

Strafrecht Allgemeiner Teil

Hilgendorf / Valerius

4. Auflage 2025
ISBN 978-3-406-83422-6
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen. [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

5. Hinweise für Prüfungsarbeiten

Der Erlaubnistatumsstandsirrtum ist im Prüfungsaufbau schwierig zu verorten, da die unterschiedlichen Theorien **unterschiedliche Ebenen der Deliktsprüfung** betreffen. Um dies zu verdeutlichen, bietet es sich an, die einzelnen Auffassungen jeweils dort anzusprechen, wo sie sich auswirken. Demnach wäre die irriige Annahme von tatsächlichen Umständen, deren Vorliegen einen Rechtfertigungsgrund begründete, zunächst im Rahmen des subjektiven Tatbestandes zu erörtern und hier zu fragen, ob – unter Anwendung der Vorsatztheorie bzw. der Lehre von den negativen Tatbestandsmerkmalen – der Vorsatz des Täters entfällt. Da diese Theorien jedoch kaum noch vertreten werden, empfiehlt es sich, sie nur kurz darzustellen und mit knapper Begründung abzulehnen (siehe schon → Rn. 49 zur Vorsatztheorie); wer der Lehre von den negativen Tatbestandsmerkmalen folgt, dürfte ohnehin in der gesamten Klausur nicht den dreistufigen Deliktsaufbau anwenden. Auf der Ebene der Rechtswidrigkeit wäre schließlich die eingeschränkte Schuldtheorie in der Variante anzusprechen, die das Vorsatzunrecht verneint. Wird auch diese Auffassung abgelehnt, ist schließlich im Rahmen der Schuld auf die strenge Schuldtheorie sowie die rechtsfolgenverweisende eingeschränkte Schuldtheorie einzugehen und mit umfassender Begründung eine Entscheidung zwischen diesen Ansätzen zu treffen.⁴⁰

Verbreitet ist allerdings auch, den Meinungsstreit um den Erlaubnistatumsstandsirrtum auf derjenigen Prüfungsebene **vollständig zu erörtern**, auf der er sich nach der Auffassung des Bearbeiters auswirkt (zB bei der Rechtswidrigkeit, wenn der Lösung über das Vorsatzunrecht gefolgt wird, bzw. bei der Schuld, wenn das Entfallen der Vorsatzschuld als vorzuzugwürdiger Weg angesehen wird). Dieser Aufbau hat den Vorteil, sich in der Klausur am einfachsten umsetzen zu lassen, da die Darstellung der einzelnen Theorien nicht auseinandergerissen wird.⁴¹

Bevor sich das Gutachten mit den Rechtsfolgen des Erlaubnistatumsstandsirrtums auseinandersetzt, ist aber – unabhängig vom gewählten Prüfungsaufbau – zunächst gründlich zu untersuchen, ob überhaupt ein **Erlaubnistatumsstandsirrtum** vorliegt. Dies setzt voraus, dass der Täter tatsächlich gerechtfertigt wäre, wenn seine Vorstellung mit der Wirklichkeit übereinstimmte. Es bedarf somit einer Prüfung der **hypothetischen Rechtfertigung** des Täters, der dessen Fehlvorstellung zugrunde gelegt wird. Handelte der Täter selbst in diesem Falle rechtswidrig, ist kein Erlaubnistatumsstandsirrtum gegeben, so dass sich auch der Meinungsstreit

⁴⁰ Siehe etwa die Klausurlösung in Valerius Gutachtenstil Klausur 8 S. 147 ff.

⁴¹ So etwa die Klausurlösung in Hilgendorf StrafR KK I Fall 7 Rn. 22 ff.; vgl. auch Rengier StrafR AT § 30 Rn. 11.

um seine Behandlung erübrigt.⁴² Ggf. kommt aber noch ein Erlaubnisirrtum in Betracht.

