

# „Aberratio ictus“ als „error in persona vel objecto“ in der Sphäre des § 16 Abs. 1 StGB (?)

## Anmerkungen zur Begriffsbildung und Unterscheidungsfähigkeit strafrechtlicher Irrtumsdogmatik

Von Wiss. Mitarbeiter **Martin Heuser**, Regensburg

*Die Irrtumskonstellation der „aberratio ictus“ hat das Besondere an sich, einerseits von derjenigen des „error in persona vel objecto“ unterschieden, andererseits mit ihr auf das Engste verbunden zu sein, wie sich dies nicht zuletzt auch an den bestehenden Abgrenzungsschwierigkeiten erweist. Der Beitrag unternimmt darum den Versuch, diesen unbefriedigenden Befund auf die unzuweckmäßige Vermengung zweier an sich voneinander unterschiedener Irrtümer in der Begriffsbildung vom „error in persona vel objecto“ zurückzuführen, da im Falle einer „aberratio ictus“ sowohl ein für die Vorsatzbildung unbeachtlicher „error in persona“ als auch ein dafür beachtlicher „error in objecto“ gegeben sind. Vor diesem Hintergrund unterliegt insbesondere die These einer Gleichbehandlung von „aberratio ictus“ und „error in persona“ der Kritik, weil vielmehr eine solche von „aberratio ictus“ und „error in objecto“ angezeigt erscheint.*

### I. Zur Wirkung eines Tatbestandsirrtums

Nach § 16 Abs. 1 S. 1 StGB „handelt nicht vorsätzlich“, „wer bei Begehung der Tat einen Umstand nicht kennt, der zum gesetzlichen Tatbestand gehört“. Wer beispielsweise bei seinem Tun nicht erkennt, dass er tatsächlich auf einen Menschen schießt, der kennt einen Umstand nicht, der mit dem darin normierten Tatobjekt („anderer Mensch“) zum gesetzlichen Tatbestand des § 212 Abs. 1 StGB gehört. Infolge dieser Fehlvorstellung vermag er mangels zutreffenden *Wissens* in seinem Tun kein hierauf basierendes *Wollen*, und mithin auch keinen Totschlagsvorsatz zu bilden. Die Norm des § 16 Abs. 1 S. 1 StGB erkennt somit an, welche Auswirkungen ein Irrtum der handelnden Person über die Qualität ihres Handelns unter strafgesetzlichen Zurechnungsnormen auf ihre Handlung haben muss. Fehlt infolge eines Irrtums nämlich der entsprechende tatbestandliche Vorsatz, so ist dem Gesetzesanwender die Zurechnung des von der handelnden Person verwirklichten objektiven Tatbestandes zum subjektiven Tatbestand nicht möglich. Eine Zurechnung der objektiv tatbestandlichen Handlung zur Schuld dieser handelnden Person kommt schließlich nicht länger in Betracht. In der Folge ist sie unter dem betreffenden Delikt freizusprechen.<sup>1</sup>

Vor diesem Hintergrund lässt sich dann jedoch nicht mit Recht sagen, dass durch den Tatbestandsirrtum der Vorsatz „vernichtet“ werde.<sup>2</sup> Denn nach dieser Diktion müsste ein Vorsatz ja trotz des Irrtums qualitativ bereits als existent vorausgesetzt worden sein, sodass die handelnde Person unter dem zu prüfenden Delikt immer schon als vorsätzlich agie-

render „Täter“ angesehen würde.<sup>3</sup> Die Norm des § 16 Abs. 1 StGB wäre dann eine gesetzliche Regelung, die nicht bloß die Zurechnung mangels tatbestandlicher Voraussetzungen derselben unterbräche, sondern eine solche, die gleichsam ex post die Qualität der substanziell bereits vorsätzlichen Handlung als solcher negierte, und dem „Täter“ somit von der für ihn gedanklich bereits vorgesehenen Strafe nachträglich wieder befreite. Die Nichtexistenz des Vorsatzes (im Irrtumsfalle) wäre somit vom Zufall einer entsprechenden Prüfung durch den Gesetzesanwender abhängig.

