

Vorlesung Strafrecht – Allgemeiner Teil – Arbeitsblatt Nr. 38

Teilnahme – Sonstige Probleme

I. Kettenteilnahme

1. **Anstiftung zur Anstiftung** (= Kettenanstiftung) ist als Anstiftung zur Haupttat strafbar.
2. **Anstiftung zur Beihilfe** ist als Beihilfe zur Haupttat strafbar.
3. **Beihilfe zur Anstiftung** ist als Beihilfe zur Haupttat strafbar.
4. **Beihilfe zur Beihilfe** ist als Beihilfe zur Haupttat strafbar.

II. Konkurrenzen bei mehreren Teilnahmeformen

Treffen Anstiftung und Beihilfe zu einer bestimmten Tat zusammen, tritt die schwächere Beteiligungsform der Beihilfe im Konkurrenzwege hinter die Anstiftung zurück. Der Täter ist nur wegen Anstiftung zu bestrafen.

III. Lockerungen der Akzessorietät, § 28 StGB

1. **Allgemeines:** Liegen besondere persönliche Merkmale beim Täter vor, die beim Teilnehmer fehlen (oder auch in umgekehrter Richtung), findet über § 28 StGB eine Lockerung der Akzessorietät statt.
2. **Besondere persönliche Merkmale** sind nach § 14 I StGB „besondere persönliche Eigenschaften, Verhältnisse oder Umstände“. Sie sind demnach täterbezogen und kennzeichnen den persönlichen Unwertgehalt einer Tat (im Gegensatz zu den tatbezogenen Merkmalen, die den sachlichen Unwertgehalt einer Tat kennzeichnen). Ob jeweils ein besonderes persönliches Merkmal vorliegt oder nicht, ist im Einzelfall unter Heranziehung von Sinn und Zweck des jeweiligen Tatbestandes zu ermitteln.
3. **Beispiele:** Vermögensbetreuungspflicht (bei § 266 StGB), Anvertrautsein (bei § 246 II StGB), Bandenmitgliedschaft (bei § 244 I Nr. 2 StGB u.a.), Garantenstellung (beim unechten Unterlassungsdelikt); Mordmerkmale der ersten und dritten Gruppe (str., nach a.M.: spezielle Schuldmerkmale); Amtsträgereigenschaft (bei §§ 331 ff. StGB).
4. **§ 28 I StGB:** Wirken die besonderen persönlichen Merkmale **strafbegründend**, so ist die Strafe des Teilnehmers, bei dem sie nicht vorliegen, nach § 49 I StGB zu mildern. Liegt dagegen ein strafbegründendes persönliches Merkmal beim Teilnehmer vor, nicht aber beim Täter, so scheitert eine Teilnehmerstrafbarkeit daran, dass es bereits an der Haupttat fehlt. § 28 I StGB findet in diesem Fall keine Anwendung.
5. **§ 28 II StGB:** Wirken die besonderen persönlichen Merkmale **strafshärfend** (oder strafmildernd oder strafausschließend), so gelten sie nur für denjenigen Beteiligten, bei dem sie vorliegen (= Tatbestandsverschiebung).

IV. Die versuchte Beteiligung (§§ 30, 31 StGB)

1. **Die Anstiftung zum Versuch** ist, wie auch **die Beihilfe zum Versuch**, grundsätzlich strafbar, da auch der Versuch eine vorsätzliche rechtswidrige Haupttat darstellt (Ausnahme: Der Teilnehmer will zwar den Versuch des Täters erreichen, nicht jedoch die Vollendung der Tat, „agent provocateur“).
2. **Die versuchte Anstiftung** ist nach § 30 I StGB nur beim Verbrechen strafbar.
3. **Die versuchte Beihilfe** ist stets straflos.
4. **Die Verabredung eines Verbrechens** ist nach § 30 II strafbar.
5. Hinsichtlich des Versuchs der Beteiligung enthält § 31 StGB eine **spezielle Rücktrittsregelung**.

V. Die notwendige Teilnahme

Hierunter versteht man die Teilnahme an einem Delikt eines anderen, welches tatbestandlich so gefasst ist, dass seine Verwirklichung bereits eine Mitwirkung mehrerer Personen voraussetzt.

1. **Begegnungsdelikte:** Einverständliches Zusammenwirken von Täter und Opfer: hier ist die notwendige Teilnahme stets straflos, wenn das Opfer das Maß der notwendigen Teilnahme nicht überschreitet oder aber die Vorschrift gerade seinem Schutz dienen soll (z.B.: § 174, 216 StGB).
2. **Sonstige Fälle:** Einverständliches Zusammenwirken mehrerer Täter: hier gelten keine Besonderheiten (vgl. § 173 StGB).

Literatur/Lehrbücher: Baumann/Weber/Mitsch/Eisele-Eisele, § 26; Eisele/Heinrich, Kap. 33; Heinrich, § 39; Kühl, § 20 IV 2c, VII; Rengier, §§ 46, 47; Wessels/Beulke/Satzger, § 16 IV 4-7.

