 30.

23 

Variiert nach *Frister* (o. Fußn. 11), Kap. 27 Rdnr. 10.

24 

*Joecks*, in: MünchKomm-StGB (o. Fußn. 9), § 25 Rdnr. 86; *Roxin* (o. Fußn. 3), § 25 Rdnr. 78.

25 

*Jescheck/Weigend* (o. Fußn. 22), S. 664. Vgl. auch § 22 I DDR-StGB.

26 

*Jakobs*, AT, 2. Aufl. (1991), Abschn. 21 Rdnr. 96; *Jescheck/Weigend* (o. Fußn. 22), S. 669; *Krey*, AT II, 2. Aufl. (2005), Rdnr. 154; *Herzberg*, in: *Amelung*, Individuelle Verantwortung, 2000, S. 46ff.

27 

BGHSt 35, 347 (353f.) = NJW 1989, 912 = NStZ 1990, 32 – Katzenkönig; *Jäger*, AT, 2. Aufl. (2006), Rdnrn. 240f.; *Otto*, Jura 1987, 246 (255); *Roxin* (o. Fußn. 3), § 25 Rdnrn. 76ff.; *Cramer/Heine*, in: *Schönke/Schröder* (o. Fußn. 12), § 25 Rdnr. 38; *Joecks*, in: MünchKomm-StGB (o. Fußn. 9), § 25 Rdnr. 93.

28



*Roxin*, in: Festschr. f. Richard Lange, 1976, S. 179ff.; *ders.* (o. Fußn. 3), § 25 Rdnrn. 82ff.

29



*Schünemann*, in: Festschr. f. Friedrich-Christian Schroeder, 2006, S. 401ff.

30



*Krey* (o. Fußn. 26), Rdnr. 154.

31



Die Konstellation geht zurück auf v. *Dohna*, Übungen im StrafR, 3. Aufl. (1929), S. 93f.

32



*Frister* (o. Fußn. 11), Kap. 27 Rdnr. 14; *Kühl* (o. Fußn. 9), § 20 Rdnr. 74; *Cramer/Heine*, in: *Schönke/Schröder* (o. Fußn. 12), § 25 Rdnr. 23; *Roxin* (o. Fußn. 3), § 25 Rdnr. 102.

33



*Schild*, in: NK-StGB (o. Fußn. 18), § 25 Rdnr. 104; *Wessels/Beulke* (o. Fußn. 2), Rdnr. 525.

34



*Gropp* (o. Fußn. 8), § 10 Rdnr. 54; *Herzberg*, Jura 1990, 16 (25); *Krey* (o. Fußn. 28), Rdnr. 161; *Otto*, Jura 1987, 246 (255).

35



*Bloy*, Beteiligungsform als Zurechnungstyp im StrafR, 1985, S. 362ff.

36



*Jakobs* (o. Fußn. 26), Abschn. 21 Rdnr. 102; *Hoyer*, in: SK-StGB (o. Fußn. 13), § 25 Rdnr. 78.

37



*Roxin*, in: LK-StGB, 11. Aufl. (1993), § 25 Rdnrn. 104f.

38



Krit. auch *Joecks*, in: MünchKomm-StGB (o. Fußn. 9), § 25 Rdnr. 106; *Hoyer*, in: SK-StGB (o. Fußn. 13), § 25 Rdnr. 78; *Zieschang*, in: Festschr. f. Otto (o. Fußn. 13), S. 516.

39



*Schild*, in: NK-StGB (o. Fußn. 18), § 25 Rdnrn. 103ff.

40



Abl. *Jäger* (o. Fußn. 27), Rdnr. 246; *Roxin* (o. Fußn. 3), § 25 Rdnr. 104.

41



Zuerst gebildet von *Herzberg*, Täterschaft und Teilnahme, 1977, S. 27.

42



*Jäger* (o. Fußn. 27), Rdnr. 246; auch *Frister* (o. Fußn. 11), Kap. 27 Rdnr. 13; *Kühl* (o. Fußn. 9), § 20 Rdnr. 75; *Roxin* (o. Fußn. 3), § 25 Rdnr. 96.

43



*Zieschang*, in: Festschr. f. Otto (o. Fußn. 13), S. 516.

44



Krit. auch *Joecks*, in: MünchKomm-StGB (o. Fußn. 9), § 25 Rdnr. 102; *Krey* (o. Fußn. 26), Rdnr. 162; *Otto*, Jura 1987, 246 (255); *Zieschang*, in: Festschr. f. Otto (o. Fußn. 13), S. 516.

45



*Cramer/Heine*, in: *Schönke/Schröder* (o. Fußn. 12), § 25 Rdnr. 22.



*Roxin* (o. Fußn. 3), § 25 Rdnr. 96; noch anders *ders.* (o. Fußn. 28), S. 186.



*Hoyer*, in: SK-StGB (o. Fußn. 13), § 25 Rdnrn. 76f.



## **Koch: Grundfälle zur mittelbaren Täterschaft, § 25 I Alt. 2 StGB**

• JuS 2008,  
496

Grundfälle zur mittelbaren Täterschaft, § STGB § 25 STGB § 25 Absatz I Alt. 2 StGB zur Fussnote \*

Privatdozent Dr. Arnd Koch, Augsburg

Die Rechtsfigur der mittelbaren Täterschaft fristete in Wissenschaft und Praxis lange Zeit ein Schattendasein. Dies hat sich in den letzten Jahrzehnten gründlich geändert. Heute steht die mittelbare Täterschaft im Zentrum einer in ihren Verästelungen kaum mehr zu überschauenden wissenschaftlichen Diskussion. Aufsehenerregende Urteile sorgten zugleich dafür, dass sich ihr Anwendungsbereich immer weiter ausdehnte. Der Beitrag fasst den Diskussionsstand zusammen und vermittelt einen Überblick über die wichtigsten Fallkonstellationen. Teil 1 (JuS 2008, JUS Jahr 2008 Seite 399) behandelte die Irrtumsherrschaft, der abschließende Teil 2 beschäftigt sich mit der Nötigungsherrschaft und der Organisationsherrschaft und setzt sich mit der Frage auseinander, ob mittelbare Täterschaft auch als sog. normative Tatherrschaft begründbar ist.