Dem steht im Ergebnis letztlich auch die Ansicht nahe, die für die Vorsatzbestimmung auf ein voluntatives Moment verzichten möchte, und in § 16 Abs. 1 S. 1 StGB folglich eine indirekte sowie vollständige Definition des Vorsatzes erblickt.<sup>4</sup> Demnach handelt von vornherein schon vorsätzlich, wer sich nicht im Tatbestandsirrtum befindet, sodass der maßgebliche Vorsatz jedenfalls aus derjenigen Perspektive, die ein voluntatives Moment für die Bestimmung des Vorsatzes fordert, nach dieser Ansicht, die ein solches nicht fordert, unzulässig unterstellt wird. Denn der fehlende Tatbestandsirrtum, d.h. die zutreffende Kenntnis aller maßgeblichen Tatumstände, begründet nach ihr noch nicht den Vorsatz. Freilich läuft eine solche Unterstellung mit ihrer Verschmelzung des Vorsatzes mit der Fahrlässigkeit dann in der Tendenz auf eine von der Vorsatzschuld unabhängige Erfolgshaftung hinaus. Dies lässt sich insbesondere an der Irrtumskonstellation des zufälligen Fehlgehens der Tat (aberratio ictus) erweisen. Allerdings setzt ein solcher Nachweis Klarheit in den zugrundeliegenden Begrifflichkeiten voraus:

### II. Der „error in persona vel objecto“ als Tatbestandsirrtum

Denn die für die Vorsatzbildung überwiegend als beachtlich angesehene Irrtumskonstellation der aberratio ictus wird gewöhnlich in Abgrenzung zu der dafür weithin als unbeachtlich angesehenen Konstellation des error in persona vel objecto behandelt. Nun konfundiert diese letztgenannte Irrtumskategorie begrifflich allerdings zwei voneinander prima facie unterschiedene Irrtümer, nämlich den Irrtum über die Person (Identitätsirrtum) und den Irrtum über das Objekt (Objektsirrtum), sodass die Abgrenzung zwischen aberratio ictus und error in persona vel objecto notwendig unklar werden muss, wenn diese beiden in der letztgenannten Begriffsbildung verknüpften Irrtümer jeweils eine unterschiedliche Behandlung für sich selbst erforderlich machen. In diesem Fall suggerierte

<sup>1</sup> Dazu m.w.N. nur *Sternberg-Lieben/Schuster*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar 29. Aufl. 2014, § 15 Rn. 2 f., 6 ff., § 16 Rn. 1 ff.

<sup>2</sup> So aber beispielsweise *Maurach/Zipf*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. 1, 8. Aufl. 1992, § 23 Rn. 8, 15.

<sup>3</sup> Kritisch dazu deshalb auch *Stratenwerth/Kuhlen*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2011, § 8 Rn. 80.

<sup>4</sup> Dafür etwa *Puppe*, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Hrsg.), Nomos Kommentar, Strafgesetzbuch, Bd. 1, 5. Aufl. 2017, § 16 Rn. 1 f.; *Walter*, Der Kern des Strafrechts, 2006, S. 246.

nämlich die nicht etwa exklusive, sondern einheitliche Verknüpfung beider Irrtümer durch das lateinische „vel“ („oder auch“) eine Gleichartigkeit, die gerade unter der gesetzlichen Bestimmung des § 16 Abs. 1 S. 1 StGB nicht gegeben wäre. Ist der error in persona vel objecto also tatsächlich insgesamt als unbeachtlich anzusehen?

Sollte der Irrtum über das individuelle Subjekt (im Objekt) als bloßer *Identitätsirrtum* die Vorsatzbildung ausschließen, dann müsste die Identität des betreffenden Tatobjekts gesetzliches Vorstellungsmerkmal der betreffenden strafbaren Handlung sein. Als generell-abstrakte Regelung wird sich aber kein Strafgesetz finden, das seine Rechtsfolge in einer strafbaren Handlung an die individuelle Identität irgendeines Tatobjekts knüpft. Ob der Täter beispielsweise die Person der Identität X oder Y vorsätzlich tötet bzw. töten will, ist der generell-abstrakten Regelung des Strafrechts (§ 212 Abs. 1 StGB) aus gutem Grund egal,<sup>5</sup> da sie ihre Rechtsfolge objektiv an das von der subjektiven Identität der daran individuell beteiligten Rechtssubjekte unabhängige Totschlagsunrecht knüpft, und folglich bloß einen anderen Menschen als taugliches Tatobjekt gesetzlich bestimmen muss. Aus diesem Grund wird der bloße error in persona ganz allgemein mit Recht als unbeachtlich betrachtet.<sup>6</sup> Betrachtete man den bloßen Identitätsirrtum dagegen als einen die Vorsatzbildung stets<sup>7</sup> oder auch nur gegebenenfalls<sup>8</sup> behindernden Tatbestandsirrtum, so würden in der Konsequenz letztlich willkürliche Vorstellungen und rein subjektive Motive, wie sie mit jeder Handlung freilich stets auch immer verbunden sind, gleichsam nachträglich über ihre Vorsätzlichkeit sowie ihre Strafbarkeit entscheiden.<sup>9</sup> Dagegen gehört zum gesetzlichen

