

Ordnungswidrigkeitenrecht

Bearbeitet von
Prof. Dr. Diethelm Kleszczewski

2. Auflage 2016. Buch. XXVI, 348 S. Kartoniert
ISBN 978 3 8006 4993 8
Format (B x L): 16,0 x 24,0 cm

[Recht > Strafrecht > Verkehrsstrafrecht, Ordnungswidrigkeiten](#)

Zu [Inhalts-](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei


DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

b) Der hM ist wegen der zu 1. geführten Kritik (→ Rn. 421 ff.) uneingeschränkt zuzustimmen, was die Absonderung der fahrlässigen Nebentäterschaft angeht. Des Weiteren ist zu befürworten, dass sie die mittelbare Täterschaft durch Einsatz eines unsvorsätzlich oder gerechtfertigt handelnden Werkzeugs ebenfalls als selbstständige Figur ansieht. Was das Erste angeht, ergibt sich dies auch aus dem zu → Rn. 421 ff. Gesagten. Was das Letztere angeht, ist Folgendes zu bedenken: Es geht nicht nur um ein vorsätzliches Sichbeteiligen schlechthin, sondern um ein Sichbeteiligen an Ordnungsunrecht. Wer gerechtfertigt mitwirkt, der beteiligt sich per definitionem nicht in dieser Weise. Selbiges ergibt sich auch aus § 14 II. Hiernach liegt ein Sichbeteiligen nicht vor, wenn der Vordermann den Tatbestand gerechtfertigt verwirklicht. Kurz: Beide Formen des Einsatzes eines Tatmittlers sind daher Formen der Alleintäterschaft, mithin keine Fälle des Sichbeteiligens iSv § 14. Der A war daher im Beispiel 7.3 gem. §§ 28 I 1, 69 I Nr. 2 KrWG zu ahnden.

c) Die im Übrigen bestehenden Wertungsunsicherheiten der hM gehen darauf zurück, dass ihre Befürworter zumeist Anhänger der Tatherrschaftslehre sind bzw. ihr nahe stehen.

aa) Im Kern führt die Tatherrschaftslehre für ihre Sicht der mittelbaren Täterschaft an: Gemäß dem finalistischen Handlungsbegriff sei die Tatbestandsverwirklichung in dem vom Willen bewusst auf den Erfolg hin gesteuerten Geschehen zu erblicken.²¹ Ebenso wie der unmittelbare Täter für seine Zwecke typischerweise seinen eigenen Körper und Naturkräfte dienstbar mache, ebenso lasse sich ein Geschehen durch Beherrschung des Willens eines anderen steuern. Demgegenüber leiste der Anstifter seinen Tatbeitrag ohne eine solche Tatherrschaft, indem er eine fremde deliktische Willensentschließung lediglich anstoße. Das Kriterium der finalen Steuerung eines Geschehens gestatte es, den Begriff des Begehens der Tat »aufzulockern«, dh auf Handlungen auszudehnen, die der eigentlichen Tatbestandsverwirklichung vorausgehen.²² Dieser Ansatz lasse sich nach verschiedenen Deliktstypen differenzieren:²³ Gehe es um reine Erfolgsdelikte (»Herrschaftsdelikte«), dann gelte das Kriterium der Willensherrschaft uneingeschränkt. Demgegenüber komme es bei Sonder(pflicht)delikten einzig darauf an, ob jemand in irgendeiner Weise seiner besonderen Pflichtenstellung zuwider handle. Schließlich könne Täter eines eigenhändigen Deliktes nur sein, wer Handlungsherrschaft habe.

Wendet man diese Einteilung auf das Ordnungswidrigkeitenrecht an, folgt daraus: Ist eine Ordnungswidrigkeit nur eigenhändig ausführbar, ist nur derjenige, der sie selbst begeht, Täter, alle anderen sind (unselbstständige) Beteiligte iSv § 14.

Beispiel 7.4: Der A fuhr mit dem Pkw des B nach Hause. Er war sich dabei gewiss, eine BAK von 0,6 Promille aufzuweisen. Der B hatte ihm in Kenntnis dessen den eigenen Wagen zur Verfügung gestellt und ihm eingeredet, zur Nachtzeit sei erst ein Fahren mit 1,1 Promille verboten. Hier verwirklichte der A rechtswidrig den Bußgeldtatbestand von § 24a I StVG. Der B ist jedoch kein mittelbarer Täter, sondern unselbstständiger Beteiligter iSv § 14 I.