### **III. Nötigungsherrschaft (mittelbare Täterschaft kraft überlegenen Willens)**

#### **1. Nötigungsnotstand**

*Fall 11: A zwingt B mit vorgehaltener Pistole, die Fensterscheibe des C einzuwerfen.*

Nötigungsherrschaft entsteht, wenn der Hintermann einen anderen zur Tatbegehung zwingt, ihm gewissermaßen „seinen Willen aufdrückt“ zur Fussnote 1. B befindet sich in einem entschuldigenden Notstand, § STGB § 35 STGB § 35 Absatz I StGB. Er handelt zur Abwehr einer gegenwärtigen, nicht anders abwendbaren Gefahr für sein Leben. Ihn trifft hinsichtlich der von ihm verübten Sachbeschädigung kein Schuldvorwurf, er bleibt straflos. A dagegen könnte entweder aus §§ STGB § 303, STGB § 25 STGB § 25 Absatz I Alt. 2 StGB oder §§ STGB § 303, STGB § 26 StGB zu belangen sein (Grundsatz der limitierten Akzessorietät). Die Herrschaft über das Geschehen liegt bei A. B fungiert angesichts des ihm auferlegten massiven Zwangs als bloßes „Werkzeug“. A ist somit als mittelbarer Täter einer Sachbeschädigung zu bestrafen zur Fussnote 2.

#### **2. Rechtswidriger Zwang „unterhalb“ des § STGB § 35 StGB**

*Fall 12: A droht seiner Geliebten G mit Trennung, falls diese nicht ihren Ehemann E töte. G gibt dem Verlangen des A nach.*

Der von A ausgeübte Druck erreicht nicht die von § STGB § 35 STGB § 35 Absatz I StGB vorausgesetzte Intensität; G handelt somit schuldhaft. Manche Autoren gelangen jedoch auch „im Grenzbereich der Entschuldigungsgründe“ zu mittelbarer Täterschaft zur Fussnote 3. Andere lassen schon

jedweden rechtswidrigen Zwang i.S. von § STGB § 240 StGB genügen, um Tatherrschaft des Hintermannes zu bejahen zur Fussnote 4. Die faktische Überlegenheit des nötigenden Hintermannes werde nicht dadurch beseitigt, dass der Vordermann verpflichtet sei, der Nötigung standzuhalten zur Fussnote 5. A sei aus §§ STGB § 212, STGB § 25 STGB § 25 Absatz I Alt. 2 StGB zu verurteilen.

Dagegen verweist die h.M. hier zu Recht auf das Verantwortungsprinzip zur Fussnote 6. Der Gesetzgeber hat in § STGB § 35 StGB die Grenze gezogen, ab der der Vordermann als unfreies Werkzeug erscheint. „Unterhalb“ der dort genannten Grenze wird der Vordermann nicht in seinem Willen beherrscht zur Fussnote 7. Zudem provoziert die Gegenmeinung vermeidbare Abgrenzungsschwierigkeiten und Rechtsunsicherheiten. Die Tatveranlassung durch bloßen, keinen Nötigungsnotstand begründenden rechtswidrigen Zwang führt somit nicht zu mittelbarer Täterschaft. A ist in Fall 12 aus §§ STGB § 212, STGB § 26 StGB zu bestrafen.

### **3. Erzwungene Selbstschädigung**

*Fall 13: Metzgermeister M zwingt seinen Lehrling L mit vorgehaltenem Messer, ein Stück ungereinigten Darms zu verzehren. Wie von M gewollt, löst dies bei L akuten Brechreiz aus zur Fussnote 8.*

Selbstverletzungen sind regelmäßig tatbestandslos, Anstiftung scheidet von vornherein aus zur Fussnote 9. Ob Nötigungsherrschaft des M vorliegt, ist über eine analoge Heranziehung der §§ STGB § 19, STGB § 20, STGB § 35 StGB zu beantworten zur Fussnote 10. Es ist hypothetisch nach einer Entschuldigung des Opfers (L) zu fragen, wenn Selbstverletzungen tatbestandsmäßig wären zur Fussnote 11. L wäre aus § STGB § 35 STGB § 35 Absatz I StGB entschuldigt, M somit aus §§ STGB § 223, STGB § 25 STGB § 25 Absatz I Alt. 2 StGB zu bestrafen. Hätte M lediglich mit Entlassung gedroht, bliebe es bei einer Strafbarkeit aus § STGB § 240 StGB. Entsprechend begeht Totschlag bzw. Mord in mittelbarer Täterschaft, wer einen anderen Menschen durch Gewaltdrohungen in den Suizid treibt.

## **IV. Organisationsherrschaft**

### **1. Organisationsherrschaft und die Aufarbeitung von NS-Unrecht**

*Fall 14: Der Angeklagte ehem. SS-General G war Himmlers persönlicher Verbindungsoffizier zum Führerhauptquartier. Im Auftrag Himmlers veranlasste und organisierte er den Abtransport der im Warschauer Ghetto lebenden Juden in das Vernichtungslager Treblinka. 300000 Juden wurden so, wie dem Angeklagten bewusst war, getötet zur Fussnote 12.*

„Erfinder“ der Organisationsherrschaft als Form mittelbarer Täterschaft ist Claus Roxin. In einem grundlegenden Aufsatz aus dem Jahr 1963 übte er deutliche Kritik an der seinerzeitigen Einordnung von sog. Schreibtischtätern als bloßen Gehilfen zur Fussnote 13. Die „extrem-subjektive Teilnahme-theorie“ machte es möglich, dass selbst schwerste NS-Verbrechen – strafrechtlich gesehen – ohne Täter blieben. Nach damaliger Rechtsprechung war Täter, wer die Tat als eigene wollte; maßgeblich war die innere Einstellung zur Tat zur Fussnote 14. In eigenhändigen Tötungen sahen die Gerichte regelmäßig Beihilfe. Der Ausführende habe die Tat nicht als eigene gewollt, sondern sich dem Willen der politischen Führung gebeugt zur Fussnote 15. Selbst die im Hintergrund agierenden Organisatoren hätten die Taten ohne Eigeninteresse geplant und befohlen, sondern lediglich

Seitenumbruch

Es folgt Seite 497

▲ zurück zu Seite 496

▼ vorwärts zu Seite 498

Sie befinden sich im Beitrag: Koch: Grundfälle zur mittelbaren Täterschaft, § 25 I Alt. 2 StGB (JuS 2008, 496)

für die oberste Staatsführung gehandelt zur Fussnote 16. So betrachtete der BGH in Fall 14 den G deshalb nicht als Täter, weil „dieser bei der Ausführung des ihm erteilten einmaligen und begrenzten Auftrags Himmler helfen wollte, dessen Aufgabe zu erfüllen“; er habe sich nicht eigener Tatherrschaft bemächtigt, „sondern (lieh) dem Täterwillen Himmlers nur seine gelegentliche untergeordnete Hilfe“ zur Fussnote 17.