Tatbestand einer strafbaren Handlung objektiv immer auch ein gesetzlich bestimmtes Tatobjekt, auf welches der Vorsatz subjektiv bezogen sein muss, da die Handlung andernfalls subjektiv nicht auf den objektiven Unrechtserfolg der strafbaren Handlung gerichtet wäre. Aus diesem Grund behindert ein *Objektsirrtum* auch im Grundsatz von vornherein die Vorsatzbildung, sodass der error in objecto zur Anwendung des § 16 Abs. 1 S. 1 StGB führen muss.

### 1. Ungesetzliche Unterscheidung nach Un-/Gleichwertigkeit der Objekte

Demnach ist der error in persona vel objecto tatsächlich nicht insgesamt als unbeachtlich anzusehen, sondern lediglich der error in persona, sodass die unglückliche Begriffsbildung, die den Identitätsirrtum mit dem Objektsirrtum konfundiert, zu begrifflichen Unklarheiten sowie Verwirrungen führen muss:

#### a) Begriffliche Verwirrung in der Definition selbst

So heißt es etwa in einem gewichtigen Lehrbuch zum Strafrecht paradigmatisch: „Beim Irrtum über das Handlungsobjekt (error in persona vel in objecto) irrt sich der Täter über die Identität des Handlungsobjekts.“<sup>10</sup> Es wird hier also der Objektsirrtum als „Irrtum über die Person oder auch das Objekt“ spezifiziert, und schließlich als Identitätsirrtum definiert. Träfe diese Definition indes zu, dann wäre der Irrtum über das Objekt eigentlich stets nur ein Irrtum über das individuelle Subjekt (im Objekt), sodass man besser ganz generell nur noch von einem Subjekts- bzw. Identitätsirrtum sprechen würde, weil diese den Begriff des Objekts mit dem von einem Subjekt verwechselnde Erklärung den error in objecto vollkommen auf den error in persona reduziert. So liegt es auch dort, wo man unter einem „error in objecto (oft in Form eines error in persona)“ eine „Verwechslung des Tatobjekts“ zu verstehen angibt, und dieses Tatobjekt sodann wiederum über seine subjektive Identität zu bestimmen können glaubt.<sup>11</sup>

Nun mag es zwar sein, dass jeder Objektsirrtum tatsächlich stets auch einen Identitätsirrtum zur Folge hat, sodass es „error in objecto vel persona“ heißen könnte. Gewiss ist aber nicht jeder Identitätsirrtum zugleich ein Objektsirrtum, weshalb mit dieser Begriffserklärung (des Objektsirrtums als Identitätsirrtum) nicht der in der Sache zutreffende Ausschluss des error in persona aus der Sphäre des Tatbestandsirrtums zu gewinnen ist. Wenn beispielsweise der Knecht Rose in der Dämmerung auf den Kantorssohn Harnisch schießt, weil er ihn für den Zimmermann Schliebe hält, den zu töten er gemäß Anstiftung des Rosahl eigentlich angetreten war, dann liegt mit Blick auf § 212 Abs. 1 StGB zwar ein Identitätsirrtum, jedoch kein Objektsirrtum vor. Denn Harnisch und Schliebe sind gleichermaßen andere Menschen als taugliches Tatobjekt im Sinne dieser Norm.

<sup>5</sup> Deshalb ist auch der Satz *Koriaths*, JuS 1998, 215 (216) unrichtig, „Zweifellos ist die Identität des Opfers ein Aspekt der Tat, also ist sie Vorsatzgegenstand“, und kaum mit seinen weiteren Überlegungen zur Unbeachtlichkeit des error in persona (*Koriath*, JuS 1998, 215 [218]) vereinbar, sodass er sich schließlich zur Rettung der Unbeachtlichkeit in eine „teleologische Wertung“ (220) flüchten muss, die schwerlich mehr sein kann, als eine begriffslose Intuition, die er selbst mit Recht für kein ausreichendes Argument erachtet.

