

Error in persona

stud. iur. Klara Stolz

BGH 3 StR 651/17

§§ 25 Abs. 2, 253, 255 StGB

Sachverhalt (gekürzt und vereinfacht): C feierte eine mehrtägige Geburtstagsparty. Dabei schlug er seinem jüngeren Bruder M vor, bei einem vermeintlichen Kauf von Drogen von Drogendealer D Ecstasy-Pillen – notfalls mit Gewalt – zu erbeuten. Diese wollte er überwiegend verkaufen und den Erlös für sich behalten, einige allerdings auch einnehmen. M stimmte zu, C bei dem Vorhaben tatkräftig zu unterstützen.

Daraufhin rief C den D an und gab vor, Ecstasy kaufen zu wollen. Zur Abwicklung des Drogengeschäfts solle D so gleich zur Wohnung des C kommen. C gab M einen Baseballschläger. M platzierte sich im Eingangsbereich der Wohnung hinter einer Ecke und wartete auf das Auftauchen des Drogendealers D.

Zunächst erschien jedoch U, mit dem alle Anwesenden bekannt und befreundet waren. C begrüßte U und sagte ihm, er könne zu den anderen in die Wohnung gehen. Dabei war es für C vorhersehbar, dass M den U mit dem D verwechseln könnte. Er ging jedoch davon aus, er würden ihn rechtzeitig erkennen und warnte deshalb keinen der Beteiligten.

M hielt U in der Dunkelheit des Wohnungsflures tatsächlich für D. In vermeintlicher Befolgung der Abrede mit C schlug M mit dem Baseballschläger den U, der mit keinem Angriff rechnete, woraufhin dessen Nase brach. U konnte sich anschließend in die obere Wohnung einer unbeteiligten Dritten flüchten.

Hat C sich wegen versuchter schwerer räuberischer Erpressung in Mittäterschaft strafbar gemacht?

EINORDNUNG

Der zugrundeliegende Fall beschäftigt sich mit der Frage, ob ein *error in persona* eines Mittäters anderen Mittätern zugerechnet werden kann. Diese Entscheidung greift einen Klassiker des allgemeinen Teils des Strafrechts auf. Zum einen ist sie von besonderer Relevanz, da hier ein *error in persona* in Bezug auf ein Vermögensdelikt vorliegt und zum anderen, da die Problemkonstellation eines unbeachtlichen Irrtums beim Mittäter aufgegriffen wird.

ORIENTIERUNGSSATZ

Der sog. *error in persona* ist auch für den Mittäter gem. § 25 Abs. 2 StGB unbeachtlich. Insbesondere gilt dies, wenn das Risiko einer Personenverwechslung im Tatplan angelegt ist und die Identifizierung des Tatopfers einen notwendigen Bestandteil des Tatplans darstellt.

Das Kriterium der Vorhersehbarkeit ist – anders als bei Fällen des Irrtums eines Angestifteten – nicht heranzuziehen, da der Tatplan die Grundlage der Zurechnung ist.

GUTACHTERLICHE LÖSUNG

0. Vorprüfung

1. Nichtvollendung der Tat
2. Strafbarkeit des Versuchs

I. Tatbestand

1. Tatentschluss

- a) Vorsatz bzgl. der räuberischen Erpressung
 - aa) Nötigungshandlung
 - bb) Mittäterschaft gem. § 25 Abs. 2 StGB
 - (1) Mittäter in Abgrenzung zur Teilnahme
 - (2) Gemeinsamer Tatplan
 - (3) Mittäterexzess
 - cc) Nötigungserfolg
 - dd) Vermögensschaden
 - ee) Qualifikation gem. § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB
- b) Bereicherungsabsicht

2. Unmittelbares Ansetzen

II. Rechtswidrigkeit

III. Schuld

IV. Ergebnis

C könnte sich gem. §§ 253 Abs. 1, 255, 250 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 2, 22, 23 Abs. 1, 25 Abs. 2 StGB wegen versuchter schwerer räuberischer Erpressung in Mittäterschaft strafbar gemacht haben, indem er sich mit M absprach, von Drogendealer D die Ecstasy Pillen, notfalls gewalttätig, zu erlangen.

Strafbarkeit des C gem. §§ 253 Abs. 1, 255, 250 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 2, 22, 23 Abs. 1, 25 Abs. 2 StGB

0. Vorprüfung

1. Nichtvollendung der Tat

Die Tat des C dürfte nicht vollendet sein. Vorliegend führte U keine Drogen mit sich, sodass ihm keine abgenommen werden konnten. Die Tat ist mithin nicht vollendet.