## 2. Voraussetzungen der Organisationsherrschaft

In der Lehre vermochte sich die von Roxin begründete Figur der mittelbaren Täterschaft kraft Organisationsherrschaft weitgehend durchzusetzen zur Fussnote 18. Organisationsherrschaft verlangt demnach:

- Anordnungsgewalt innerhalb eines hierarchisch konstituierten Machtapparates,
- Austauschbarkeit der unmittelbar Handelnden (sog. Fungibilität),
- Handeln des Machtapparates außerhalb des Rechts zur Fussnote 19.

Unter diesen drei Voraussetzungen wird dem im Hintergrund agierenden Organisator Tatherrschaft über den Erfolg zugeschrieben zur Fussnote 20. Er lässt das Geschehen nach seinem Willen ablaufen, während der Ausführende als beliebig austauschbares Rädchen im Getriebe des Machtapparates erscheint. Aus Sicht des Organisators funktioniert der Apparat gleichsam „automatisch“ zur Fussnote 21. Er hat die Gewissheit, dass seine Befehle ausgeführt werden, selbst wenn sich einzelne Befehlsempfänger wider Erwarten verweigern sollten. Tatherrschaft erwächst dem Organisator bereits dadurch, dass er über einen Machtapparat gebietet, der die Ausführung seiner Befehle gewährleistet zur Fussnote 22. Er beherrscht den Apparat, nicht notwendigerweise den einzelnen Ausführenden am Ende der Befehlskette. Organisationsherrschaft bedeutet letztlich eine normative Verantwortungszuschreibung für verbrecherische Befehle im Rahmen staatlich initiierten Verbrechen zur Fussnote 23.

## 3. Organisationsherrschaft und die Aufarbeitung von DDR-Unrecht

*Fall 15: A war Mitglied des Nationalen Verteidigungsrates der DDR, eines zentralen Organs, dem die Leitung der Verteidigungs- und Sicherheitsmaßnahmen der DDR oblag. Auf Grund seiner Beschlüsse bestand die Befehlslage, „Grenzdurchbrüche“ in jedem Fall, auch durch Tötung des Flüchtlings, zu verhindern zur Fussnote 24.*

Der BGH schenkte der Figur der Organisationsherrschaft über Jahrzehnte hinweg keine Beachtung. Erst in seinen Urteilen zu den Todesschüssen an der innerdeutschen Grenze vollzog er eine überraschende Kehrtwende. Die unmittelbar handelnden Grenzsoldaten galten ohne Weiteres als Täter zur Fussnote 25. Einer Auseinandersetzung mit der überwundenen „extrem-subjektiven Theorie“ bedurfte es nicht mehr zur Fussnote 26. Daneben griff der BGH erstmals auf die Figur der Organisationsherrschaft zurück, um die Hinterleute des Grenzsystems – wie A in Fall 15 – als mittelbare Täter belangen zu können zur Fussnote 27. Ging es um die Aufarbeitung von NS-Unrecht, galten dem BGH sowohl die Ausführenden als auch die Organisatoren als Gehilfen. Wenige Jahrzehnte später, im Rahmen der juristischen Bewältigung von DDR-Unrecht, qualifizierte das Gericht beide Personengruppen als Täter, die Ausführenden als unmittelbare Täter, die Hinterleute als mittelbare Täter kraft Organisationsherrschaft.

Hinsichtlich der Begründung von Organisationsherrschaft geht der BGH einen eigenen Weg. Entscheidend sei, dass „der Hintermann durch Organisationsstrukturen bestimmte Rahmenbedingungen ausnutzt, innerhalb derer sein Tatbeitrag regelhafte Abläufe auslöst“ zur Fussnote 28. Auf die von der h.L. genannten Erfordernisse der „Fungibilität“ des Ausführenden sowie der Rechtsgelöstheit des Apparates wird bewusst verzichtet, um die Figur der Organisationsherrschaft für das Gebiet des Wirtschaftsstrafrechts operabel zu machen (unten Fälle 17, 18).

#### **4. Kritik**

##### **a) „Mittäterlösung“**

Trotz ihrer breiten Anerkennung stößt die Figur der Organisationsherrschaft in Teilen des Schrifttums auf Kritik. Manche Autoren sehen in Organisatoren Mittäter zur Fussnote 29. In Fall 15 wären A und die Grenzsoldaten, welche den Schießbefehl ausführten, gem. §§ STGB § 212, STGB § 25 STGB § 25 Absatz II StGB zu bestrafen. Gleiches gälte für Organisatoren und Ausführende von NS-Verbrechen. Voraussetzung von Mittäterschaft sind der gemeinschaftliche Tatentschluss und die gemeinsame Tatbegehung. Die Befolgung eines Befehls ist jedoch geradezu das Gegenteil einer gemeinsamen, einvernehmlichen Entschlussfassung zur Fussnote 30. Es geht um Befehl und Gehorsam, nicht um die Herstellung eines gemeinschaftlichen Tatentschlusses. Kein Ausweg ist es, den gemeinsamen Tatentschluss aus einer vermeintlichen „Identifikation in der gemeinsamen Zielsetzung“ ableiten zu wollen zur Fussnote 31. Dass Wehrpflichtige mit den verbrecherischen Zielen des Staates übereinstimmen, bleibt zumeist eine Fiktion. Zudem taugt der schillernde Begriff der Identifikation nicht zur Abgrenzung, da eine solche auch bei Anstiftern, Gehilfen oder selbst Unbeteiligten vorliegen kann zur Fussnote 32. Für Mittäterschaft ist vielmehr das Nebeneinander gleichrangiger Beteiligter charakteristisch. Auf Befehlshierarchien, wie sie bei staatlich organisierter Kriminalität üblich sind, passt Mittäterschaft nach alledem nicht zur Fussnote 33.