Handelt es sich bei einer Ordnungswidrigkeit um ein Sonder(pflicht)delikt, kann nur ein Intraneus Täter sein, während Extranei selbst dann, wenn sie Willensherrschaft ausüben, nur (unselbstständige) Beteiligte iSv § 14 sein können.

21 Welzel ZStW 58 (1939), 491 ff., 539 ff.

22 Gallas, Beiträge zur Verbrechenslehre, 1968, 78 ff.

23 Roxin, Täterschaft und Tatherrschaft, 9. Aufl. 2015, 379 ff.

- 439 **Beispiel 7.5:** Der A fuhr mit überhöhter Geschwindigkeit zu seiner Patientin P. P ist als RichterIn mit Verkehrsrecht befasst. Sie hatte A zu sich gerufen, weil sich ihr Gesundheitszustand verschlechtert hatte. Sie hatte dem A eingeredet, dass er gerechtfertigt sei, wenn er die Geschwindigkeitsbegrenzung missachte. Hier hat A den Tatbestand der §§ 3 I, 49 I Nr. 3 StVO vorsätzlich erfüllt. Er handelte jedoch in einem Verbotsirrtum, der freilich unvermeidbar war, weil ihm eine RichterIn vertrauenswürdig, aber falsch die Rechtslage dargetan hatte (→ Rn. 372 ff.). P handelte hier nicht als mittelbare TäterIn, da sie selbst nicht die Pflichten eines Fahrzeugführers traf. Sie ist daher unselbstständige Beteiligte gem. § 14 I.
- 440 Soweit dagegen der Bußgeldtatbestand ein (reines) Erfolgsdelikt beschreibt, was freilich im Ordnungswidrigkeitenrecht nicht sehr häufig vorkommt,²⁴ steht dem unmittelbaren Täter nach der Tatherrschaftslehre der Hintermann gleich, der die Willensherrschaft innehat.
- 441 **Beispiel 7.6:** Die Ehefrau E des Sträflings S übergab dessen Zellenkameraden Z, der sich gerade auf Ausgang befand, einen Zettel mit einer Nachricht, den der Z an den Kontrollen des Gefängnisses vorbei schmuggeln und dann dem S übergeben sollte. Auf die Einwände des Z hin, erklärte sie dem Z, geheime Nachrichten seien unter Ehegatten gestattet. Z verlor den Zettel, kurz bevor er um Einlass in die JVA bat. Z ist nicht ahndbar. Die Ahndbarkeit von E hängt davon ab, ob man sie als mittelbare TäterIn ansieht.
- 442 Gleichwohl bleiben dann folgende Probleme: So wie es der hM im Strafrecht wegen der fehlenden Willensherrschaft des Hintermannes schwer fällt, den Einsatz eines absichtslos bzw. qualifikationslos dolosen Tatmittlers als mittelbare Täterschaft anzusehen,²⁵ so entsteht ihr im Ordnungswidrigkeitenrecht die Frage, ob diese Konstellationen in § 14 I 2 als Beteiligung angesprochen sind oder aber selbstständig als mittelbare Täterschaft konstruiert werden müssen.²⁶ Ferner: So wie die Willensherrschaft über einen schuldlos handelnden Tatmittler nicht bei allen Verbrechen und Vergehen dazu ausreicht, den Hintermann als mittelbaren Täter zu qualifizieren,²⁷ so bleibt es im Ordnungswidrigkeitenrecht ungelöst, inwiefern diese Konstellationen dem § 14 unterfallen oder nicht.²⁸
- 443 **bb)** Hier muss die Kritik ansetzen:²⁹ So wie die Tatherrschaftslehre im Strafrecht nicht in der Lage ist, Täterschaft von Teilnahme anhand eines durchgehenden Gesichtspunktes abzugrenzen, so gelingt es ihr auch nicht, mit diesem Kriterium die Formen der selbstständigen Beteiligung von denen der unselbstständigen Beteiligung abzuschichten. Wie bereits zu 1. näher dargelegt (→ Rn. 421 ff.), hat diese Unterscheidung freilich weit reichende Folgen und darf daher nicht unentschieden bleiben. Diese Wertungsunsicherheit geht darauf zurück, dass das Kriterium der finalen Steuerung es nicht erlaubt, zwischen Täterschaft und Teilnahme zu differenzieren: Einerseits wird es als sehende Überdetermination blinder Kausalverläufe herausgestellt.³⁰ Dann würde jedoch entgegen der eigenen Intention nur der Einsatz eines unvorsätzlichen Werkzeuges als Form mittelbarer Täterschaft übrig bleiben. Andererseits wird finales Handeln schlechthin