<sup>6</sup> Die Unbeachtlichkeit des error in persona (Identitätsirrtum) für die Vorsatzbildung ist weithin unumstritten; siehe nur RGSt 18, 337; 19, 179 f.; BGHSt 11, 268 (270 f.); 37, 214 (216); BGH NSTz 1998, 294 f.

<sup>7</sup> So etwa noch *Geib*, Archiv des Criminalrechts 1838, 36 ff. oder *Rothkugel*, Der Irrtum über das Objekt der Straftat, 1909, S. 28 ff.

<sup>8</sup> Wie einstmals nur *v. Liszt*, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 21./22. Aufl. 1919, S. 170 f. und gegenwärtig konsequent wohl alleine *Walter* (Fn. 4), S. 285 ff. (292 ff. i.V.m. 280), der da zur Vorsatzfeststellung im Anschluss an *v. Liszt* und *Dohna* fragt, „ob der Täter auch gehandelt hätte, wenn der Identitätstausch von ihm vorausgesehen worden wäre“.

<sup>9</sup> Schwerlich haltbar deshalb auch *Roxin*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. 1, 4. Aufl. 2006, § 12 Rn. 195: „[...] die Unbeachtlichkeit des error in persona [ist] nichts [...] kategorial Notwendiges, sondern ein Ergebnis teleologischer Interpretation [...], das auch anders ausfallen könnte“.

<sup>10</sup> *Jescheck/Weigend*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 5. Aufl. 1996, S. 311.

<sup>11</sup> *Roxin* (Fn. 9), § 12 Rn. 193 ff.; *Hillenkamp*, Die Bedeutung von Vorsatzkonkretisierungen bei abweichendem Tatverlauf, 1971, S. 30 ff.

Definiert man den Objektsirrtum allerdings unter Verwechslung des Begriffs des Objekts mit dem vom Subjekt kurzerhand als Identitätsirrtum, und mithin – da Objekts- und Identitätsirrtum keine Wechselbegriffe mit einerlei begrifflicher Sphäre sind – als etwas von ihm selbst Verschiedenes, dann liegt im berühmten Rose-Rosahl-Fall<sup>12</sup> für den Rose infolge seines Identitätsirrtums ein Objektsirrtum vor, sodass eigentlich auch ein die Vorsatzbildung behindernder Tatbestandsirrtum im Sinne von § 16 Abs. 1 S. 1 StGB gegeben sein würde. Der bloße Identitätsirrtum, den man mit dieser falschen Definition des Objektsirrtums allerdings nur irrig für einen Objektsirrtum selbst hält, tangiert jedoch die auf das Tatobjekt des Totschlagsunrechts bezogene Vorsatzbildung tatsächlich nicht. In der Folge dieser fehlerhaften Begriffsbildung resultiert deshalb nun die Verlegenheit, diesen bloßen Identitätsirrtum als in der Sache unbeachtlichen Irrtum wieder aus der Sphäre des (beachtlichen) Tatbestandsirrtums ausscheiden zu müssen. Zu diesem Zweck bedarf es dann zusätzlicher begrifflicher Bestimmungen, die sich dem Gesetz (§ 16 Abs. 1 StGB) eben deshalb nicht entnehmen lassen. Gefragt wird daher nach der gattungsmäßigen Gleichwertigkeit bzw. Ungleichwertigkeit der Tatobjekte: Ist das tatsächlich getroffene Tatobjekt mit dem seiner individuellen Identität nach subjektiv irrig vorgestellten Tatobjekt gattungsmäßig qualitativ gleichwertig, so sei der Irrtum für den Vorsatz unbeachtlich, andernfalls wirke er vorsatzausschließend.<sup>13</sup> Für Rose war sein Irrtum demnach im Ergebnis unbeachtlich, da Harnisch und Schliebe als andere Menschen gleichermaßen taugliche Tat- sowie Vorsatzobjekte im Sinne von § 212 Abs. 1 StGB vorstellten.