2. Strafbarkeit des Versuchs

Der Versuch der schweren räuberischen Erpressung ist wegen ihres Verbrechenscharakters, vgl. §§ 23 Abs. 1, 12 Abs. 1 StGB, stets strafbar.

I. Tatbestand

1. Tatentschluss

C müsste Tatentschluss gehabt haben. Tatentschluss liegt vor, wenn der Täter Vorsatz bzgl. aller objektiven Tatbestandsmerkmale hat und die sonstigen subjektiven Merkmale erfüllt sind.¹

a) Vorsatz bzgl. der räuberischen Erpressung

Dazu müsste C Vorsatz bzgl. der räuberischen Erpressung gehabt haben. Vorsatz ist der Wille zur Verwirklichung des Tatbestands in Kenntnis aller seiner objektiven Tatbestandsmerkmale.²

aa) Nötigungshandlung

Zunächst müsste Vorsatz hinsichtlich der Vornahme einer Nötigungshandlung bestehen. Die Nötigungshandlung erfolgt bei § 255 StGB grundsätzlich durch die Nötigungsmittel der Gewalt gegen eine Person oder Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben. In Betracht kommt hier zunächst das Nötigungsmittel der Gewalt. Gewalt ist jeder körperlich wirkende Zwang beim Opfer durch – wenn auch nur geringfügige – körperliche Kraftentfal-

tung zur Überwindung eines geleisteten oder erwarteten Widerstands.³ Die Gewalt muss gegen eine Person begangen werden und unmittelbar oder mittelbar gegen den Körper gerichtet sein.⁴ Vorliegend gab C dem M den Baseballschläger, um sicherzugehen, dass dieser vom Drogendealer D die Ecstasy-Pillen erlangen kann. Er wollte somit, dass ein unmittelbar wirkender, körperlicher Zwang durch erhebliche physische Kraftentfaltung eingesetzt wird, um sicherzustellen, dass die Drogen in seinen Besitz gelangen. Folglich hatte C Vorsatz, eine Nötigungshandlung nach § 255 StGB durchzuführen. Problematisch könnte indes sein, dass nicht C, sondern M die Nötigungshandlung ausgeführt hat.

Allerdings könnte die geplante Handlung des M gem. § 25 Abs. 2 StGB C zugerechnet werden, wenn die Voraussetzungen hierfür vorliegen.

bb) Mittäterschaft gem. § 25 Abs. 2 StGB

C und M könnten Mittäter nach § 25 Abs. 2 StGB sein. Mittäterschaft setzt die Leistung eines durch den gemeinsamen Tatplan festgelegten Beitrags zur Tatbestandsverwirklichung voraus.⁵

(1) Stellung als Mittäter in Abgrenzung zur Teilnahme

Täter ist nach der *Tatherrschaftslehre*, wer als Zentralgestalt des Geschehens die planvoll-lenkende oder mitgestaltende Tatherrschaft besitzt. Tatherrschaft bedeutet, dass der Täter die Tatbestandsverwirklichung nach seinem Willen hemmen oder ablaufen lassen kann.⁶ Teilnehmer hingegen ist, wer ohne eigene Tatherrschaft als Randfigur des tatsächlichen Geschehens die Begehung der Tat veranlasst oder sonst fördert.⁷ Die *subjektive Theorie* der Rechtsprechung lässt Tatherrschaft als ein Kriterium ebenfalls genügen.⁸ C schlug vor, den Drogenhändler D zu überfallen und rief bei ihm an. Er sollte den eintreffenden Dealer in Empfang nehmen und in das Wohnhaus schicken. Er hätte damit jederzeit die Tat aufgeben oder anders gestalten können, sodass ihm Tatherrschaft zukam. C war nach beiden Auffassungen Täter.

¹ Wessels/Beulke/Satzger, Strafrecht AT, 43. Auflage 2013, Rn. 598.

² Wessels/Beulke/Satzger, AT (Fn. 1), Rn. 203.

³ Kindhäuser et al., Kommentar zum StGB, 5. Auflage 2017, § 240 Rn. 35.

⁴ Bosch in: Schönke/Schröder, Kommentar zum StGB, 30. Auflage 2019, § 255 Rn. 2.

