

Examinatorium Strafrecht / AT / Versuch 6 / Unmittelbares Ansetzen, Mittäter – Arbeitsblatt Nr. 6

Zeitpunkt des „unmittelbaren Ansetzens“ des (vermeintlichen) Mittäters

Fallbeispiel zur Problemverdeutlichung: A und B planen gemeinsam einen Banküberfall und versuchen hierfür, den C zu gewinnen. C, ein V-Mann der Polizei, erklärt sich hierfür zum Schein bereit. Dem gemeinsamen Tatplan entsprechend fahren die drei zur Sparkasse in S. Der A wartet im PKW, um eine schnelle Flucht zu ermöglichen, B bleibt an der Eingangstüre, um „Schmiere“ zu stehen, und C begibt sich in den Kassenraum der Bank. In dem Moment, in dem C seine Waffe zückt, um den (in alles eingeweihten) Kassierer zur Herausgabe des Geldes zu bewegen, greift, wie zuvor abgesprochen, eine Spezialeinheit der Polizei ein und verhaftet die Täter.

Rechtliche Problematik: Eine Strafbarkeit des C nach §§ 253, 255, 250 II Nr. 1, 22 StGB scheidet mangels vorsätzlichen Handelns aus (er wollte die Vollendung der Tat, insbesondere die Vermögensverfügung gerade nicht herbeiführen). „Objektiv“ stellt sein Handeln jedoch ein unmittelbares Ansetzen zur Tatbestandsverwirklichung dar. Fraglich ist, ob auch A und B, die vorsätzlich handelten, bereits unmittelbar angesetzt haben oder ob ihnen das unmittelbare Ansetzen des C über § 25 II StGB zuzurechnen ist.

1. Weite Gesamtlösung

- Vertreter:** **Rechtsprechung:** BGHSt 40, 299 (302 ff.) – 4. Strafsenat; vgl. auch BGH NSTZ 2004, 110 (111).
Aus der Literatur: *Fischer-Fischer*, § 22 Rn. 23a; *Hauf*, NSTZ 1994, 265 f.; *ders.*, JA 1995, 778 f.; *Heckler*, GA 1997, 76; *Heinrich*, Rn. 744; *MüKo-Herzberg*, 1. Aufl., § 22 Rn. 151 f.; *Weber*, Lenckner-FS 1998, S. 435 (446 f.); *Weißer/Kreß*, JA 2003, 857 (861).
- Inhalt:** Der Versuch beginnt für alle Mittäter, wenn ein Mittäter in Vollzug des gemeinsamen Tatplanes zur Tatbestandsverwirklichung ansetzt. Ein Ansetzen des vermeintlichen Mittäters reicht aus.
- Argument:** Das Verhalten eines Mittäters kann den anderen über § 25 II zugerechnet werden. Da sich die Zurechnung im Rahmen der Mittäterschaft grundsätzlich nur auf objektive Tatbeiträge bezieht, reicht hierfür vermeintliche Mittäterschaft aus. Es muss hier auf den objektiven Beobachterstandpunkt ankommen.
- Konsequenz:** Für alle Mittäter beginnt der Versuch zu dem Zeitpunkt, in dem der erste Mittäter objektiv ansetzt.
- Kritik:** Zugerechnet werden kann nur, was ein anderer auch tatsächlich erfüllt.