##### **b) „Anstiftungslösung“**

Andere Stimmen betrachten Organisatoren staatlichen Unrechts als Anstifter zur Fussnote 34. Juristisch gesehen gebe es keine „Schreibtischtäter“, sondern lediglich „Schreibtischanstifter“. Konstruktiv wäre dieser Weg über das Institut der „Kettenanstiftung“

–

Seitenumbruch

Es folgt Seite 498

▲ zurück zu Seite 497

▼ vorwärts zu Seite 499

Sie befinden sich im Beitrag: Koch: Grundfälle zur mittelbaren Täterschaft, § 25 I Alt. 2 StGB (JuS 2008, 496)

selbst dann gangbar, wenn – wie in der Regel – zwischen Organisator und Ausführendem kein unmittelbarer Kontakt bestand. Entscheidend gegen die „Anstiftungslösung“ spricht indessen, dass sie der zentralen Rolle des „Schreibtischtäters“ nicht gerecht wird zur Fussnote 35. Über das Schicksal der Opfer entscheiden Befehlsgeber und Organisatoren zur Fussnote 36. Mit ihrer Verurteilung als mittelbare Täter werden Verantwortlichkeiten deutlich gemacht zur Fussnote 37. Es wird klargestellt, dass die Tat (auch) als Werk der im Hintergrund agierenden Organisatoren anzusehen ist. Der Hintermann befiehlt nicht nur das Verbrechen, er garantiert zudem, dass der Vordermann für seine Tat nicht zur Verantwortung gezogen wird zur Fussnote 38. Treffend konstatiert der BGH mit Blick auf

staatliches Unrecht, dass eine bloße Beteiligtenstrafbarkeit dem objektiven Gewicht des Tatbeitrags nicht gerecht werde, „zumal häufig die Verantwortlichkeit mit größerem Abstand zum Tatort nicht ab-, sondern zunimmt“ zur Fussnote 39.

## **5. Organisationsherrschaft außerhalb staatlich organisierten Unrechts?**

### **a) Terrororganisationen**

*Fall 16: Von seinem Höhlenversteck aus befiehlt der Kopf eines Terrornetzwerks (K) die Begehung von Bombenattentaten in westlichen Großstädten.*

Die strafrechtliche Aufarbeitung von NS- und DDR-Unrecht ist praktisch abgeschlossen. Umstritten ist, ob damit auch die Figur der Organisationsherrschaft obsolet geworden ist. Nach h.L. müsste dies weitgehend bejaht werden. Die von ihr geforderte Rechtsgelöstheit des Machtapparates sowie die Austauschbarkeit der Ausführenden finden sich allenfalls bei Mafiastrukturen oder Terrornetzwerken. K wäre in Fall 16 aus §§ STGB § 212, STGB § 211, STGB § 25 STGB § 25 Absatz I Alt. 2 StGB zu strafen zur Fussnote 40. Einwenden lässt sich freilich, dass derartige Organisationen im Gegensatz zu Unrechtsstaaten nicht in der Lage sind, die Straflosigkeit des Ausführenden zu garantieren. Eine Beschränkung der Organisationsherrschaft auf die historische Sondersituation staatlich befohlenen Unrechts ist daher vorzuziehen; K ist aus §§ STGB § 212, STGB § 211, STGB § 26 StGB zu verurteilen.

### **b) Wirtschaftsunternehmen**

*Fall 17: GmbH-Geschäftsführer G erkennt, dass seine Gesellschaft zahlungsunfähig ist. Entgegen seiner strafbewehrten Pflicht aus §§ GMBHG § 64 GMBHG § 64 Absatz I, GMBHG § 84 GMBHG § 84 Absatz I Nr. 2 GmbHG beantragt er nicht die Eröffnung des Insolvenzverfahrens, sondern lässt die Geschäfte weiterlaufen. In den folgenden Monaten bestellt sein um die Zahlungsunfähigkeit wissender Angestellter A bei verschiedenen Zulieferern Waren im Werte von 50000 Euro, die nicht mehr bezahlt werden können zur Fussnote 41.*

*Fall 18: A will in das Immobiliengeschäft einsteigen. Zur Kapitalbeschaffung beabsichtigt er, Kleinanleger mit hohen Renditeversprechen zu stillen Beteiligungen zu bewegen. Dass es sich hierbei um eine hochriskante Geldanlage handelt, wird verschwiegen. A nimmt nicht persönlich Kontakt zu potenziellen Anlegern auf, sondern lässt von ihm geschulte und instruierte Handelsvertreter auftreten. Nachdem diese zahlreiche Einlagen einwerben konnten, fällt A in Insolvenz zur Fussnote 42.*

In seinem Urteil zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Mitgliedern des Nationalen Verteidigungsrates hat der BGH die Weichen für eine Ausdehnung der Organisationsherrschaft gestellt (oben IV 3) zur Fussnote 43. Mit seinem Begründungsansatz ließe sich, so das Gericht in einem obiter dictum, „auch das Problem der Verantwortlichkeit beim Betrieb wirtschaftlicher Unternehmen ... lösen“ zur Fussnote 44. Die Beispielfälle zeigen, wie mühelos der BGH seitdem zu mittelbarer Täterschaft gelangt zur Fussnote 45.

In Fall 17 hat sich A aus § STGB § 263 StGB strafbar gemacht. Wer Waren bestellt, erklärt konkludent seine Zahlungswilligkeit und Zahlungsfähigkeit zur Fussnote 46. Problematischer ist die Strafbarkeit des G. Eine direkte Anweisung an A ließ sich nicht feststellen, §§ STGB § 263, STGB § 26 StGB scheiden aus. Der BGH verurteilt G als mittelbaren Täter. Der formelhafte Verweis auf frühere obiter dicta ersetzt die Begründung: „Nach den in der Rechtsprechung zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit des Hintermannes entwickelten Grundsätzen kommt als Täter kraft Tatherrschaft auch derjenige in Betracht, der durch Organisationsstrukturen bestimmte Rahmenbedingungen ausnutzt, die regelhafte Abläufe auslösen, die ihrerseits zu der vom Hintermann erstrebten Tatbestandsverwirklichung führen. Dies hat der BGH auch für unternehmerische Betätigungen bejaht. Ebenso liegt es hier“ zur Fussnote 47.