⁵ Heine/Weißler in: Schönke/Schröder (Fn. 4), § 25 Rn. 62.

⁶ Rengier, Strafrecht AT, 11. Auflage 2019, § 41 Rn. 11.

⁷ Rengier, AT (Fn. 6), § 41 Rn. 11.

⁸ BGHSt 37, 289 (291).

(2) Gemeinsamer Tatplan und Tatausführung

C und M müssten einen gemeinsamen Tatplan gefasst und diesen ausgeführt haben. Der gemeinsame Tatplan setzt voraus, dass zwei oder mehr Personen ernsthaft verabredet haben, im gegenseitigen Einvernehmen gemeinsam bestimmte objektive Tatbeiträge zu verwirklichen und eine bestimmte Vorsatztat zu begehen.⁹ C und M einigten sich darauf, einem Drogendealer Betäubungsmittel notfalls mit Gewalt abzunehmen, um diese zu verbrauchen und zu veräußern. Dafür rief C den Dealer an, um ihn zu seinem Haus zu locken. Dort wollte er ihn ins Haus schicken, in dem M warten sollte, um die Drogen zu erlangen. M könnte jedoch vorsatzrelevant von diesem Plan abgewichen sein.

(3) Mittäterexzess

Vorliegend führte U gar keine Drogen bei sich und war kein Drogendealer, sondern ein gemeinsamer Freund. M könnte damit einem *error in persona* unterlegen gewesen sein. Ein *error in persona* liegt vor, wenn der Täter die Tat am anvisierten Opfer begeht, es sich aber um eine andere als die vorgestellte Person handelt.¹⁰ Dabei fehlt es an einem beachtlichen Irrtum i.S.d. § 16 Abs. 1 S. 1 StGB, wenn die Tatobjekte gleichwertig sind, so dass letztlich Vorsatz hinsichtlich der getroffenen Person gegeben ist; der Vorsatz muss sich nicht auf eine bestimmte Person konkretisieren.¹¹ M dachte, dass U einer der Drogendealer ist und erkannte in der Dunkelheit nicht seinen Freund. Er irrte somit über die Person, die er angriff, verfehlte aber nicht das anvisierte Opfer. M unterlag mithin einem *error in persona*. U ist so wie der Drogendealer auch ein Mensch und damit tatbestandlich gleichwertig. Der Irrtum ist daher nicht gem. § 16 Abs. 1 S. 1 StGB vorsatzbeachtlich. Fraglich ist, ob dies auch für den Mittäter C gelten kann.

(a) Gleichwertigkeitstheorie

Nach der *Gleichwertigkeitstheorie* ist ein *error in persona* eines Mittäters für den anderen Mittäter unbeachtlich. Begründet wird dies damit, dass der gemeinschaftliche Tatentschluss auf den Tatplan gerichtet war und der irrende Täter sich noch an den Tatplan hält.¹² Die Fehlleistung beruht auf dem mit dem Tatplan verbundenen Risiko der Planverwirklichung, sofern diese nicht völlig atypisch ist.¹³ Nach dieser Theorie müsste sich C somit den Irrtum des M

zurechnen lassen. Ein Mittäterexzess des M läge nicht vor, sodass der Vorsatz des C nicht nach § 16 Abs. 1 S. 1 StGB ausgeschlossen wäre.

(b) Konkretisierungstheorie

Die *Konkretisierungstheorie* lehnt eine Zurechnung ab. Danach sei es zur Vermeidung von Wertungswidersprüchen sowie aus Gerechtigkeitsgründen nicht hinreichend begründbar, auch Objekte in den Zurechnungszusammenhang einzubeziehen, die von Vorstellung und Willen des Täters nicht gedeckt sind.¹⁴ Im vorliegenden Fall war der Tatplan nicht darauf gerichtet, allgemein Drogen zu erlangen, sondern konkret vom Drogendealer D. Durch das Fehlgehen der Tat läge hiernach ein *error in persona* für M, jedoch für C eine *aberratio ictus* vor, da für C die Tat fehlging. Ein Mittäterexzess liegt bei einem wesentlich vom Tatplan abweichenden Ablauf vor. Da der herbeigeführte Erfolg von M außerhalb der ihm zufallenden Funktion im Tatplan lag, käme hier nur ein fahrlässiger Mittäterexzess in Betracht.¹⁵