24 Vgl. KK-OWiG/Rengier Vor § 8 Rn. 15.

25 Näher *Kleszczewski* StrafR AT Rn. 592, 595.

26 KK-OWiG/Rengier § 14 Rn. 92, 40ff. mwN.

27 Näher *Kleszczewski* StrafR AT Rn. 548 ff.

28 KK-OWiG/Rengier § 14 Rn. 94, 21.

29 Näher *Kleszczewski* StrafR AT Rn. 525.

30 Vgl. *Welzel* StrafR § 8 I, § 15 I 1.

mit vorsätzlichem Bewirken gleichgesetzt.³¹ Dann träte dieses Merkmal aber auf jede Form der Beteiligung iSv §§ 25–27 StGB zu und gäbe auch im Ordnungswidrigkeitenrecht kein Unterscheidungsmerkmal her.

Hieraus ergibt sich ferner: Das Kriterium der Tatherrschaft versetzt den Rechtsanwender nicht in die Lage, die Konstellationen des absichtslos bzw. des qualifikationslos dolosen Tatmittlers zu entscheiden. Im Hinblick auf die mittelbare Täterschaft durch Einsatz eines nicht vorwerfbar Handelnden lässt sich zwar (mit einem Teil der Tatherrschaftslehre) mittelbare Täterschaft von Anstiftung unterscheiden.³² Gleichwohl ist diese Richtschnur nur bei (reinen) Erfolgsdelikten bruchlos anwendbar. Die hM würde daher die E im Beispiel 7.6 wegen des versuchten Verkehrs mit Gefangenen in mittelbarer Täterschaft ahnden. Hier ergibt sich ein Wertungswiderspruch: Es lässt sich nicht erklären, warum die E ahndbar sein soll, der Vordermann aber nicht. Hinzukommt, dass bei anderen Delikten diese Konstruktion nicht greift. Fehlt dem Merkmal der Tatherrschaft die Allgemeingültigkeit, sind es letztlich besondere Umstände, welche über Einordnung als (mittelbare) Täterschaft bzw. als (unselbstständige) Beteiligung iSv § 14 entscheiden. Dies führt gerade im Hinblick auf die versuchte Beteiligung zu einem Wertungswiderspruch mit dem Strafrecht: Dort ist die versuchte Teilnahme an einem Vergehen grundsätzlich straflos, vgl. §§ 26f., 30 I StGB. Nichts anderes darf daher im Ordnungswidrigkeitenrecht gelten.³³ Soll nun aber die Deliktsform darüber entscheiden, wann ein Bestimmen zur Tat mittelbare Täterschaft darstellt und wann es als unselbstständige Beteiligung in der Form der Anstiftung anzusehen ist, hängt es von den Besonderheiten der Fallkonstellation auch ab, ob das unmittelbare Ansetzen als Versuch in mittelbarer Täterschaft anzusehen ist oder als nicht ahndbare erfolglose (unselbstständige) Beteiligung iSv § 14. Das macht es unmöglich, einen einheitlichen Begriff der Beteiligung zu bilden, wenn man an der Tatherrschaft als Prinzip festhält. Richtigerweise ist daher im Beispiel 7.6 auch die E nicht ahndbar.

444

3. Eigene Auffassung

a) Auszugehen ist von der *Angriffstheorie* der Täterschaft.³⁴

445

aa) Genauso wie im Strafrecht Täter nur derjenige sein kann, der einen eigenen, für sich genommen rechtswidrigen Angriff auf fremde Rechtsfähigkeit unternimmt, genauso beteiligt sich als Täter derjenige selbstständig an einer Ordnungswidrigkeit, dessen Handeln eine eigene, für sich genommen rechtswidrige Beeinträchtigung der institutionellen Gefahrenvorsorge darstellt. Neben der unmittelbaren Täterschaft ist daher die mittelbare Täterschaft (in bestimmten Formen) als selbstständige Beteiligung anzusehen, deren Beteiligungscharakter sich von selbst ergibt und von § 14 vorausgesetzt wird.