Geprüft wird mit diesem Kriterium der gattungsmäßigen Gleichwertigkeit – freilich unausgesprochen – also bloß nochmals, ob entgegen der falschen Definition des Objektsirrtums (als Identitätsirrtum) tatsächlich überhaupt ein Objektsirrtum (als Irrtum über die gesetzliche Objektsqualität des tatsächlichen Handlungsobjekts) vorliegt. Denn wenn subjektiv vorgestelltes und objektiv getroffenes Handlungsobjekt gattungsmäßig gleichwertig sind, dann ist die subjektive Vorstellung des Handelnden über sein gesetzliches Tatobjekt insofern zutreffend. Es liegt dann tatsächlich schon gar kein Objektsirrtum vor mit der Konsequenz, dass diese Konstellation eines bloßen Identitätsirrtums im Ergebnis auch zutreffend aus der Sphäre des Tatbestandsirrtums ausgeschieden wird. Allerdings widerspricht diese gleichsam nachträgliche begriffliche Bestimmung der vorgängigen begrifflichen Bestimmung des Objektsirrtums als Identitätsirrtum, denn ein Identitätsirrtum liegt hier gerade vor. Es ist also widersprüchlich, den Objektsirrtum zunächst als Identitätsirrtum zu definieren, und den nach dieser Definition als Objektsirrtum bestimmten Identitätsirrtum schließlich aus der Sphäre des Objektsirrtums wieder auszuschließen, weil im bloßen Identitätsirrtum keine unzutreffende Vorstellung über die Gleich-

wertigkeit des Tatobjekts, d.h. überhaupt gar kein Objektsirrtum gelegen war.<sup>14</sup> Wohl deshalb notierte bereits *Binding* mit Blick auf den *error in persona* zutreffend: „Dieser Irrtum ist ganz falsch als *error in objecto* bezeichnet worden, falsch deshalb, weil der Täter die Tauglichkeit des Objekts gerade für den wider es gerichteten Angriff ganz klar erkennt.“<sup>15</sup>

#### b) Begriffliche Verwirrung in der Einschätzung der Vorsatzrelevanz des Irrtums

Entsprechend dieser in sich widersprüchlichen Handhabung des *error in persona vel objecto*, die den Begriff des Objekts im Grunde ihrer Begriffsbildung mit dem eines individuellen Subjekts verwechselt, finden sich in der Literatur scheinbar ganz gegensätzliche Aussagen über dessen Vorsatzrelevanz. Im Ergebnis besteht allerdings – und zwar mit Recht – fast gänzlich unwidersprochene Einigkeit dahingehend, dass der bloße Irrtum über die individuelle Identität des Objekts für die Vorsatzbildung unbeachtlich ist, während der Irrtum über die Qualität des Objekts selbst beachtlich sein soll:<sup>16</sup>

Subsumiert man nämlich den *error in objecto* irrig unter den *error in persona*, und erachtet man den Letzteren dabei im Ergebnis zutreffend als unbeachtlich für die mögliche Vorsatzbildung, dann heißt es, der *error in objecto* sei insgesamt ein unbeachtlicher Irrtum.<sup>17</sup> Es gilt dann „als gefestigter *Lehrsatz*, daß ein Irrtum in der Person oder im Gegenstand nicht schadet (*error in persona vel in objecto non nocet*)“<sup>18</sup>. In der Tendenz geht diese Aussage nach ihrem objektiven Begriffsgehalt jedoch zu weit, weil der Irrtum über das *gesetzlich* bestimmte Tatobjekt selbst (*error in objecto*) natürlich eine auf das Tatobjekt gesetzlich bezogene Vorsatzbildung unmöglich macht. Eben deshalb gelangen einige Vertreter dieser Begriffsbestimmung schließlich auch im

<sup>14</sup> Teils richtig, teils unrichtig also *Rengier*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 10. Aufl. 2018, § 15 Rn. 24 mit seiner These, dass der gleichwertige *error in objecto* mit dem *error in persona vel objecto* schlechterdings nichts zu tun habe.