(c) Stellungnahme

Die Ansichten kommen zu unterschiedlichen Ergebnissen, sodass eine Stellungnahme erforderlich ist. Für die *Gleichwertigkeitstheorie* spricht, dass die Täter bei der Mittäterschaft grundsätzlich in gleichem Ausmaß beteiligt sind und somit derjenige, der zwar die Tat nicht konkret ausführt jedoch geplant hat, nicht bessergestellt wird. Kritisiert wird bei dieser Ansicht jedoch, dass es für die Überschreitung des Tatplans keinen Unterschied machen darf, ob diese fahrlässig oder vorsätzlich geschieht.¹⁶ Für die Konkretisierungstheorie spricht, dass das Angriffsobjekt nicht das Verletzungsobjekt ist und der Vorsatz des Mittäters sich nur auf das Angriffsobjekt bezieht. Jedoch kann bei dieser Theorie kritisiert werden, dass der unterlaufene Fehler Bestandteil des Tatplans sei, denn die Konkretisierung des Tatopfers werde dem Irrenden, hier M überlassen.¹⁷ Eine diesbezügliche Fehlleistung gehöre zum Risiko der Planverwirklichung, mithin kommt erst bei vorsätzlichem Exzess ein *aberratio ictus* in Betracht. § 16 Abs. 1 StGB hingegen fordert keine Konkretisierung, vielmehr ist in jedem konkretisierten Vorsatz auch ein genereller Vorsatz enthalten.

⁹ Joecks in: Joecks/Miebach (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Bd. 1, 3. Auflage 2017, § 25 Rn. 236.

¹⁰ Kudlich/Koch, Tatbestandsirrtum – *error in persona* – *aberratio ictus*, JA 2017, 827 (827f.).

¹¹ BGHSt 11, 268 (270); NJW 1958, 836.

¹² Kühl, Strafrecht Allgemeiner Teil, 8. Auflage 2017, § 20 Rn. 121.

¹³ Kühl, AT (Fn. 12), § 20 Rn. 121.

¹⁴ Lackner/Kühl, Kommentar zum StGB, 29. Auflage 2018, § 15 Rn. 12.

¹⁵ Eidam, Mittäterexzess, NStZ 2017, 272 (274).

¹⁶ Duttge in: MüKoStGB (Fn. 9), § 15 Rn. 161.

¹⁷ Vgl. Herzberg, Vollendeter Mord bei Tötung des falschen Opfers?, NStZ 1999, 217 (219).

Immerhin liegt es im Wesen der Mittäterschaft, dass Identitätsirrtümer nicht nur auf die Person des unmittelbar handelnden Täters keine Auswirkungen auf den Tatvorsatz haben.¹⁸ Auch, wenn die Identifizierung des Opfers dem Vordermann überlassen wurde, sollte eine Fehlidentifizierung, sofern diese vorhersehbar ist, vom gemeinsamen Tatplan gedeckt sein.¹⁹ Obgleich das Objekt nicht der Vorstellung und den Willen des Mittäters deckt, ist es fester Bestandteil des von ihm mit angelegten Tatplans. Es ist ausreichend, dass der Handelnde den Tatplan umsetzen wollte, mehr als eine situationsangemessene Wahrnehmung könne der andere Mittäter, der die Ausführung eines Teils der Tat dem Handelnden überlässt, nicht verlangen. Der Mittäter kann weiterhin nicht einwenden, dass er die Tat so nicht gewollt habe, dies stellt eine widersprüchliche *protestatio facto contraria*, also ein widersprüchliches Handeln zu seiner Aussage dar.²⁰ Der Drogendealer, den C zu seinem Haus lotste, war ihm und auch M unbekannt. Das Risiko einer Personenverwechslung war somit schon im Tatplan angelegt. C stand nur einige Meter entfernt vom Haus, begrüßte U, als dieser erschien und sagte ihm, dass er ins Haus gehen könne. Dabei wäre es C unter Berücksichtigung seiner Teilhabe und Tatherrschaft sowie seinem Standort möglich gewesen, U zu warnen. Weiterhin hätte C den M auffordern können, die eingetroffene Person entgegen der Abrede nicht anzugreifen. Der Tatplan bestand ebenso wie der Vorsatz des C fort, sodass ein „normativer Grund“ für die Zurechnung besteht. Die *Gleichwertigkeitstheorie* ist mithin vorzugswürdiger. Der unbeachtliche Motivirrtum des M ist C insoweit zuzurechnen, als dass dieser Motivirrtum für ihn keinen Vorsatzausschluss nach § 16 Abs. 1 S. 1 StGB bedeutet.