446

bb) Wie im Strafrecht derjenige Teilnehmer ist, der einen anderen geistig oder physisch dazu instandsetzt, einen vorsätzlichen, rechtswidrigen Angriff auf fremde Rechtsfähigkeit auszuführen, so ist in ähnlicher Weise ein Mitwirken an einer fremden rechtswidrigen Beeinträchtigung der institutionellen Gefahrenvorsorge von § 14 als unselbststän-

447

31 Vgl. *Maurach* StrafR AT, 4. Aufl. 1971, § 22 I A, § 47 III B.2.

32 Näher *Klaczewski* StrafR AT Rn. 548ff.

33 Vgl. *Maiwald*, FS Bockelmann, 1979, 343 (360); zust. KK-OWiG/*Rengier* § 14 Rn. 21.

34 *Klaczewski* StrafR AT Rn. 539ff.

dige Beteiligung ahndbar. Nach dieser Vorschrift stehen sich daher *asymmetrische Mit-täterschaft*,³⁵ *Anstiftung* und *Beihilfe* gleich. Schließlich können vorsätzliche Handlungen Mehrerer erst in ihrem Zusammenwirken einen Bußgeldtatbestand (rechtswidrig) erfüllen, zB kann der beschwipste A die Bremse lösen und das Lenkrad halten, während der ebenso beschwipste B das Gaspedal drückt. Dann liegt *symmetrische Mittäterschaft*³⁶ vor. Sie ist eine Mischform aus Elementen der Täterschaft und Teilnahme. Weil hier das Verwirklichen des Tatbestandes für beide Seiten jeweils von dem Handeln des anderen abhängt, stellt es § 14 ebenfalls der unselbstständigen Beteiligung gleich.

- 448 b) Während sich der Begriff der Täterschaft im Strafrecht ohne weiteres aus dem richtig verstandenen, materiellen Verbrechensbegriff entwickeln lässt, bedarf es im Ordnungswidrigkeitenrecht hierfür einer ergänzenden Überlegung. Materiell ist das Verbrechen dadurch gekennzeichnet, dass es fremde Rechtsgüter gefährdet oder verletzt. Dementsprechend kommt einem Angriff grundsätzlich Unrechtsqualität unabhängig davon zu, ob er einen Straftatbestand erfüllt oder nicht. Folglich lässt sich der Täter vom Teilnehmer danach unterscheiden, ob er einen eigenen Angriff auf das Opfer führt. Demgegenüber ist es für die Ordnungswidrigkeit typisch, dass sie ahndbar ist, obwohl im Einzelfall die Verletzung eines fremden Rechtsguts ausgeschlossen ist. Folglich lässt sich im Ordnungswidrigkeitenrecht die selbstständige Beteiligung von der unselbstständigen nicht danach abgrenzen, ob das Verhalten gegen ein individuelles Rechtsgut gerichtet ist oder nicht. Die Übertragung der Angriffstheorie der Täterschaft ist gleichwohl gerechtfertigt, da sich die Ordnungswidrigkeiten ebenfalls materiell definieren lassen, indem sie als Beeinträchtigungen der institutionellen Gefahrenvorsorge zu verstehen sind (→ Rn. 36 ff.).
- 449 Zwar ist es für das Kernstrafrecht kennzeichnend, dass es ein Verhalten, das für sich genommen ein Angriff ist, lediglich gesetzlich als strafbar bestimmt, während die Legislative den Unrechtstypus einer Ordnungswidrigkeit überhaupt erst schafft, indem sie einem gefahrenträchtigen Lebensbereich dadurch ein Orientierungsmuster gibt, dass sie eine von mehreren möglichen Daseinsgestaltungen zur Gewährleistung allseitiger Erwartungssicherheit für verbindlich erklärt. Dennoch liegt in der Zuwiderhandlung gegen einen Bußgeldtatbestand nicht nur ein Ungehorsam gegenüber hoheitlicher Gewalt, sondern auch eine Erschütterung der Verhaltenserwartungen aller, die sich auf das durch eine demokratisch legitimierte Instanz Festgelegte eingerichtet haben (→ Rn. 96). Ist ein Verkehrskreis einer entsprechenden Ordnung unterworfen, werden deren Regeln auch Bestandteil der Selbstorientierung der Einzelnen. Ebenso wie daher Zuwiderhandlungen nicht nur von den Behörden, sondern auch von den Teilnehmern des entsprechenden Verkehrskreises als störend wahr genommen werden, ebenso ist es nicht bloß eine Frage gesetzlicher Festlegung, wessen Verhalten selbstständig als Ordnungswidrigkeit anzusehen ist und wessen Verhalten erst mit dem Bezug auf fremdes Handeln dieses Gepräges bekommt. Da nun die Geldbuße den Menschen in ähnlicher Weise höchstpersönlich zur Verantwortung zieht wie die Strafe, muss der Höchstpersönlichkeit dieser Rechtsfolge gleichfalls eine solche ihrer Tatbestandsvoraussetzungen entsprechen. Wie sich im Strafrecht derjenige in erster Linie dem Opfer höchstpersönlich verantwortlich macht, der sein individuelles Opfer selbst angreift, so macht sich im Ordnungswidrigkeitenrecht derjenige gegenüber dem Staat primär höchstpersönlich