III. Erlaubnisirrtum

1. Grundlagen

- 58 In einem Erlaubnisirrtum befindet sich, wer objektiv nicht die Voraussetzungen eines Rechtfertigungsgrundes erfüllt, sich aber aufgrund einer **rechtlichen Fehlwertung** für gerechtfertigt hält. Anders als beim Erlaubnistatumstandsirrtum unterliegt der Täter keinem Irrtum über tatsächliche Umstände, sondern einer Fehlvorstellung über die rechtliche Bewertung der (in der Regel zutreffend erkannten) Sachlage.⁴³
- 59 Der Erlaubnisirrtum kann zum einen darauf beruhen, dass der Täter glaubt, sich auf einen Rechtfertigungsgrund berufen zu können, den die Rechtsordnung indessen überhaupt nicht kennt (sog. **Erlaubnisnormirrtum**). Zum anderen ist denkbar, dass der Täter zwar einen anerkannten Rechtfertigungsgrund heranzieht, dessen Grenzen er aber zu seinen Gunsten überdehnt (sog. **Erlaubnisgrenzirrtum**).⁴⁴
- 60 **Beispiele:**
- **Erlaubnisnormirrtum:** Lehrer L verabreicht dem andauernd den Unterricht störenden Schüler S eine schallende Ohrfeige. Er geht davon aus, dass auch Lehrern ein eigenständiges Züchtigungsrecht zusteht (→ § 5 Rn. 117).
 - **Erlaubnisgrenzirrtum:** Eines Abends greift B im Park den A an. A zieht seinen Revolver und schießt den B nieder, obwohl er sich bewusst ist, dass die Zeit für einen Warnschuss noch gereicht hätte. A ist der Ansicht, sich gegen jeglichen Angriff sogleich mit tödlicher Gewalt wehren zu dürfen.
- 61 Bei dem Erlaubnisirrtum handelt es sich um einen **indirekten Verbotsirrtum**, so dass die Vorschrift des § 17 StGB einschlägig ist. Hiervon wie beim Erlaubnistatumstandsirrtum abzurücken, besteht kein Anlass. Denn wer sein Verhalten abweichend von der Rechtsordnung als rechtmäßig beurteilt, ist nicht in gleichem Maße schützenswert wie der einem Erlaubnistatumstandsirrtum unterliegende Täter, der mit seinem Verhalten die gesetzlich vorgesehenen Einschränkungen an ein rechtmäßiges Verhalten einhalten will.⁴⁵ Es bleibt daher bei den Rechtsfolgen des § 17 StGB. Demnach entfällt die Schuld (und somit auch die Strafbarkeit) nur, wenn der Erlaubnisirrtum unvermeidbar war (§ 17 Satz 1 StGB). Ansonsten

⁴² Rengier StrafR AT § 30 Rn. 5 ff.

⁴³ Wessels/Beulke/Satzger StrafR AT Rn. 764.

⁴⁴ Heinrich StrafR AT Rn. 1142; Jäger StrafR AT Rn. 300; Wessels/Beulke/Satzger StrafR AT Rn. 765 f.

⁴⁵ Wessels/Beulke/Satzger StrafR AT Rn. 768.

kann nach § 17 Satz 2 iVm § 49 Abs. 1 StGB die Strafe allenfalls gemildert werden.

2. Doppelirrtum

Ein Erlaubnisirrtum beinhaltet eine Fehlvorstellung des Täters über die rechtliche Bewertung seines Tuns. Den tatsächlichen Geschehensablauf erkennt er in der Regel hingegen – anders als beim Erlaubnistatumstandsirrtum – zutreffend. Allerdings ist es auch denkbar, dass der Täter sich sowohl über tatsächliche Umstände als auch über rechtliche Wertungen auf Rechtfertigungsebene irrt. Er befindet sich dann in einem sog. Doppelirrtum, indem er gewissermaßen einem Erlaubnistatumstands- und einem Erlaubnisirrtum zugleich unterliegt.⁴⁶

Beispiel: Eines Abends geht B wild gestikulierend im Park auf den A zu, um ihn um Feuer zu bitten. A interpretiert die Gesten des B aber fälschlicherweise als Angriff (Irrtum über tatsächliche Umstände). Er zieht daher seinen Revolver und schießt den B nieder, obwohl er sich bewusst ist, dass die Zeit für einen Warschuss noch gereicht hätte. Denn A ist der Ansicht, sich gegen jeglichen Angriff sogleich mit tödlicher Gewalt wehren zu dürfen (Irrtum über die rechtliche Wertung).