Auf Grundlage dieser Formeln gelangt der BGH auch in Fall 18 zu einer Strafbarkeit aus §§ STGB § 263, STGB § 25 STGB § 25 Absatz I Alt. 2 StGB. Die Leitungsmacht des A vermittele sich durch die von ihm veranstalteten Schulungen der Handelsvertreter; hier habe er den Rahmen für die abzuschließenden Verträge und den Umgang mit potenziellen Kunden vorgegeben zur Fussnote 48.

### c) Kritik

Die Übertragung der Organisationsherrschaft auf Wirtschaftsunternehmen stößt in der Literatur auf entschiedene Ablehnung zur Fussnote 49. Der BGH befinde sich auf einer „gefährlichen Bahn“ zur Fussnote 50, ja einem „Irrweg“ zur Fussnote 51. Tatsächlich besteht die Gefahr der Überdehnung einer ursprünglich für historische Ausnahmekonstellationen geschaffenen Rechtsfigur. Der formelhafte Rückgriff auf suggestive Wendungen verleitet zur Überspielung von Beweisproblemen zur Fussnote 52. So konnte der BGH in Fall 17 mittelbare Täterschaft annehmen, während die Voraussetzungen einer Anstiftung nicht feststellbar waren. Auch entfernt sich der BGH von seinem Ausgangspunkt. Im wegweisenden Urteil zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Mitgliedern des Nationalen Verteidigungsrates hob er maßgeblich auf den „Automatismus“ des Erfolgseintritts ab, um Tatherrschaft der Hintermänner zu begründen. Bei Wirtschaftsunternehmen fehlt es an einer vergleichbaren Erfolgssicherheit. Nur in einem außerhalb des Rechts agierenden Machtapparat haben Organisatoren und Befehlshaber die Gewissheit, dass ihrem Willen gefolgt wird. Nur hier riskiert der Angewiesene mit seiner Befehlsverweigerung

Seitenumbruch

Es folgt Seite 499

▲ zurück zu Seite 498

▼ vorwärts zu Seite

Sie befinden sich im Beitrag: Koch: Grundfälle zur mittelbaren Täterschaft, § 25 I Alt. 2 StGB (JuS 2008, 496)

unkalkulierbare Nachteile. In Wirtschaftsunternehmen ist es Mitarbeitern hingegen zuzumuten, rechtswidriges Ansinnen zurückzuweisen zur Fussnote 53. Die Figur der Organisationsherrschaft ist nach alledem nicht geeignet, das Problem der strafrechtlichen Verantwortlichkeit in Unternehmen zu lösen.

### V. „Normative Tatherrschaft“

*Fall 19: Während eines Auslandsaufenthalts erfährt A, dass die Zwangsvollstreckung in sein Vermögen bevorsteht. Auf telefonische Bitte des A bringt Freund F die wertvolle Gemäldesammlung vor dem Zugriff des Gläubigers G „in Sicherheit“.*

Eine Strafbarkeit des F gem. § STGB § 288 StGB scheidet aus. Tauglicher Täter ist nach dem Gesetzeswortlaut („wer bei einer ihm drohenden Zwangsvollstreckung“) allein der Vollstreckungsschuldner, d.h. derjenige, dem die Zwangsvollstreckung selbst droht. Wegen des Fehlens einer teilnahmefähigen Haupttat kann A nicht als Anstifter belangt werden. Um Strafbarkeitslücken beim Einsatz sog. qualifikationsloser Werkzeuge zu vermeiden, rekurren manche Autoren auf die Figur der mittelbaren Täterschaft kraft „sozialer“ bzw. „normativer Tatherrschaft“ zur Fussnote 54. Unter Wertungsgesichtspunkten entstehe Tatherrschaft auch dann, wenn ein Hintermann, welcher die vom Tatbestand verlangte Eigenschaft aufweist, andere Personen einsetzt, denen eben diese Täterqualität fehlt. A wäre

aus §§ STGB § 288, STGB § 25 STGB § 25 Absatz I Alt. 2 StGB zu belangen, F aus §§ STGB § 288, STGB § 27 StGB.

Gegen die Annahme „normativer Tatherrschaft“ spricht indes, dass sie den Grundgedanken der Tatherrschaftslehre preisgibt, die reale Herrschaft über den unmittelbaren Täter und das Tatgeschehen zur Fussnote 55. Um Sonderpflichtige nicht „durch die Maschen des Gesetzes schlüpfen zu lassen“ zur Fussnote 56, verfolgt die h.L. einen anderen Weg. So wird bei Sonder- und Pflichtdelikten unabhängig von der Art des Tatbeitrags als Täter qualifiziert, wer die besondere Tätereigenschaft aufweist zur Fussnote 57. Die Reichweite dieses Grundsatzes ist freilich umstritten. Die besseren Gründe sprechen dafür, nur solche Sonderpflichtige als Täter zu qualifizieren, denen gegenüber dem verletzten Rechtsgut spezielle Schutz- und Treuepflichten obliegen (z.B. eine Vermögensbetreuungspflicht gem. § STGB § 266 StGB) zur Fussnote 58. In Fall 19 fehlt es an einer vergleichbaren Pflicht des A gegenüber seinen Gläubigern, eine Strafbarkeit aus § STGB § 288 StGB scheidet aus zur Fussnote 59.

*Fall 20: Aus Gründen der Standortsicherung erteilt der zuständige Amtsträger A dem Unternehmer U – ohne dessen Zutun – die bewusst rechtswidrige Erlaubnis, Abwässer in ein Gewässer leiten zu dürfen.*

U hat sich nicht aus § STGB § 324 STGB § 324 Absatz I StGB strafbar gemacht. Es fehlt an der „Unbefugtheit“ der Abwasserableitung, weil der Verwaltungsakt des A trotz seiner materiellen Fehlerhaftigkeit wirksam ist zur Fussnote 60. Wegen des Fehlens einer teilnahmefähigen Haupttat müsste auch A straflos bleiben. Um dieses Ergebnis zu vermeiden, greifen Rechtsprechung und Teile des Schrifttums erneut auf die Figur der mittelbaren Täterschaft kraft „normativer Tatherrschaft“ zurück zur Fussnote 61. A habe die „entscheidende Rechtsschranke“ für die Tatbestandsverwirklichung geöffnet zur Fussnote 62, er habe gewissermaßen „grünes Licht“ für eine Umweltverschmutzung gegeben zur Fussnote 63.