35 Zu diesem Begriff: *Kleszczewski* StraFR AT Rn. 613.

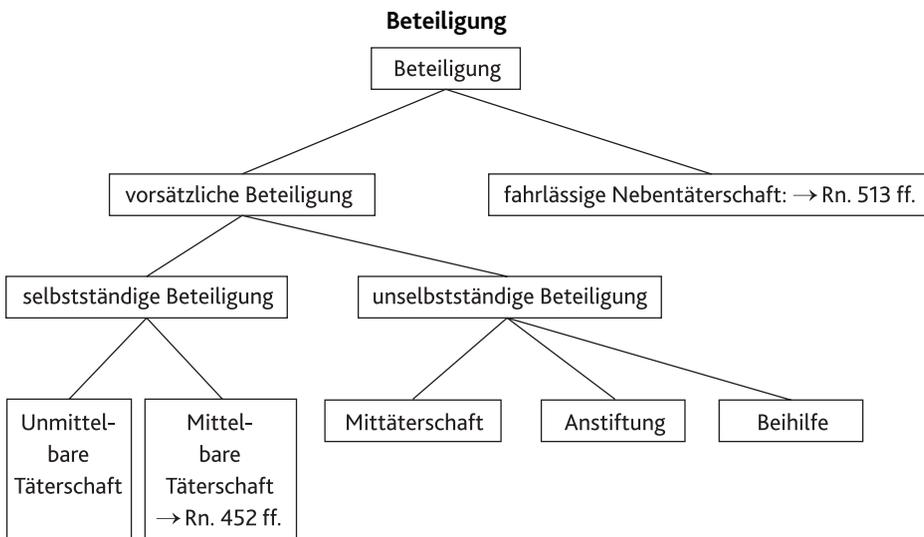
36 *Kleszczewski* StraFR AT Rn. 613.

verantwortlich, dessen Verhalten die Vorkehrungen des Staates zur institutionellen Gefahrenvorsorge aus sich heraus eigenmächtig beeinträchtigt. Demgegenüber kann derjenige, der ihn dazu nur geistig oder physisch instandsetzt, nur unselbständiger Beteiligter sein.

Während sich Straftatbestände nicht selten in der Umschreibung des (intendierten) Verletzungserfolges erschöpfen können, liegt es in der Natur abstrakter Gefährdungsdelikte, durch einen bestimmten, vom Gesetzgeber als gefahrenträchtig angesehenen, Verhaltensvollzug geprägt zu sein. Ordnungsnormen werden aufgrund einer nach pflichtgemäßem Ermessen getroffenen Auswahl unter mehreren, die Handlungs- und Gefahrfreiheit empirisch unterschiedlich gewichtenden, Regeln erlassen. Die Fassung eines Bußgeldtatbestandes ist daher in besonderem Maße von positiver Satzung abhängig. Dementsprechend finden sich im Ordnungswidrigkeitenrecht in weit größerem Umfang als im Kernstrafrecht eigenhändige Delikte, Tätigkeits- und Sonderpflichtdelikte.³⁷ Wenngleich dies die Übertragbarkeit der Grundsätze der Angriffstheorie der Täterschaft nicht hindert, führt es dennoch dazu, in größerem Umfang als im Strafrecht die formalen Elemente der Täterschaft bzw. der selbstständigen Beteiligung (dh den Vollzug der tatbestandsmäßig umschriebenen Ausführungshandlung) zu betonen (→ Rn. 510ff.).