Ein solcher Doppelirrtum ist allein nach den Regeln des **Verbotsirrtums** (§ 17 StGB) zu behandeln. Die Schuld des Täters entfällt folglich nur dann, wenn sich der Verbotirrtum als unvermeidbar erweist (§ 17 Satz 1 StGB). Zwar irrt sich der Täter auch über tatsächliche Umstände, so dass die Anwendung der Grundsätze zum Erlaubnistatumstandsirrtum erwogen werden könnte. Jedoch liegt ein Erlaubnistatumstandsirrtum nur dann vor, wenn der Täter sich Umstände vorstellte, bei deren Vorliegen er tatsächlich gerechtfertigt wäre (→ Rn. 44). Dies scheidet aber wegen der Überschreitung der Rechtfertigungsgrenzen, die der Täter infolge seines zweiten Irrtums nur für eingehalten glaubt, gerade aus. Im Grunde befindet sich der Täter somit ausschließlich in einem einzigen Erlaubnisirrtum. Auf die für den Täter günstigeren, weil häufig zum Wegfall der Vorsatzstrafbarkeit führenden Regeln des Erlaubnistatbestandsirrtums zu verweisen, erscheint zudem deswegen nicht angebracht, weil dadurch ein Täter in einem Doppelirrtum besser stünde als derjenige, bei dem zumindest die tatsächlichen Voraussetzungen eines Rechtfertigungsgrundes vorliegen. Die zusätzliche Fehlvorstellung des Täters sollte aber keine Privilegierung nach sich ziehen.⁴⁷

⁴⁶ Heinrich StrafR AT Rn. 1148; Krey/Esser StrafR AT Rn. 746; Kühl StrafR AT § 13 Rn. 80; Wessels/Beulke/Satzger StrafR AT Rn. 770.

⁴⁷ Krey/Esser StrafR AT Rn. 746; Kudlich StrafR AT Fall 165; Kühl StrafR AT § 13 Rn. 80; Wessels/Beulke/Satzger StrafR AT Rn. 771.

E. Sonstige Irrtümer

I. Irrtum über Entschuldigungsgründe

- 65 Wer bei Begehung der Tat irrig **tatsächliche Umstände** annimmt, bei deren Vorliegen die Voraussetzungen des **entschuldigenden Notstands** gegeben wären, wird gemäß § 35 Abs. 2 Satz 1 StGB nicht bestraft, wenn der Irrtum sich als unvermeidbar erweist. Konnte der Täter hingegen seine Fehlvorstellung vermeiden, ist die Strafe gemäß § 35 Abs. 2 Satz 2 iVm § 49 Abs. 1 StGB obligatorisch zu mildern (→ § 6 Rn. 52).
- 66 **Beispiel:** Der Segeltörn von A und B endet in einem Schiffbruch. A und B retten sich auf eine schwimmende Planke, die auf Dauer aber nur eine Person trägt. A stößt daher den Nichtschwimmer B von der Planke, der sogleich ertrinkt. Dabei übersieht A, dass sich die Küstenwache bereits nähert und sowohl ihn als auch den B gerettet hätte.
- 67 Bei **anderen** anerkannten **Entschuldigungsgründen** wird die Vorschrift des § 35 Abs. 2 StGB analog angewandt.⁴⁸
- 68 Unbeachtlich ist hingegen eine **rechtliche Fehlvorstellung** des Täters über die Existenz oder die rechtlichen Grenzen eines Entschuldigungsgrundes.⁴⁹
- 69 **Beispiel:** Der chronisch klamme A glaubt, dass der Diebstahl von Nahrungsmitteln bei Hunger entschuldigt sei. Er nimmt daher beim Selbstbedienungsbäcker ein Brötchen mit, ohne es zu bezahlen.