Zu Recht verwirft die vordringende Gegenmeinung dieses Verständnis als zu weitgehend zur Fussnote 64. Eine Strafbarkeit des A aus §§ STGB § 324 STGB § 324 Absatz I, STGB § 25 STGB § 25 Absatz I Alt. 2 StGB sei nur bei hinzukommender Beherrschung der späteren Tatbestandsverwirklichung denkbar, etwa bei gezielter Ausnutzung der Gutgläubigkeit des U. Als Abschluss der Grundfälle zur mittelbaren Täterschaft erinnert Fall 20 daran, dass bildhafte Sprache allein der Veranschaulichung dient; die Begründung von Tatherrschaft vermag sie nicht zu ersetzen.

## **VI. Fazit**

Die Rechtsfigur der mittelbaren Täterschaft ist aus ihrem früheren Schattendasein herausgetreten. Während sich ihr Anwendungsbereich noch vor wenigen Jahrzehnten auf „Lehrbuchkriminalität“ beschränkte, sorgen die partielle Überwindung des Verantwortungsprinzips, die Anerkennung der „Organisationsherrschaft“ sowie deren umstrittene Übertragung auf das Wirtschaftsstrafrecht dafür, dass diese Rechtsfigur in der Praxis erheblich an Bedeutung gewonnen hat. Ein Ende dieser Entwicklung ist nicht abzusehen.

ussnote \*

Schluss aus JuS 2008, JUS Jahr 2008 Seite 399. – Der Autor vertritt einen Lehrstuhl an der Universität Augsburg.



Fussnote 1

So Kühl, AT, 5. Aufl. (2005), § 20 Rdnr. 41.



#### Fussnote 2

Joecks, in: MünchKomm-StGB, 2003, § 25 Rdnr. 52; Cramer/Heine, in: Schönke/Schröder, StGB, 27. Aufl. (2006), § 25 Rdnr. 33.



#### Fussnote 3

Friedrich-Christian Schroeder, Der Täter hinter dem Täter, 1965, S. 120ff.; ähnl. Maurach/Gössel, AT II, 7. Aufl. (1989), § 48 Rdnr. 86.



#### Fussnote 4

Frister, AT, 2. Aufl. (2007), Kap. 27 Rdnr. 29; Hoyer, in: SK-StGB, 2000, § 25 Rdnr. 101.



#### Fussnote 5

So Frister (o. Fußn. 4), Kap. 27 Rdnr. 29.



#### Fussnote 6

Otto, Jura 1987, JURA Jahr 1987 Seite 246; Joecks, in: MünchKomm-StGB (o. Fußn. 2), § 25 Rdnr. 56; Roxin, AT II, 2003, § 25 Rdnr. 49; Cramer/Heine, in: Schönke/Schröder (o. Fußn. 2), § 25 Rdnr. 35.



#### Fussnote 7

Joecks, in: MünchKomm-StGB (o. Fußn. 2), § 25 Rdnr. 56.



#### Fussnote 8

Variiert nach RGSt 26, RGST Jahr 26 Seite 242.



#### Fussnote 9

Strafbare Selbstverletzungen finden sich in § STGB § 109 StGB und § WSTG § 17 WStG.



#### Fussnote 10

Vgl. hierzu Fall 4.



#### Fussnote 11

Roxin (o. Fußn. 6), § 25 Rdnrn. 54ff.; Cramer/Heine, in: Schönke/Schröder (o. Fußn. 2), § 25 Rdnr. 10.



#### Fussnote 12

BGH, DRiZ 1966, DRIZ Jahr 1966 Seite 59.



#### Fussnote 13

Roxin, GA 1963, GA Jahr 1963 Seite 193.



#### Fussnote 14

BGHSt 18, BGHST Jahr 18 Seite 87 (BGHST Jahr 18 Seite 89f.) = NJW 1963, NJW Jahr 1963 Seite 355 – Staschinskij; ähnl. schon RGSt 74, RGST Jahr 74 Seite 84 – Badewannen-Fall.



#### Fussnote 15

BGHSt 18, BGHST Jahr 18 Seite 87 (BGHST Jahr 18 Seite 94f.) = NJW 1963, NJW Jahr 1963 Seite 355 – Staschinskij; krit. Roxin, Täterschaft und Tatherrschaft, 8. Aufl. (2006), S. 563ff.



#### Fussnote 16

Weitere Beispiele bei Freudiger, Die juristische Aufarbeitung von NS-Verbrechen, 2002, S. 82ff., 195ff.



#### Fussnote 17

BGH, DRiZ 1966, DRIZ Jahr 1966 Seite 59.



#### Fussnote 18

Kühl (o. Fußn. 1), § 20 Rdnrn. 73, 73a; Joecks, in: MünchKomm-StGB (o. Fußn. 2), § 25 Rdnrn. 123ff.; Cramer/Heine, in: Schönke/Schröder (o. Fußn. 2), § 25 Rdnr. 25a; Wessels/Beulke, AT, 37. Aufl. (2007), Rdnr. 541.



#### Fussnote 19

Maßgeblich sind allein heutige Maßstäbe, nicht die des überwundenen Regimes, Roxin, SchwZStr 2007, SCHWZSTR Jahr 2007 Seite 12.



#### Fussnote 20

Als erläuterndes viertes Kriterium nennt Roxin neuerdings die „wesentlich erhöhte Tatbereitschaft der Ausführenden“, ders., in: Festschr. f. Friedrich-Christian Schroeder, 2006, S. 397ff.



#### Fussnote 21

So schon Roxin, GA 1963, GA Jahr 1963 Seite 200.



#### Fussnote 22

Roxin, in: Festschr. f. Friedrich-Christian Schroeder (o. Fußn. 20), S. 392ff.; ders., SchwZStr 2007, SCHWZSTR Jahr 2007 Seite 8ff.: „Das eigentliche Werkzeug ist vielmehr der Apparat als solcher“; ähnlich schon Bloy, GA 1996, GA Jahr 1996 Seite 424 (GA Jahr 1996 Seite 441).