II. Systematik

Für die verschiedenen Möglichkeiten der Beteiligung im Ordnungswidrigkeitenrecht ergibt sich folgender Überblick. 450



³⁷ Näher KK-OWiG/Rengier Vor § 8 Rn. 14ff.

- 451 Im Ordnungswidrigkeitenrecht ist zunächst die vorsätzliche Beteiligung von der fahrlässigen Nebentäterschaft zu unterscheiden. Während Letztere gleichsam nur als Alleintäterschaft existiert, zerfällt Erstere in die selbstständige und die unselbstständige Beteiligung. Die selbstständige Beteiligung tritt in den Formen der unmittelbaren und mittelbaren Täterschaft auf, während die allein in § 14 geregelte, unselbstständige Beteiligung Mittäterschaft, Anstiftung und Beihilfe gleichermaßen umfasst.

B. Mittelbare Täterschaft

- 452 Während die unmittelbare Täterschaft sich stets aus dem Selbstbegehen der Ordnungswidrigkeit ergibt, bedürfen Begriffsmerkmale und die Fallkonstellationen der mittelbaren Täterschaft als zweiter Form der selbstständigen Beteiligung näherer Darstellung.

I. Allgemeines

- 453 Im Unterschied zu § 25 I 2. Alt. StGB geht das OWiG nicht auf die mittelbare Täterschaft ein. Gleichwohl wird einmütig davon ausgegangen, dass die mittelbare Täterschaft ebenso in den Handlungsbeschreibungen der einzelnen Bußgeldtatbestände angesprochen sei wie die unmittelbare Täterschaft.³⁸ Für die hL folgt dies daraus, dass der Handlungsherrschaft des unmittelbaren Täters die Willensherrschaft des mittelbaren Täters gegenüber seinem Werkzeug grundsätzlich gleich steht.³⁹ Ähnlich sieht es die Rechtsprechung: Zwar geht es ihr primär um ein Handeln mit Täterwillen. Diesen stellt sie jedoch durch eine Reihe von Indizien fest. Dabei kommt es ihr bei der mittelbaren Täterschaft vor allem auf eine Tatherrschaft im Sinne eines steuernden Willens an.⁴⁰ Insofern hat sich hier die Rechtsprechung der hL stark angenähert. Freilich ist strittig geblieben, welche Fallgruppen als Ausübung von Willensherrschaft anzusehen sind. Schließlich ist zu bedenken, dass die Willensherrschaft der hL uneingeschränkt nur bei den sog. Herrschaftsdelikten (reinen Erfolgsdelikten) als Kriterium dient (→ Rn. 454 ff.), während bei den Pflichtdelikten der Verstoß gegen die Stellung als Sonderpflichtiger zum entscheidenden Kriterium avanciert ist (→ Rn. 482 ff.), und bei eigenhändigen Delikten die mittelbare Täterschaft schließlich gänzlich ausscheidet (→ Rn. 494 ff.).

II. Mittelbare Täterschaft bei reinen Erfolgsordnungswidrigkeiten (Herrschaftsdelikten)

- 454 Reine Erfolgsordnungswidrigkeiten sind selten. Zumeist richten sich die Bußgeldnormen, an Menschen in bestimmten Pflichtenstellungen. Hier gelten besondere Regeln (→ Rn. 482 ff.). Der Tatbestand einer reinen Erfolgsordnungswidrigkeit (wie zB §§ 28 I 1, 69 I Nr. 2 KrWG) weist demgegenüber die einfachere Struktur auf. Deswegen ist auch im Ordnungswidrigkeitenrecht die Lehre von der mittelbaren Täterschaft zunächst hier zu entwickeln.