<sup>15</sup> *Binding*, Die Schuld im deutschen Strafrecht, 1919, S. 83 Fn. 3, S. 89 f. (Zitat S. 90); *ders.*, Die Normen und ihre Übertragung, Bd. 3, 1918, S. 193 ff., deshalb mit der Unterscheidung „echter/unechter“ Objektsirrtum. Zu Unrecht glaubt *Rath*, Zur strafrechtlichen Behandlung der *aberratio ictus* und des *error in objecto* des Täters, 1993, S. 14, die Begriffsbestimmung *Bindings* also als überwunden, denn es handelt sich bei ihr entgegen *Martins*, Versuch über die Vorsatzzurechnung am Beispiel der *aberratio ictus*, 2008, S. 28 Fn. 45 nicht um eine „willkürliche normative Begrenzung“. Willkürlich ist alleine die Definition des Objektsirrtums als Identitätsirrtum.

<sup>16</sup> Zu diesem Konsens *Roxin* (Fn. 9), § 12 Rn. 193 ff.

<sup>17</sup> Dafür besonders *Puppe*, GA 1981, 1 ff.; *dies.* (Fn. 4), § 16 Rn. 74, 93 f.

<sup>18</sup> So *Kühl*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 8. Aufl. 2017, § 13 Rn. 20; in der Sache ebenso *Rath*, Zur Unerheblichkeit des *error in persona vel in objecto*, 1996, S. 9 ff.; *Stein*, in: Wolter (Hrsg.), Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, 9. Aufl. 2017, § 16 Rn. 37; vgl. dazu auch *Hettinger*, JuS 1992, L 65 ff.

<sup>12</sup> Preußisches Obertribunal GA 1859, 322 ff.

<sup>13</sup> Siehe statt aller beispielsweise nur *Heinrich*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 5. Aufl. 2016, Rn. 1103 f.; *Wessels/Beulke/Satzger*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 48. Aufl. 2018, Rn. 372 ff.

Falle der Irrtumskonstellation der *aberratio ictus* fälschlicherweise zur Unbeachtlichkeit dieses Irrtums.<sup>19</sup>

Erachtet man bei vorstehender Subsumtionslage den *error in persona* als „gleichwertigen“ *error in objecto* für unbeachtlich, dann heißt es gelegentlich, der „sonst unbeachtliche *error in objecto*“ gewinne im Falle der Ungleichwertigkeit ausnahmsweise „die Bedeutung eines Tatbestandsirrtums“.<sup>20</sup> Indem diese Auffassung jedoch den *error in objecto* ebenfalls irrig unter den *error in persona* subsumiert, steht ihr Regel-Ausnahme-Verhältnis natürlich noch auf dem Kopf. Denn richtigerweise ist der *error in persona* schon darum kein Tatbestandsirrtum, weil er kein *error in objecto* ist, während dieser bereits im Grundsatz ein solcher ist.

Subsumiert man dagegen umgekehrt den *error in persona* irrig unter den *error in objecto*, und erachtet man den Letzteren dabei im Ergebnis zutreffend als grundsätzlich beachtlich für die Vorsatzbildung, so heißt es alsdann wiederum, bloß der gleichwertige *error in objecto* (im Sinne des *error in persona*) sei ein für die mögliche Vorsatzbildung unbeachtlicher bzw. unwesentlicher Irrtum.<sup>21</sup> Indem diese Aussage also immerhin das Regel-Ausnahme-Verhältnis wieder zurechtrückt, ist sie lediglich noch insofern als misslich zu betrachten, als sie *error in persona* und *error in objecto* falsch unterscheidet. Doch dieser Fehler lässt sich nicht aufheben, solange er in der Begriffsbildung vom *error in persona* vel *objecto* nicht als solcher erkannt wird.

## 2. Gesetzliche Bestimmung nach dem gesetzlich bestimmten Tatobjekt

Unterscheidet man dagegen den *error in objecto* (Objektsirrtum) vom *error in persona* (Identitätsirrtum), weil beide begrifflich voneinander unterschiedenen Irrtümer eben durch ihren Begriff auch tatsächlich voneinander verschieden sind, dann resultiert ihre zutreffende Lösung lediglich aus dem Gesetz:

Bestimmt der Deliktstatbestand nämlich ein bestimmtes Handlungsobjekt als Tatobjekt einer strafbaren Handlung, dann muss sich der Vorsatz in der räumlich-zeitlichen Handlungssituation eines Täters eben auch hierauf konkret und zutreffend beziehen. Irrt der Handelnde jedoch im Zeitpunkt seines Tuns über die gesetzlich vorgesehene Tatobjektsqualität seines konkret vorgesehenen Handlungsobjekts, so liegt

<sup>19</sup> Denn wenn der *error in objecto* als Objektsirrtum insgesamt unbeachtlich für die mögliche Vorsatzbildung wäre, dann müsste es auch unbeachtlich sein, wenn der Handelnde sein vorgesetztes Tatobjekt verfehlt und stattdessen ein nicht vorhergesehenes Handlungsobjekt zufällig trifft, sodass in einem solchen Fall ein Vorsatz unterstellt werden müsste, obwohl der Handelnde den Erfolg am tatsächlich getroffenen Handlungsobjekt nicht vorhergesehen und deshalb auch nicht in seinen Vorsatz aufgenommen hat (siehe dazu noch unten a.E. von III. 2.).