(4) Zwischenergebnis

C und M sind Mittäter nach § 25 Abs. 2 StGB.

cc) Nötigungserfolg

Die Nötigungshandlung müsste nach der Vorstellung des C auf Opferseite zu einem Nötigungserfolg führen. Ein Nötigungserfolg liegt nach dem Wortlaut des § 253 Abs. 1 StGB in jedem Handeln, Dulden oder Unterlassen.²¹ Die konkreten Anforderungen an die Opferreaktion sind dennoch umstritten.

(1) Eine Ansicht

Nach einer Ansicht bedarf es einer Vermögensverfügung bei einer räuberischen Erpressung. Das Delikt sei wesentlich mit dem Betrug und stelle ein Selbstschädigungsdelikt dar.²² Bei der Bestimmung, ob eine Vermögensverfügung vorliegt, wird auf die innere Willensrichtung des Opfers abgestellt. Für die Verfügung genügt es, wenn der Genötigte an der Vermögensverschiebung in einer Weise mitwirkt, die nach seiner Vorstellung für die Herbeiführung des Schadens unerlässlich ist, er mithin eine „Schlüsselstellung“ übernimmt.²³ Aufgrund der Maßnahmen, die C zuvor plante, um sicher an die Drogen zu gelangen, zeigt sich, dass C davon ausging, dass der Dealer sich selbst in einer Schlüsselstellung sieht, in welcher er mitwirken muss und die für die Herbeiführung des Schadens unerlässlich ist. Eine Vermögensverfügung läge daher vor. Die Anforderungen an die Opferreaktion wären demnach nach dieser Auffassung erfüllt.

(2) Andere Ansicht

Eine andere Ansicht fordert bei der räuberischen Erpressung keine Vermögensverfügung, es soll jedes abgenötigte Tun, Dulden oder Unterlassen ausreichen. In Abgrenzung zum Raub wird auf das äußere Erscheinungsbild der Tat abgestellt. Demnach liegt ein Raub vor, wenn sich der Täter die Sache nimmt und eine räuberische Erpressung, wenn ihm die Sache gegeben wird. Jeder Raub erfülle auch den Tatbestand der räuberischen Erpressung und sei daher *lex specialis*.²⁴ C könnte davon ausgegangen sein, dass D die Drogen an M herausgeben werde. Denn M platzierte sich im Eingangsbereich der Wohnung, um dem eintreffenden D aufzulauern und ihn mit vorgehaltenem Baseballschläger zur Herausgabe der Drogen zu bewegen. C ging daher nach dem äußeren Erscheinungsbild von einer Weggabe aus. Auch nach dieser Auffassung wären daher die Anforderungen an die Opferreaktion bei §§ 253, 255 StGB erfüllt.

(3) Stellungnahme

Klärungsbedürftig erscheint zuerst, ob eine Vermögensverfügung überhaupt erforderlich ist. Gegen die erste Ansicht und das Erfordernis einer Vermögensverfügung im Tatbestand der räuberischen Erpressung spricht der Gesetzeswortlaut, der eine solche nicht verlangt. Jedoch kann dem entgegengesetzt werden, dass die Vermögens-

¹⁸ Jäger, Irrtum ist ein gefährlicher Gemeinschaftskitt, JA 2019, 467 (468).

¹⁹ Jäger, (Fn. 18), JA 2019, 467 (468).

²⁰ Jäger, (Fn. 18), JA 2019, 467 (468).

²¹ Eisele in: Schönke/Schröder (Fn. 4), § 240 Rn. 12.

²² Bosch in: Schönke/Schröder (Fn. 4), § 253 Rn. 8.

²³ Lackner/Kühl, StGB (Fn. 14), § 253 Rn. 3.

²⁴ Bosch in: Schönke/Schröder (Fn. 4), § 253 Rn. 8a.

verfügung bei dem Betrug gem. § 263 StGB auch nicht ausdrücklich Voraussetzung ist und die Vorschriften parallele Strukturen aufweisen. Hingegen spricht die Gesetzessystematik gegen eine Vermögensverfügung, da eine mit Raubmitteln erzwungene Wegnahme zugleich die Nötigung zu ihrer Duldung enthält. Demnach erschiene der Raubtatbestand überflüssig, denn der Tatbestand des § 255 StGB würde stets ebenfalls erfüllt werden. Die Entscheidung welcher Ansicht der Vorzug zu gewähren ist, könnte dahinstehen, wenn jedenfalls ein taugliches Opferverhalten vorläge.