38 Mitsch OWiR § 13 Rn. 22f.

39 LK/Schünemann StGB § 25 Rn. 62–64 mwN, Rn. 69f.

40 BGHSt 35, 347 (351) = NJW 1989, 912.

Mittelbarer Täter kann nur sein, wer gegenüber anderen eine gewisse Überlegenheit innehat, der naturgemäß eine Unterlegenheit seines Tatmittlers entspricht. Im Fehlen eines Deliktsmerkmals drückt sich ein Mangel an willentlicher Beherrschung des Erfolgseintritts aus. Dem kann eine Überlegenheit des Hintermannes entsprechen. Daher lassen sich die Fallgruppen mittelbarer Täterschaft einesteils danach systematisieren, welches Deliktsmerkmal dem Vordermann fehlt (ein Tatbestandsmerkmal, die Rechtswidrigkeit oder die Schuld). Anderenteils entspricht diesem Defekt beim Tatmittler nur dann eine Überlegenheit beim Hintermann, wenn dieser den Defekt zur Begehung seiner Tat ausnutzt, was seinerseits auf verschiedenen Weisen der Beeinflussung geschehen kann (zB Nötigung, Täuschung etc).

1. Grundprinzip

a) Umfang der Willensherrschaft

aa) Rechtsprechung und hL verfolgen in den Grundzügen bei der mittelbaren Täterschaft gleichlaufende Ansätze. Dennoch besteht keine Einigkeit über die Reichweite der Willensherrschaft. Nach einer Ansicht ist die Willensherrschaft anhand des *Verantwortungsprinzips* näher zu bestimmen, sodass mittelbare Täterschaft bei einem schuldhaft bzw. vorwerfbar handelnden Vordermann ausscheidet.⁴¹ Nach einer zweiten Ansicht ist dagegen auch bei einem »Täter hinter dem Täter« jedenfalls in Grenzfällen Tatherrschaft möglich.⁴² 455

bb) Die erstgenannte Ansicht führt für sich ins Feld, dass sich von einer Beherrschung des Vordermannes nur reden lässt, wenn dieser für sein Tun nicht verantwortlich ist. Wann dies der Fall ist, das lasse sich namentlich den §§ 16 I 1, 17, 20, 32–35 StGB (bzw. §§ 11f., 15f.) klar entnehmen. Demgegenüber macht die an zweiter Stelle genannte Auffassung geltend, Schuld und Vorwerfbarkeit seien quantifizierbare Begriffe.⁴³ Wo die Schuld des einen (etwa aufgrund von § 21 StGB) gemindert sei, dort könne einem anderen gerade deswegen in diesem Maße die Herrschaft über ihn zuwachsen. 456

Das Verantwortungsprinzip macht zwar ein wichtiges Kriterium geltend, es setzt mE jedoch weitgehend zu spät an.⁴⁴ Täter kann nur sein, wer selbst die institutionelle Gefahrvorsorge beeinträchtigt (→ Rn. 445 ff.). Diese eigene Beeinträchtigung kann sich freilich auch über das Verhalten anderer vermitteln. So stellt das Verhalten eines unvorsätzlichen Werkzeuges gerade deswegen eine Gefahr dar, weil der Hintermann es über die Gefährlichkeit des eigenen Tuns in die Irre geführt hat. Ferner entzieht derjenige, der den Tatmittler in eine rechtfertigende Lage versetzt, den staatlichen Instanzen uno actu das Recht, der Verwirklichung eines Bußgeldtatbestandes unmittelbar entgegen zu treten (→ Rn. 259, 267 ff.). Hier kommt das Verantwortungsprinzip daher zu stimmigen Ergebnissen.

Im Übrigen greift es nicht. Wer einen anderen durch Nötigung, Täuschung oder durch Ausnutzen von Willensschwäche zu einer vorsätzlichen rechtswidrigen Ordnungswid- 457

41 Gallas, Beiträge zur Verbrechenslehre, 1968, 78ff.; teilweise wird auch nach der Art des Defekts unterschieden: LK/Schünemann StGB § 25 Rn. 62–64 mwN, Rn. 69f.

42 BGHSt 35, 347 (351) = NJW 1989, 912; Schroeder, Der Täter hinter dem Täter – ein Beitrag zur Lehre von der mittelbaren Täterschaft, 1965, 120ff.

43 Vgl. Jakobs StraFR AT Abschn. 21 Rn. 94, der es aber letztlich für das Strafrecht dennoch nicht für zutr. hält, bei einem schuldhaft handelnden Vordermann mittelbare Täterschaft anzunehmen.