<sup>20</sup> Dafür etwa *Jescheck/Weigend* (Fn. 10), S. 311; tendenziell auch *Walter* (Fn. 4), S. 285.

<sup>21</sup> Dafür etwa *Köhler*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 1997, S. 151 f.; *Maurach/Zipf*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. 1, 8. Aufl. 1992, § 23 Rn. 25.

ein zutreffender Bezug zwischen gesetzlich bestimmtem und dem tatsächlich vorgesehenen Objekt in diesem Sinne nicht vor, sodass der Handelnde infolge seines Objektsirrtums (*error in objecto*) insofern unvorsätzlich handelt. Dies gilt etwa dann, wenn jemand einen Menschen irrig für eine Sache hält, während er insofern unvorsätzlich auf einen Menschen schießt. Bestimmt der Deliktstatbestand dagegen keine individuelle Identität des gesetzlich bestimmten Tatobjekts der strafbaren Handlung, so muss sich der Vorsatz in der räumlich-zeitlichen Handlungssituation eines Täters hierauf eben auch nicht konkret und zutreffend beziehen. Irrt der Handelnde dann im Zeitpunkt seines Tuns über die gesetzlich nicht weiter bestimmte Identität seines im Übrigen zutreffend vorgesetzten Tatobjekts, oder macht er sich gar überhaupt keine Gedanken über die Identität seines Tatobjekts, so hat dies auf seine vorsätzliche Handlung keinerlei Auswirkung, weil ein zutreffender Bezug zwischen gesetzlich bestimmtem und dem tatsächlich vorgesehenen Tatobjekt trotz seines Identitätsirrtums (*error in persona*) tatsächlich gegeben ist. Dies gilt etwa dann, wenn Rose auf Harnisch schießt, den er irrig für Schliebe hält; oder auch, wenn Rose den Schliebe bloß beleidigen will, und – telefonisch falsch verbunden – die Beleidigung gegenüber Harnisch ausspricht.<sup>22</sup>

In der gesetzmäßigen Lösung solcher Irrtumsfälle kommt es damit weder auf eine gesonderte Prüfung der Un-/Gleichwertigkeit der Tatobjekte an, noch auf das gesetzlich nicht vorgesehene Kriterium der Ziel- oder Planverwirklichung,<sup>23</sup> das letztlich nur auf eine Versubjektivierung der Irrtumsdogmatik hinauslaufen würde.

## III. Abgrenzung „error in persona“ – „aberratio ictus“

Die exakte begriffliche Trennung von *error in objecto* und *error in persona* wirft überdies auch ein erhellendes Licht auf die trotz des „versammelten dogmatischen Scharfsinns“<sup>24</sup> bis heute mitunter im Dunkeln gebliebene Abgrenzung der sog. *aberratio ictus* vom *error in persona* vel *objecto*.<sup>25</sup> Denn die

<sup>22</sup> Sollte der Versuch der Beleidigung eines anderen Menschen dabei überdies zufällig fehlschlagen, weil die irrig damit konfrontierte Person von der beleidigenden Äußerung wegen ihres sachlichen Gehalts tatsächlich gar nicht getroffen wird (beispielsweise trifft die Äußerung „Du dummes Weib“ irrig einen Mann), so ändert dies nichts am Vorsatz, einen anderen Menschen zu beleidigen, sondern betrifft (ggf.) lediglich den tatbestandlichen Erfolg, sodass ein auf hinreichendem Vorsatz basierender – jedoch mangels gesetzlicher Regelung strafloser – Versuch der Beleidigung eines anderen Menschen gegeben wäre.