Die Auffassungen gelangen hinsichtlich des Vorliegens einer Vermögensverfügung zum gleichen Ergebnis, sowohl nach der inneren Willensrichtung als auch nach dem vorgestellten äußeren Erscheinungsbild der Tat, liegt eine Verfügung über Vermögen vor, in der jedenfalls auch ein nach anderer Ansicht taugliches abgenötigtes Verhalten liegt. Folglich stellt sich C ein geeignetes Opferverhalten bei Drogendealer D vor.

dd) Vermögensschaden

C müsste den Vorsatz gehabt haben, einen Vermögensschaden herbeizuführen. Der Vermögensschaden muss durch die Nötigung verursacht sein, mithin muss ein finaler Zusammenhang zwischen dem Einsatz des Nötigungsmittels und dem erlangten Vorteil bestehen.²⁵ Die Bedrohung des D mit dem Baseballschläger durch M sollte gerade der Erlangung der Drogen dienen. Folglich hatte C den Vorsatz, den Drogendealern einen ersatzlosen Vermögensverlust zuzufügen. Jedoch kann dies erst einen Vermögensschaden darstellen, wenn die Drogen Bestandteil des strafrechtlich geschützten Vermögens sind. Nach dem wirtschaftlichen Vermögensbegriff sind alle Gegenstände erfasst, denen nach objektiven Maßstäben ein wirtschaftlicher Wert beigemessen werden kann, auf rechtliche oder sittliche Bewertung kommt es dabei nicht an. Die Drogen würden nach dieser Ansicht ein geschütztes Vermögen darstellen. Nach dem juristisch-ökonomischen Vermögensbegriff werden bei grundsätzlich wirtschaftlicher Betrachtungsweise im Sinne der Einheit der Rechtsordnung solche Positionen aus dem Schutzbereich genommen, die einer Person nicht in rechtlich schutzwürdiger Weise zugeordnet oder nicht ohne Missbilligung der Rechtsordnung realisiert werden können. Hiernach würden die Drogen kein geschütztes Vermögen darstellen.

Für den juristisch-ökonomischen Vermögensbegriff

spricht der Gedanke der Einheit der Rechtsordnung. Wenn der Besitz eines Gegenstandes strafbar ist, erscheint es widersinnig den Entzug unter Strafe zu stellen.

Für den wirtschaftlichen Vermögensbegriff hingegen spricht, dass das Strafrecht eine generalpräventive Funktion hat und Dritte von der Begehung einer Straftat abhalten soll. Es erscheint widersprüchlich ein Verhalten nur deshalb nicht als strafbar einzuordnen, weil es sich gegen nicht geschützte Rechtspositionen richtet. Hinzu kommt kann der Gefahr von Wertungswidersprüchen gegenüber Eigentumsdelikten entgegengewirkt werden. Somit ist dem wirtschaftlichen Vermögensbegriff zu folgen. Die Drogen stellen mithin ein geschütztes Rechtsgut dar. Mithin liegt ein Vermögensschaden vor.

ee) Qualifikation gem. § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB

C könnte Vorsatz zum Verwenden eines gefährlichen Werkzeugs gem. § 250 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 2 StGB und damit zur Verwirklichung einer Qualifikation gehabt haben. Ein Werkzeug ist gefährlich, wenn der verwendete Gegenstand objektiv gefährlich ist und bei der Tat eingesetzt wird.²⁶ Ein Baseballschläger stellt durch seine Beschaffenheit einen objektiv gefährlichen Gegenstand dar, der zu erheblichen Verletzungen führen kann. C wollte, dass M den Baseballschläger jedenfalls als Drohmittel einsetzte. Durch die Mittäterschaft ist dies dem C gem. § 25 Abs. 2 StGB zuzurechnen. C hatte daher auch Vorsatz zur Verwirklichung der Qualifikation des § 250 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 2 StGB.

b) Bereicherungsabsicht

C müsste in der Absicht gehandelt haben, sich oder einen Dritten zu Unrecht zu bereichern.

(1) Bereicherung

Hierzu müsste zunächst eine Bereicherung vorliegen. Eine Bereicherung bezeichnet jede günstigere Gestaltung der Vermögenslage.²⁷ C erstrebte eine Vermögensmehrung für sich, indem er die Ecstasy-Pillen konsumieren und veräußern wollte. Damit liegt eine erstrebte Bereicherung vor.