#### Fussnote 23

Rogall, in: Festg. 50 Jahre BGH IV, 2000, S. 426f.; Radtke, GA 2006, GA Jahr 2006 Seite 350 (GA Jahr 2006 Seite 354); gegen eine normative Fundierung Roxin, SchwZStr 2007, SCHWZSTR Jahr 2007 Seite 7.



#### Fussnote 24

BGHSt 40, BGHST Jahr 40 Seite 218 = NJW 1994, NJW Jahr 1994 Seite 2703 = NStZ 1995, NSTZ Jahr 1995 Seite 26, m. Anm. Gropp, JuS 1996, JUS Jahr 1996 Seite 13, und Schulz, JuS 1997, JUS Jahr 1997 Seite 109.



#### Fussnote 25

BGHSt 39, BGHST Jahr 39 Seite 1 = NJW 1993, NJW Jahr 1993 Seite 141 = NStZ 1993, NSTZ Jahr 1993 Seite 129, m. Anm. Amelung, JuS 1993, JUS Jahr 1993 Seite 637; 39, BGHST Jahr 39 Seite 168 = NJW 1993, NJW Jahr 1993 Seite 1932 = NStZ 1993, NSTZ Jahr 1993 Seite 487.



#### Fussnote 26

Der „extrem-subjektiven Theorie“ ist durch die heutige Fassung des § STGB § 25 STGB § 25 Absatz I Alt. 1 StGB der Boden entzogen; Kühl (o. Fußn. 1), § 20 Rdnr. 23; Roxin (o. Fußn. 15), S. 546ff.



#### Fussnote 27

BGHSt 40, BGHST Jahr 40 Seite 218 (BGHST Jahr 40 Seite 230ff.) = NJW 1994, NJW Jahr 1994 Seite 2703 = NStZ 1995, NSTZ Jahr 1995 Seite 26, m. Anm. Gropp, JuS 1996, JUS Jahr 1996 Seite 13, und Schulz, JuS 1997, JUS Jahr 1997 Seite 109.



#### Fussnote 28

BGHSt 40, BGHST Jahr 40 Seite 218 (BGHST Jahr 40 Seite 236) = NJW 1994, NJW Jahr 1994 Seite 2703 = NStZ 1995, NSTZ Jahr 1995 Seite 26, m. Anm. Gropp, JuS 1996, JUS Jahr 1996 Seite 13, und Schulz,

JuS 1997, JUS Jahr 1997 Seite 109; auch BGHSt 45, BGHST Jahr 45 Seite 270 (BGHST Jahr 45 Seite 296) = NJW 2000, NJW Jahr 2000 Seite 443; 48, BGHST Jahr 48 Seite 77 (BGHST Jahr 48 Seite 91) = NJW 2003, NJW Jahr 2003 Seite 522 = NStZ 2003, NSTZ Jahr 2003 Seite 141, m. Anm. Sonja Dreher, JuS 2004, JUS Jahr 2004 Seite 20.



Fussnote 29

Jakobs, AT, 2. Aufl. (1991), 21. Abschn. Rdnr. 103; Joecks, StGB, 7. Aufl. (2007), § 25 Rdnr. 48; Otto, Jura 2001, JURA Jahr 2001 Seite 753 (JURA Jahr 2001 Seite 759); Jescheck/Weigend, AT, 5. Aufl. (1996), S. 670; Frister (o. Fußn. 4), Kap. 27 Rdnr. 40.



Fussnote 30

So Roxin (o. Fußn. 6), § 25 Rdnr. 121; ders. (o. Fußn. 15), S. 390.



Fussnote 31

So aber Otto, Jura 2001, JURA Jahr 2001 Seite 753 (JURA Jahr 2001 Seite 758f.).



Fussnote 32

Roxin (o. Fußn. 15), S. 390f.; ders., SchwZStr 2007, SCHWZSTR Jahr 2007 Seite 3f.



Fussnote 33

Roxin (o. Fußn. 6), § 25 Rdnr. 123; ders., SchwZStr 2007, SCHWZSTR Jahr 2007 Seite 4.



Fussnote 34

Herzberg, in: Amelung, Individuelle Verantwortung, 2000, S. 47f.; Rotsch, ZStW 112 (2000), ZSTW Jahr 112 Seite 561f.; Zaczyk, GA 2006, GA Jahr 2006 Seite 411 (GA Jahr 2006 Seite 414).



Fussnote 35

Otto, Jura 2001, JURA Jahr 2001 Seite 753 (JURA Jahr 2001 Seite 758); Roxin (o. Fußn. 6), § 25 Rdnr. 127; ders. (o. Fußn. 15), S. 391f.



Fussnote 36

Roxin (o. Fußn. 15), S. 391.



Fussnote 37

Rogall, in: Festg. 50 Jahre BGH IV, S. 427.



Fussnote 38

Otto, Jura 2001, JURA Jahr 2001 Seite 753 (JURA Jahr 2001 Seite 758). Dieser Umstand rechtfertigt zugleich eine in anderen Konstellationen abzulehnende normative Verantwortungszuschreibung (s. u.V.).



Fussnote 39

BGHSt 40, BGHST Jahr 40 Seite 218 (BGHST Jahr 40 Seite 237) = NJW 1994, NJW Jahr 1994 Seite 2703 = NStZ 1995, NSTZ Jahr 1995 Seite 26, m. Anm. Gropp, JuS 1996, JUS Jahr 1996 Seite 13, und Schulz, JuS 1997, JUS Jahr 1997 Seite 109.



Fussnote 40

So im Ergebnis Joecks, in: MünchKomm-StGB (o. Fußn. 2), § 25 Rdnr. 132; Roxin (o. Fußn. 6), § 25 Rdnr. 129; ders., SchwZStr 2007, SCHWZSTR Jahr 2007 Seite 17; Cramer/Heine, in: Schönke/Schröder (o. Fußn. 2), § 25 Rdnr. 25a; Wessels/Beulke (o. Fußn. 18), Rdnr. 541.



Fussnote 41

Vereinfacht nach BGH, NJW 1998, NJW Jahr 1998 Seite 767 = NStZ 1998, NSTZ Jahr 1998 Seite 568.