44 Näher Kleszczewski StraFR AT Rn. 549, 553.

rigkeit bestimmt, beeinträchtigt selbst die institutionelle Gefahrenvorsorge nicht. Will man ihn dennoch als (mittelbaren) Täter ansehen, gerät man in das oben (→ Rn. 427) geschilderte Dilemma: Entweder man konstruiert seinen Versuchsbeginn systemwidrig akzessorisch oder aber man muss den Versuchsbeginn entgegen der gesetzlichen Wertung weit in die Vorbereitungsphase vorverlagern. Gerade dies will § 14 II verhindern. Soweit es daher um reine Erfolgsdelikte (sog. Herrschaftsdelikte) geht, beschränken sich die Formen der mittelbaren Täterschaft meiner Ansicht nach auf den Einsatz eines unvorsätzlich bzw. gerechtfertigt handelnden Werkzeuges. Im Übrigen liegt mE unselbstständige Beteiligung vor, die gem. § 14 zu beurteilen ist.

b) Eigene Auffassung

- 458 Meiner Meinung nach ist nicht die Willensherrschaft entscheidend, sondern die Frage, ob der Hintermann sich zur Ausführung seines eigenen vorsätzlichen und für sich genommen rechtswidrigen Angriffs eines anderen bedient, der selbst außerstande ist, den Tatbestand zu verwirklichen.⁴⁵ Bei reinen Erfolgsdelikten (sog. Herrschaftsdelikten) beschränkt sich die mittelbare Täterschaft auf den Einsatz eines unvorsätzlich bzw. gerechtfertigt handelnden Werkzeuges.

2. Fallgruppen mittelbarer Täterschaft

- 459 Gemäß den drei Arten, wie der Hintermann auf den Vordermann Einfluss nehmen kann, lassen sich drei verschiedene Arten von Willensherrschaft unterscheiden: Nötigungsherrschaft, Irrtumsherrschaft und Willensherrschaft kraft Willensschwäche. Zusätzlich werden noch weitere Fallgruppen diskutiert.⁴⁶ Demgegenüber scheidet die Mitwirkung an fremder Selbstschädigung im Ordnungswidrigkeitenrecht aus, da »Opfer« derselben zumeist nur das Allgemeininteresse an institutioneller Gefahrenvorsorge ist. Zwar kennt es in marginalem Umfang auch Tatbestände, zu der auch eine konkrete Gefährdung oder Verletzung eines Individualrechtsguts zählt (→ Rn. 110ff.). Doch wird darüber immer auch das Allgemeininteresse beeinträchtigt. Daher spielt diese Figur der mittelbaren Täterschaft auch hier keine Rolle.

a) Nötigungsherrschaft

- 460 aa) Wer den Vordermann namentlich durch Drohung in eine rechtfertigende Lage versetzt, der ist nach allgemeiner Meinung mittelbarer Täter.⁴⁷
- 461 bb) Nach ganz hM im Strafrecht liegt Nötigungsherrschaft vor, wenn der Hintermann den Vordermann in einen entschuldigenden Notstand versetzt und ihn dadurch zwingt, eine rechtswidrige Tat zu begehen.⁴⁸ Hier handelt der Vordermann im Ordnungswidrigkeitenrecht freilich zumeist nach § 16 oder den Grundsätzen der Pflichtenkollision gerechtfertigt (→ Rn. 271 ff., 301 ff.), sodass diese Fallgruppe hier den in → Rn. 460 benannten Konstellationen zuzuschlagen ist. Sollte es sich einmal ausnahmsweise um eine entschuldigende Pflichtenkollision handeln (→ Rn. 341), ist aus den oben genannten Gründen (→ Rn. 456f.) unselbstständige Beteiligung anzunehmen.

45 Näher *Kleszczewski* StrafR AT Rn. 544, 556, 560.

46 Eing. *Kleszczewski* StrafR AT Rn. 564ff.

47 KK-OWiG/*Rengier* § 14 Rn. 93 mwN; zum Strafrecht LK/*Schünemann* StGB § 25 Rn. 70, 72 mwN, 108.

48 RGSt 64, 30 (33); vgl. LK/*Schünemann* StGB § 25 Rn. 69, 71 mwN.