II. Irrtum über persönliche Strafausschließungsgründe

- 70 Die **irrig** **Annahme** strafausschließender **tatsächlicher Umstände** ist nach hM unbeachtlich, weil es diesbezüglich nur auf die objektive Lage ankomme.⁵⁰ Eine zunehmend vertretene Ansicht stellt demgegenüber auf das Vorstellungsbild des Täters ab, sofern der jeweilige Strafausschließungsgrund dem notstandsähnlichen Motivationsdruck Rechnung trägt.⁵¹

⁴⁸ Heinrich StrafR AT Rn. 1155; Kindhäuser/Zimmermann StrafR AT § 28 Rn. 17; Kühl StrafR AT § 13 Rn. 84; Wessels/Beulke/Satzger StrafR AT Rn. 773.

⁴⁹ Heinrich StrafR AT Rn. 1157; Kindhäuser/Zimmermann StrafR AT § 28 Rn. 19; Rengier StrafR AT § 32 Rn. 3; Wessels/Beulke/Satzger StrafR AT Rn. 779.

⁵⁰ BGHSt 23, 281 (282); Otto StrafR AT § 20 Rn. 4; Zieschang StrafR AT Rn. 394.

⁵¹ Heinrich StrafR AT Rn. 1163; Rengier StrafR AT § 32 Rn. 6; Wessels/Beulke/Satzger StrafR AT Rn. 788f.; weiter gehend Kindhäuser/Zimmermann StrafR AT § 26 Rn. 17; generell analoge Anwendung des § 16 Abs. 2 StGB.

Fall:

A begeht eine Strafvereitelung zugunsten seiner vermeintlichen Verlobten V. Das Verlöbnis ist aber unwirksam, weil V – was sie A verschwiegen hat – noch mit einem anderen Mann verheiratet ist.

A ist strafbar wegen Strafvereitelung gemäß § 258 StGB. Auf den persönlichen Strafausschließungsgrund des § 258 Abs. 6 StGB kann sich A nach hM nicht berufen, weil es sich bei V in Wahrheit nicht um eine Angehörige iSd § 11 Abs. 1 Nr. 1 StGB handelt. Nach aA kommt es bei § 258 Abs. 6 StGB nur auf die (ggf. irrtumsbedingte) tatsächliche Motivation des Täters an, so dass auch für A das Angehörigenprivileg greift.

71

Unstreitig unbeachtlich ist hingegen der **Irrtum über Existenz oder rechtliche Grenzen** eines persönlichen Strafausschließungsgrundes.⁵² 72

Beispiel: A begeht eine Strafvereitelung zugunsten seines Freundes F. Er glaubt dabei, das Angehörigenprivileg des § 258 Abs. 6 StGB greife auch beim Handeln zugunsten enger Freunde ein. 73

III. Irrtum über Strafverfolgungsvoraussetzungen

Fehlvorstellungen über Strafverfolgungsvoraussetzungen (zB über das Erfordernis eines Strafantrags) sind **unbeachtlich**. Entscheidend ist die tatsächliche Lage.⁵³ 74

BECK-SHOP.DE
DIE FACHBUCHHANDLUNG

⁵² Heinrich StrafR AT R.n. 1166.

⁵³ BGHSt 18, 123 (125); Wessels/Beulke/Satzger StrafR AT R.n. 794; Zieschang StrafR AT R.n. 394.

§9. Täterschaft und Teilnahme

A. Grundlagen

Ausgewählte Entscheidungen: BGH NStZ 2006, 94 (Mittäterschaft und Beihilfe bei schwerem Raub); NStZ 2008, 273 (Tatherrschaft des Beteiligten an einem Tötungsdelikt).

Ausgewählte Studienliteratur: Bode, Mittäter oder Gehilfe? – Grundsätzliches und Spezifisches zur Abgrenzungsproblematik von Täterschaft und Teilnahme, JA 2018, 34; Noltenius, Die Lehre von der Beteiligung (§ 50), in Hilgendorf/Kudlich/Valerius StrafR-HdB; Peters/Bildner, Die Mittäterschaft gem. § 25 II StGB und ihre Herausforderungen in der Fallbearbeitung, JuS 2020, 731; Rengier, Täterschaft und Teilnahme – Unverändert aktuelle Streitpunkte, JuS 2010, 281; Rönnau, Grundwissen – Strafrecht: Mittäterschaft in Abgrenzung zur Beihilfe, JuS 2007, 514.