Fussnote 42

BGHSt 48, BGHST Jahr 48 Seite 331 = NJW 2004, NJW Jahr 2004 Seite 375 = NStZ 2004, NSTZ Jahr 2004 Seite 218.



Fussnote 43

Zu den Hintergründen aufschlussreich Nack, GA 2006, GA Jahr 2006 Seite 342.



Fussnote 44

BGHSt 40, BGHST Jahr 40 Seite 218 (BGHST Jahr 40 Seite 237) = NJW 1994, NJW Jahr 1994 Seite 2703 = NStZ 1995, NSTZ Jahr 1995 Seite 26, m. Anm. Gropp, JuS 1996, JUS Jahr 1996 Seite 13, und Schulz, JuS 1997, JUS Jahr 1997 Seite 109.



Fussnote 45

Vgl. auch BGHSt 43, BGHST Jahr 43 Seite 219 (BGHST Jahr 43 Seite 321f.) = NStZ 1997, NSTZ Jahr 1997 Seite 544; BGHSt 49, BGHST Jahr 49 Seite 147 (BGHST Jahr 49 Seite 163f.) = NJW 2004, NJW Jahr 2004 Seite 2248 = NStZ 2004, NSTZ Jahr 2004 Seite 559 = NZG 2004, NZG Jahr 2004 Seite 717 = NZI

2004, NZI Jahr 2004 Seite 681 = JuS 2004, JUS Jahr 2004 Seite 1117 (Kudlich); BGH, NSTz 2004, NSTZ Jahr 2004 Seite 457.



Fussnote 46

Tröndle/Fischer, StGB, 54. Aufl. (2007), § 263 Rdnr. 19.



Fussnote 47

BGH, NJW 1998, NJW Jahr 1998 Seite 767 = NSTz 1998, NSTZ Jahr 1998 Seite 568 (NSTZ Jahr 1998 Seite 569), krit. Rotsch, ZStW 112 (2000), ZSTW Jahr 112 Seite 555f.; Roxin (o. Fußn. 15), S. 617.



Fussnote 48

BGHSt 48, BGHST Jahr 48 Seite 331 (BGHST Jahr 48 Seite 342) = NJW 2004, NJW Jahr 2004 Seite 375 = NSTz 2004, NSTZ Jahr 2004 Seite 218.



Fussnote 49

Joecks, in: MünchKomm-StGB (o. Fußn. 2), § 25 Rdnrn. 131f.; Roxin (o. Fußn. 6), § 25 Rdnrn. 129ff.; ders., SchwZStr 2007, SCHWZSTR Jahr 2007 Seite 17ff.; Rotsch, ZStW 112 (2000), ZSTW Jahr 112 Seite 518ff. (ZSTW Jahr 112 Seite 553ff.); Cramer/Heine, in: Schönke/Schröder (o. Fußn. 2), § 25 Rdnr. 25a; Zieschang, in: Festschr. f. Otto, 2007, S. 509ff. Zust. aber Hefendehl, GA 2004, GA Jahr 2004 Seite 575 (GA Jahr 2004 Seite 586); Hellmann, in: Hellmann/Beckemper, WirtschaftsstrafR, 2004, Rdnr. 866.



Fussnote 50

Rotsch, JR 2004, JR Jahr 2004 Seite 248.



Fussnote 51

Roxin (o. Fußn. 15), S. 397.



Fussnote 52

Rotsch, JR 2004, JR Jahr 2004 Seite 248; ders, NSTz 2005, NSTZ Jahr 2005 Seite 13.



Fussnote 53

Joecks, in: MünchKomm-StGB (o. Fußn. 2), § 25 Rdnr. 132; Roxin (o. Fußn. 6), § 25 Rdnr. 130.



Fussnote 54

Jescheck/Weigend (o. Fußn. 29), S. 669f.; Lackner/Kühl, StGB, 26. Aufl. (2007), § 25 Rdnr. 4.



Fussnote 55

Otto, AT, 7. Aufl. (2004), § 21 Rdnrn. 94ff.; Roxin (o. Fußn. 6), § 25 Rdnrn. 276ff.



Fussnote 56

Roxin (o. Fußn. 6), § 25 Rdnr. 279.



Fussnote 57

Ebert, AT, 3. Aufl. (2001), S. 195f.; Cramer/Heine, in: Schönke/Schröder (o. Fußn. 2), Vorb. §§ 25ff. Rdnr. 84; umfassend Roxin (o. Fußn. 6), § 25 Rdnrn. 257ff.



Fussnote 58

Cramer/Heine, in: Schönke/Schröder (o. Fußn. 2), Vorb. §§ 25ff. Rdnr. 84.



Fussnote 59

Im Ergebnis auch Mitsch, JuS 2004, JUS Jahr 2004 Seite 323 (JUS Jahr 2004 Seite 324f.); Wessels/Hiltenkamp, BT II, 30. Aufl. (2007), Rdnr. 452.



Fussnote 60

Beachte aber § STGB § 330d Nr. 5 StGB: Unwirksamkeit der Genehmigung u.a. bei Erlangen durch Bestechung, unrichtige Angaben oder kollusives Zusammenwirken.



Fussnote 61

BGHSt 39, BGHST Jahr 39 Seite 381 (BGHST Jahr 39 Seite 387) = NJW 1994, NJW Jahr 1994 Seite 670 = NSTZ 1994, NSTZ Jahr 1994 Seite 433; Lackner/Kühl (o. Fußn. 54), Vorb. § 324 Rdnr. 10.



Fussnote 62

BGHSt 39, BGHST Jahr 39 Seite 381 (BGHST Jahr 39 Seite 387) = NJW 1994, NJW Jahr 1994 Seite 670 (NJW Jahr 1994 Seite 671) = NSTZ 1994, NSTZ Jahr 1994 Seite 433.



Fussnote 63

So Rengier, BT II, 8. Aufl. (2007), § 47 Rdnr. 25.



#### Fussnote 64

Schall, JuS 1993, JUS Jahr 1993 Seite 719 (JUS Jahr 1993 Seite 721); Cramer/Heine, in:  
Schönke/Schröder (o. Fußn. 2), Vorb. §§ 324ff. Rdnr. 35; Tröndle/Fischer (o. Fußn. 46), Vorb. § 324  
Rdnr. 16.