Literatur/Aufsätze: Bosch, Die Strafbarkeit wegen Versuchs der Beteiligung (§ 30 II) bei innerem Vorbehalt von Beteiligten, JURA 2017, 1237; Bülte/Wick, Das „Sich-bereit-Erklären“ zu einem Verbrechen, § 30 Abs. 2 Var. 1 StGB, JA 2019, 508; Dehne-Niemann, Die Auswirkungen strafshärfender besonderer persönlicher Merkmale (§ 28 Abs. 2 StGB) auf den Verbrechenscharakter der Haupttat bei § 30 StGB, JURA 2009, 695; Dessecker, Im Vorfeld eines Verbrechens: Die Handlungsmodalitäten des § 30 StGB, JA 2005, 549; Engländer, Die Teilnahme am Mord und Totschlag, JA 2004, 410; Fischer/Gutzeit, Grundfragen zu § 28 StGB, JA 1998, 41; Gerhold, Akzessorietäts einschränkungen und -durchbrechungen nach den §§ 28, 29 StGB in Klausur und Praxis, JA 2019, 81; ders., Grundfragen der Akzessorietät der Teilnahme bei Beteiligung mehrerer an einem vorsätzlichen Tötungsdelikt iSd §§ 211 f., 28 f. StGB, JA 2019, 721; Geppert, Die versuchte Anstiftung (§ 30 Abs. 1 StGB), JURA 1997, 546; ders., Die Akzessorietät der Teilnahme (§ 28 StGB) und die Mordmerkmale, JURA 2008, 34; Geppert/Schneider, Mordmerkmale und Akzessorietät der Teilnahme (§ 28 StGB), JURA 1986, 106; Hecker, Strafbare Beihilfe zur Anstiftung?, ZJS 2012, 485; Herzberg, Die Problematik der „besonderen persönlichen Merkmale“ im Strafrecht, ZStW 88 (1976), 68; Hinderer, Versuch der Beteiligung, § 30 StGB, JuS 2011, 1072; Krell, Die Kettenanstiftung, JURA 2011, 499; Kretschmer, Die §§ 30, 31 StGB: Anwendungsbereich und Rechtsprobleme, JA 2022, 299, 388; Kroß, Die versuchte Kettenanstiftung und der Rücktritt der an ihr Beteiligten, JURA 2003, 250; Kitterer-Lang, Versuch der Anstiftung und Rücktritt, JuS 2006, 206; H. E. Müller, Beihilfe zur Anstiftung oder versuchte Anstiftung zur Falschaussage?, JURA 2007, 697; Otto, „Besondere persönliche Merkmale“ im Sinne des § 28 StGB, JURA 2004, 469; Radtke, Besondere persönliche Merkmale gem. § 28 StGB, JuS 2018, 641; Roxin, Die Strafbarkeit von Vorstufen der Beteiligung (§ 30 StGB), JA 1979, 169; Satzger, Tatbegriff bei versuchter Anstiftung, JURA 2017, 1341; Valerius, Besondere persönliche Merkmale, JURA 2013, 15; Vietzke, Gekreuzte Mordmerkmale in der Strafrechtsklausur, JURA 2003, 394; Bartsch/Doerbeck, Manchmal geht alles schief, JuS 2019, 879; Krahf, Aktienhandel mit fast tödlicher Folge, JuS 2003, 57; Mitsch, Teilnahme, Versuch und Rücktritt bei Aussagedelikten, JuS 2005, 340; ders., Brandreden, JA 2009, 115; Piazena, Der falsche Freund, ZJS 2021, 72.

Literatur/Fälle: Bartsch/Doerbeck, Manchmal geht alles schief, JuS 2019, 879; Krahf, Aktienhandel mit fast tödlicher Folge, JuS 2003, 57; Mitsch, Teilnahme, Versuch und Rücktritt bei Aussagedelikten, JuS 2005, 340; ders., Brandreden, JA 2009, 115; Piazena, Der falsche Freund, ZJS 2021, 72.

Rechtsprechung: BGHSt 6, 359 – Passausstellung (Kettenanstiftung): BGHSt 22, 375 – Judenreferat (Verjährung bei der Beihilfe zum Mord, wenn Gehilfe kein eigenes Mordmerkmal verwirklicht); BGHSt 28, 346 – Bankraub (Rücktritt vom Versuch der Beteiligung); BGHSt 41, 1 – Steuerpflicht (Garantenpflicht als besonderes persönliches Merkmal); BGHSt 44, 91 – Killer (Tatmehrheit von versuchter Anstiftung und Anstiftung zum Versuch); BGHSt 44, 99 – Hooligan (Erlöslichkeit im Rahmen der versuchten Anstiftung); BGHSt 50, 1 – Auftragsmord (gekreuzte Mordmerkmale); BGHSt 50, 142 – Nebenbuhler (Rücktritt von versuchter Anstiftung); BGHSt 53, 174 – Manipulationsabrede (Sich-Bereit-Erklären zu einer Anstiftung); BGHSt 62, 96 – Ausbruch aus JVA (Verbrechensverabredung bei mangelnder Ernstlichkeit); BGHSt 63, 161 – Hinrichtung (Sich-Bereiterklären gegenüber dem potenziellen Opfer); BGH NStZ 2000, 421 – Liebhaber (Beihilfe zur Anstiftung).