I. Beteiligungsformen

- 1 Nicht selten wirken mehrere Personen an der Begehung eines Delikts mit. Ihr Beitrag zur Tat kann hierbei vielfältige Formen annehmen; zu denken ist etwa an die Anheuerung eines Auftragskillers, dessen Freund bei der Ausübung der Tat das Opfer in eine tödliche Falle lockt. Die unterschiedliche Art und Qualität der Tatbeteiligung kann auch strafrechtlich von Bedeutung sein. So sind nach der Legaldefinition in § 28 Abs. 2 StGB als **Beteiligte** an einer vorsätzlich begangenen Tat **Täter** und **Teilnehmer** zu unterscheiden (sog. dualistisches Beteiligungssystem), die in den §§ 25 ff. StGB in weitere Beteiligungsformen unterteilt werden.¹
- 2 **Täter** iSd § 25 StGB ist, wer durch eigenes oder zurechenbares Fremdverhalten sämtliche Merkmale einer Straftat verwirklicht:
 - Während **unmittelbarer Täter** ist, wer die Straftat selbst begeht (§ 25 Abs. 1 Var. 1 StGB; → R.n. 19 ff.),
 - verwirklicht der **mittelbare Täter** die Tat „durch einen anderen“ (§ 25 Abs. 1 Var. 2 StGB; → R.n. 25 ff.) und
 - begehen **Mittäter** die Tat „gemeinschaftlich“ (§ 25 Abs. 2 StGB; → R.n. 72 ff.).

¹ Heinrich StrafR AT R.n. 1174; Krey/Esser StrafR AT R.n. 783; Rengier StrafR AT § 40 R.n. 1; Wessels/Beulke/Satzger StrafR AT R.n. 797.

Gesetzlich nicht geregelt ist die sog. **Nebentäterschaft**. Hier führen mehrere **3** Personen einen tatbestandlichen Erfolg herbei, ohne allerdings – anders als bei der Mittäterschaft – bewusst und gewollt zusammenzuwirken. Der Begriff der Nebentäterschaft bezeichnet somit nur die Konstellation, dass mehrere unmittelbare Täter iSd §25 Abs. 1 Var. 1 StGB zusammentreffen, ohne dass dies Besonderheiten für die rechtliche Bewertung nach sich zöge.²

Die schwächere der beiden Beteiligungsformen ist die **Teilnahme**. **4** Während der Täter eine eigene Tat begeht, wirkt der Teilnehmer lediglich an einer fremden Tat mit. Seine Strafbarkeit knüpft daher akzessorisch an diese Tat an. Nach der Legaldefinition in §28 Abs. 1 StGB werden Teilnehmer in Anstifter und Gehilfen untergliedert.

- **Anstifter** ist gemäß §26 StGB, wer vorsätzlich einen anderen zu dessen vorsätzlich begangener rechtswidriger Tat bestimmt.
- **Gehilfe** gemäß §27 Abs. 1 StGB ist hingegen, wer vorsätzlich einem anderen zu dessen vorsätzlich begangener rechtswidriger Tat Hilfe leistet.

Die Unterscheidung zwischen Täterschaft und Teilnahme ist nur bei Vorsatzdelikten von Bedeutung. Bei **Fahrlässigkeitstaten** ist hingegen jeder, der sorgfaltswidrig zur Verwirklichung des gesetzlichen Tatbestandes beiträgt, als Täter zu betrachten. Dieses sog. **Einheitstäterprinzip** gilt auch im Recht der Ordnungswidrigkeiten (§14 OWiG).³ **5**

II. Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme

1. Grundlagen

Die Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme bei Vorsatztaten ist **6** vor allem dann problematisch (und prüfungsrelevant), wenn sich die in Betracht kommenden Beteiligungsformen äußerlich ähneln. So wirken sowohl Mittäter als auch Gehilfen neben einem anderen bei der Ausführung einer Straftat mit, während es mittelbare Täter und Anstifter jeweils auszeichnet, bei der eigentlichen Tat im Hintergrund zu stehen. In Prüfungsarbeiten wird daher häufig entweder zwischen **Mittäterschaft und Beihilfe** oder zwischen **mittelbarer Täterschaft und Anstiftung** abzugrenzen sein.⁴

² Krey/Esser StrafR AT Rn.982b; Rengier StrafR AT §42 Rn.3ff.; Wessels/Beulke/Satzger StrafR AT Rn.867.