(2) Stoffgleichheit

Weiterhin müsste Stoffgleichheit zwischen Schaden und Nutzen bestehen.²⁸ C wusste, dass sein Vermögensvorteil auf Kosten des D entstehen würde und der Verlust der Drogen für diese einen Vermögensschaden darstellt.

²⁵ Lackner/Kühl, StGB (Fn. 14), § 253 Rn. 5.

²⁶ Bosch in: Schönke/Schröder (Fn. 4), § 250 Rn. 28.

²⁷ Bosch in: Schönke/Schröder (Fn. 4), § 253, Rn. 17f.

²⁸ Bosch in: Schönke/Schröder (Fn. 4), § 253, Rn. 20.

(3) Rechtswidrigkeit

Es ist davon auszugehen, dass C wusste, dass er keinen Anspruch auf die Drogen hatte.

(4) Zwischenergebnis

C handelte mit Bereicherungsabsicht.

c) Zwischenergebnis

C hatte Tatentschluss bezüglich der Verwirklichung einer schweren räuberischen Erpressung.

2. Unmittelbares Ansetzen

C müsste zur Tat unmittelbar angesetzt haben. Der Versuch beginnt nach ganz überwiegender Auffassung für jeden Mittäter, sobald einer der Täter gem. § 22 StGB zur Tatbestandsverwirklichung unmittelbar ansetzt.²⁹ Ein unmittelbares Ansetzen zur Tatbestandsverwirklichung liegt vor, wenn das Verhalten des Täters nach dem Gesamtplan zeitlich und räumlich so eng mit der tatbestandlichen Ausführungshandlung verknüpft ist, dass es bei ungestörtem Fortgang ohne längere Unterbrechung im Geschehensablauf unmittelbar zur Verwirklichung des gesamten Tatbestands führen soll.³⁰ M schlug U, als dieser das Haus betrat und erfüllte damit bereits das Tatbestandsmerkmal der Gewalt. Damit hat M zur Tatbestandsverwirklichung, angesetzt. Diese Handlung kann C als Mittäter gem. § 25 Abs. 2 StGB zugerechnet werden. Mithin hat er zur Verwirklichung des Tatbestandes unmittelbar angesetzt.

II. Rechtswidrigkeit

C handelte rechtswidrig.

III. Schuld

C handelte schuldhaft.

IV. Ergebnis

C hat sich gem. §§ 253 Abs. 1, 255, 250 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 2, 22, 23 Abs. 1, 25 Abs. 2 StGB wegen versuchter schwerer räuberischer Erpressung in Mittäterschaft strafbar gemacht.

FAZIT

Die vorliegende Entscheidung ist in doppelter Hinsicht interessant. Zunächst einmal behandelt sie die grundsätzlichen Probleme und Auswirkungen eines *error in persona* beim Mittäter. Dieser Irrtum wird i.Ü. meist bei der Anstiftung und mittelbaren Täterschaft diskutiert. Außerdem ist hier die Besonderheit gegeben, dass der Identitätsirrtum des Mittäters auch ein Vermögensdelikt betreffen kann. Die Beurteilung, ob ein *error in persona* für den Mittäter unbeachtlich ist, erfolgt auf Grundlage des Tatplans. Somit handelt es sich primär um eine Frage der Zurechnung bereits innerhalb der Tatbestandsvoraussetzungen des § 25 Abs. 2 StGB. Das Vorhersehbarkeitskriterium der Anstiftung soll bei der Mittäterschaft nicht berücksichtigt werden, da das Risiko einer Abweichung schon im Tatplan angelegt ist.

Zur Vertiefung der Frage eines *error in persona* beim Mittäter ist der Verfolger-Fall aus dem Jahre 1958³¹ zu empfehlen, bei dem ein Mittäter auf den anderen Mittäter schoss, da er dachte, dieser wäre ein Verfolger. Der *error in persona* war dort auch für den verletzten Mittäter unbeachtlich und dieser machte sich wegen versuchten mittäterschaftlichen Mordes an sich selbst strafbar.

²⁹ Rengier, AT (Fn. 1), § 36 Rn. 20.

³⁰ Schmidt, Strafrecht Allgemeiner Teil, 20. Auflage 2018, Rn. 669.

³¹ BGHSt 11, 268.