2. Enge Gesamtlösung

- Vertreter:** **Rechtsprechung:** BGHSt 39, 236 – 2. Strafsenat; vgl. auch BGH wistra 1987, 27.
Literatur: *Ahrens*, JA 1996, 664 (668 ff.); *Bosch*, JURA 2011, 909; *Dölling/Duttge/König/Rössner-Ambos*, § 22 Rn. 35; *Erb*, NSTZ 1995, 427; *Frister*, 29. Kap. Rn. 14; *Gropengießer/Kohler*, JURA 2003, 282; *LK-Murmann*, 13. Aufl., § 22 Rn. 209 ff.; *Hoffmann-Holland*, Rn. 647; *Ingelfinger*, JZ 1995, 713; *Joecks*, wistra 1995, 59; *Kindhäuser/Zimmermann*, § 40 Rn. 18; *Krell*, JURA 2012, 150; *Krey/Esner*, Rn. 1242; *Kudlich*, JuS 2002, 29; *Kühl*, § 20 Rn. 123 f.; *Küpper/Mosbacher*, JuS 1995, 492; *Lackner/Kühl/Heger-Heger*, § 22 Rn. 9; *MüKo-Hoffmann-Holland*, 4. Aufl., § 22 Rn. 142; *Otto/Petersen*, JURA 1999, 482; *TüKo-Bosch*, § 22 Rn. 55a; *Zopfs*, JURA 1996, 23.
- Inhalt:** Der Versuch beginnt für alle Mittäter, wenn ein Mittäter in Vollzug des gemeinsamen Tatplanes zur Tatbestandsverwirklichung ansetzt. Ein Ansetzen des vermeintlichen Mittäters reicht nicht aus.
- Argument:** Das Verhalten eines Mittäters kann den anderen über § 25 II zwar grundsätzlich zugerechnet werden. Dies kann aber nur dann gelten, wenn der handelnde Mittäter selbst tatbestandlich handelt, also auch den Willen hat, gemeinschaftlich mit den anderen den Tatbestand zu verwirklichen. Der bloße Glaube an die Mittäterschaft des anderen kann dessen unmittelbares Ansetzen (§ 22 StGB „nach seiner Vorstellung“) nicht ersetzen.
- Konsequenz:** Für alle Mittäter beginnt der Versuch zu dem Zeitpunkt, in dem der erste Mittäter objektiv und subjektiv ansetzt. Setzt nur der vermeintliche Mittäter unmittelbar an, kommt lediglich § 30 II StGB in Frage.
- Kritik:** Die lediglich innerliche Distanzierung eines Mittäters darf die anderen nicht besserstellen.

3. Strenge Einzellösung

- Vertreter:** *Schilling*, Der Verbrechensversuch des mittelbaren Täters und des Mittäters, 1975, S. 104 ff.; *Valdágua*, ZStW 98 (1986), 872; in diese Richtung auch *Kratzsch*, JA 1983, 578 (587).
- Inhalt:** Der Versuch beginnt für jeden Mittäter getrennt danach, wann er zur Verwirklichung seines die Mittäterschaft begründenden Tatbeitrags unmittelbar ansetzt.
- Argument:** Eine die Täterschaft begründende Tatherrschaft ist nur ab dem Zeitpunkt möglich, in dem der Mittäter selbst unmittelbar ansetzt.
- Konsequenz:** Für jeden Mittäter beginnt der Versuch dann, wenn er selbst unmittelbar ansetzt.
- Kritik:** Bei gemeinsamem Tatplan müssen alle Mittäter auch in gleicher Weise die Verantwortung tragen (Arg. gegen die Einzellösung an sich). Ungerechtfertigte Ausdehnung der Versuchsstrafbarkeit auf typische Vorbereitungshandlungen.

4. Modifizierte Einzellösung

- Vertreter:** *Rudolphi*, Bockelmann-FS 1979, S. 369 (383 ff.); *SK-Rudolphi*, § 22 Rn. 19a; in diese Richtung auch *Günther*, GA 1983, 330 (333); *LK-Roxin*, 11. Aufl., § 25 Rn. 199; *Roxin*, AT II, § 29 Rn. 297 ff.
- Inhalt:** Der Versuch beginnt für jeden Mittäter getrennt danach, wann er zur Verwirklichung seines die Mittäterschaft begründenden Tatbeitrags unmittelbar ansetzt. Allerdings muss die Gesamthandlung aller Mittäter bereits das Versuchsstadium erreicht haben.
- Argument:** Eine die Täterschaft begründende Tatherrschaft ist nur ab dem Zeitpunkt möglich, in dem der Mittäter selbst unmittelbar ansetzt.
- Konsequenz:** Für jeden Mittäter beginnt der Versuch dann, wenn er selbst unmittelbar ansetzt. Jedoch muss die Gesamthandlung das Versuchsstadium bereits erreicht haben.
- Kritik:** Bei gemeinsamem Tatplan müssen alle Mittäter auch in gleicher Weise die Verantwortung tragen (Arg. gegen die Einzellösung an sich). Strafrechtsschutz setzt teilweise zu spät (oder gar nicht) ein.