Zur Besprechung der Klausur S 1037

**Frage der „teilweisen Mittäterschaft“**

Liebe Studenten,

im Nachhinein fühle ich mich nicht ganz zufrieden mit der Antwort auf die heute während der Besprechung gestellte Frage nach der „teilweisen Mittäterschaft“.

Leider wird das Problem auch in den Lehrbüchern nicht besonders gut erklärt. Daher hier ein Nachtrag:

Was ist teilweise Mittäterschaft?

Das Problem liegt im Grunde ganz parallel zu dem, was ich heute zur mittelbaren Täterschaft des T bei § 252 StGB zu erklären versuchte.

Die Norm des § 25 Abs. 2 StGB ist eine Zurechnungsnorm. Diese Norm wird benötigt, um jemandem täterschaftliche Begehung eines Delikts vorwerfen zu können, das man ihm nicht als Alleintäter vorwerfen kann. Wegen Mittäterschaft hat sich jemand strafbar gemacht, wenn das, was ihm noch zur Alleintäterschaft fehlt, dennoch zugerechnet werden kann gemäß § 25 Abs. 2 StGB, weil das Fehlende von jemand anders im Rahmen eines gemeinsamen Tatplans und einer gemeinsamen Ausführung verwirklicht wurde.

Die üblichen Mittäterschäftsfälle sind so beschaffen, dass beide Mittäter täterschaftlich am selben Delikt mitwirken. Wenn man der Tatherrschaftlehre im älteren klassischen Sinne folgt, drückt man das so aus, dass beide am selben Delikt funktionelle Tatherrschaft besitzen.

Bei einem Exzess schießt nun der Tatbeitrag einer Person über den der anderen hinaus und kann der anderen Person nicht zugerechnet werden. Nur die Person kann wegen des Exzesses bestraft werden, die ihn (bewusst) verwirklicht hat. In einfachen Fällen ist das so, dass der Exzesstäter einen Tatbestand komplett selbst erfüllt, ohne dass für die Strafbarkeit des Exzesses auf Mittäterschaft zugrückgegriffen werden muss. Bsp.: Jeder der beteiligten Bankräuber verwirklicht die Wegnahme fremder beweglicher Sachen und bedroht außerdem noch den Kassierer mit einer Schreckschusspistole. Nur einer von den Bankräubern führt auch eine echte Pistole (ohne Wissen der anderen) bei sich, mit der er einen anderen Mitarbeiter der Bank erschießt, an dem er sich für lange vergangenes Verhalten dieses Mitarbeiters rächen will.

Es kann aber auch vorkommen, dass für die Strafbarkeit des Exzesses Mittäterschaft benötigt wird. Das ist etwa bei einer gemeinsamen Nötigung der Fall, die nur von einem der Mittäter der Nötigung zu einer Wegnahme ausgenutzt wird (Beispiel von Roxin, AT II, § 25 Rn 235). Wenn hier ein Mittäter wegen Nötigung bestraft werden kann, obwohl er nicht wegen Nötigung in Alleintäterschaft bestraft werden kann, benötigt man für die Bestrafung wegen Raubes, § 249 StGB, eine mittäterschaftliche Nötigung.

Dennoch ist es kein Raub in Mittäterschaft, denn nur der die Wegnahme Ausführende kann wegen Raubes bestraft werden. Dennoch setzt die Bestrafung wegen Raubes Mittäterschaft voraus, denn ohne die mittäterschaftliche Zurechnung des Nötigungsteils könnte der die Wegnahme Ausführende nicht wegen Raubes bestraft werden. Genau das ist „teilweise Mittäerschaft“.

Das Problem tritt in der Tat in erster Linie bei zusammenngesetzten Delikten auf. Es ist aber nicht nur dort denkbar, sondern auch bei Qualifikationen, die einen Exzess darstellen, sofern der Grundtatbestand nur über § 25 Abs. 2 StGB auch dem Exzesstäter zugerechnet werden kann. (Bsp.: Zwei Mittäter begehen gemeinsam einen Totschlag. Einer verwirklicht noch ein Mordmerkmal. Er könnte aber nicht wegen Totschlags bestraft werden, wenn ihm nicht das Verhalten des anderen aufgrund von § 25 Abs. 2 StGB zugerechnet werden könnte.

In der vorliegenden Klausur wäre teilweise Mittäterschaft und Bestrafung wegen §§ 252, 25 Abs. 2 StGB denkbar, wenn die Nötigung des D durch F dem T in Mittäterschaft zugerechnet werden könnte. Das ist aber nicht der Fall. T hat sich nur wie ein typischer Anstifter verhalten. Das rechtfertigt nur eine Teilnahme an der Nötigung des F, keine täterschaftliche Zurechnung. Die Strafbarkeit des T ist also auch nicht über die Rechtsfigur der teilweisen Mittäterschaft möglich.

Beste Grüße,

Friedrich Toepel