³ Heinrich StrafR AT Rn.1177; Kindhäuser/Zimmermann StrafR AT §38 Rn.3; Wessels/Beulke/Satzger StrafR AT Rn.798.

⁴ Kühl StrafR AT §20 Rn.18.

7 Beispiele:

- B verprügelt den C. A steht dabei, klatscht Beifall und gibt dem C gelegentlich einen „kleinen Stoß“ zusätzlich. Mittäterschaft von A und B oder Beihilfe des A zur Tat des B?
- A beauftragt den nahezu krankhaft aggressiven B damit, den C zu verprügeln. So geschieht es. Ist A mittelbarer Täter oder Anstifter?

2. Tatherrschaftslehre und subjektive Theorie

- 8 Nach welchen Kriterien Täter und Teilnehmer voneinander abzugrenzen sind, wird uneinig behandelt. Vertreten werden vor allem objektive und subjektive Ansätze. Je nach Ansicht ist somit entweder das **äußere Tatgeschehen** oder die **innere Willensrichtung** des Täters entscheidend.⁵
- 9 Nach der im früheren Schrifttum herrschenden **formal-objektiven Theorie** war Täter, wer die tatbestandliche Ausführungshandlung zumindest teilweise selbst verwirklicht. Diese Ansicht gilt als überholt, weil sie nur auf den äußeren Vollzug der Ausführungshandlung abstellt. Selbst bei einem für die Mittäterschaft typischen arbeitsteiligen Vorgehen wäre daher stets erforderlich, dass beide Beteiligte zumindest einen Teil der tatbestandlichen Handlung in eigener Person vornehmen. Eine solche Sichtweise lässt sich ebenso wenig mit der Figur der mittelbaren Täterschaft in Einklang bringen.⁶
- 10 Nach der in der Literatur herrschenden **Tatherrschaftslehre** stellt die Tatherrschaft das entscheidende Kriterium für die Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme dar. Tatherrschaft lässt sich als die finale Steuerung des tatbestandsmäßigen Geschehens beschreiben oder mit anderen Worten als das vom Vorsatz umfasste „In-den-Händen-Halten“ des tatbestandsmäßigen Geschehensablaufs.⁷
- 11 Als **Täter** ist danach anzusehen, wer die Tatbestandsverwirklichung nach seinem Willen wissentlich hemmen oder ablaufen lassen kann und somit als **Zentralgestalt** des Tatgeschehens erscheint. Als **Teilnehmer** sind diejenigen Beteiligten zu qualifizieren, die nur als **Randfiguren** auftreten, das Geschehen mangels besonderer Tatbeiträge somit nicht lenken, sondern lediglich eine fremde Tat veranlassen oder fördern.⁸

⁵ Kühl StrafR AT §20 Rn.20; Rengier StrafR AT §41 Rn.3.

⁶ Heinrich StrafR AT Rn.1204; Kühl StrafR AT §20 Rn.24; Rengier StrafR AT §41 Rn.5; Wessels/Beulke/Satzger StrafR AT Rn.808.

⁷ Heinrich StrafR AT Rn.1206; Krey/Esser StrafR AT Rn.829; Kühl StrafR AT §20 Rn.26; Rengier StrafR AT §41 Rn.11; Wessels/Beulke/Satzger StrafR AT Rn.810.

⁸ Heinrich StrafR AT Rn.1206; Kindhäuser/Zimmermann StrafR AT §38 Rn.43ff.; Kühl StrafR AT §20 Rn.28; Rengier StrafR AT §41 Rn.11; Wessels/Beulke/Satzger StrafR AT Rn.810.