<sup>23</sup> Siehe für das Tatplankriterium besonders im Falle der Beleidigung *Roxin* (Fn. 9), § 12 Rn. 199, der damit einer fallweisen Beachtlichkeit des *error in persona* das Wort reden möchte; für das Zielerreichungskriterium *Herzberg*, JA 1981, 470 (472 ff.).

<sup>24</sup> *Burkhardt*, in: *Eser/Hassemer/Burkhardt* (Hrsg.), Die deutsche Strafrechtswissenschaft vor der Jahrtausendwende, 2000, S. 111 (141).

<sup>25</sup> Siehe zum Ganzen didaktisch vertiefend auch *Geppert*, Jura 1992, 163 ff.; *Hettinger*, JuS 1992, L 73 ff.; *Koriath*, JuS

Konstellation, in der der Handelnde sein gesetzlich vorgesehenes und auch konkret vorgesetztes Tatobjekt zufällig verfehlt und stattdessen ein nicht vorhergesehenes anderes Objekt trifft, ist kein bloßer Fall des unbeachtlichen error in persona, wohl aber ein solcher des beachtlichen error in objecto:

Denn im Verhältnis zum konkret vorgesetzten, allerdings nicht getroffenen Tatobjekt geht die versuchte vorsätzliche Tat bloß fehl, sodass in diesem (Versuchs-)Verhältnis schon überhaupt gar kein *relevantes* subjektives Irrtumsproblem, sondern lediglich ein objektives Vollendungsproblem existent ist. Hinsichtlich des tatsächlich getroffenen Objekts ist dann aber zu bemerken, dass der Handelnde dieses Objekt als mögliches Tatobjekt unter diesem oder jenem Deliktstatbestand gar *nicht vorausgesehen* hat, sodass er es auch nicht in seinen konkreten Vorsatz unter diesem Deliktstatbestand aufnehmen konnte. Im Einzelnen bedeutet das:

Da er das getroffene Handlungsobjekt als mögliches Tatobjekt nicht vorausgesehen hat, konnte er sich auch hinsichtlich seiner Identität weder richtige, noch falsche Vorstellungen machen, sodass er insofern auch keinen für die Vorsatzbildung ohnehin unbeachtlichen Identitätsirrtum (error in persona) im Sinne einer positiven Fehlvorstellung erlitt. Dass er ursprünglich mit dem verfehlten Tatobjekt möglicherweise ein solches anderer Identität (z.B. X anstatt Y) treffen wollte, stellt dabei allenfalls einen unbeachtlichen error in persona im Sinne einer positiven Fehlvorstellung im Versuchsverhältnis dar,<sup>26</sup> dessen Kehrseite bei unvorhergesehener Abweichung eine fehlende Vorstellung über die Identität des Handlungsobjekts im Vollendungsverhältnis, d.h. ein *unbeachtlicher* error in persona im Sinne bloßer Unkenntnis ist.<sup>27</sup> Die-

sem unbeachtlichen Identitätsirrtum vorgelagert existiert im Verhältnis zum tatsächlich getroffenen Objekt allerdings zugleich auch insofern ein *beachtlicher* Objektirrtum (error in objecto), als sich die handelnde Person, die dieses tatsächlich getroffene Objekt nicht voraussieht, auch keine Vorstellungen über dessen gesetzliche Objektsqualität macht, mithin nicht weiß, dass sie ein taugliches Tatobjekt dieses oder jenes Deliktstatbestandes vor sich hat. Infolge dieser Unkenntnis über einen zum Totschlagstatbestand gehörenden Umstand gem. § 16 Abs. 1 StGB handelt diese Person unvorsätzlich, d.h. allenfalls fahrlässig. D.h. die aberratio ictus ist nach alledem keine positive Fehlvorstellung, sondern lediglich die Abwesenheit einer Vorstellung über das getroffene Handlungsobjekt als Tatobjekt. Deshalb macht es keinen Unterschied, ob das zufällig getroffene Objekt mit dem ursprünglich intendierten Tatobjekt qualitativ gleichwertig oder ungleichwertig ist.<sup>28</sup>

Auch dieses rein gesetzlich bestimmte Ergebnis entspricht im Grundsatz der in der Strafrechtsdogmatik herrschenden Ansicht, die zutreffend einen *konkreten* Vorsatz hinsichtlich des gesetzlich bestimmten Tatobjekts fordert, an dem es hier im Verhältnis zum unvorhergesehen und damit bloß irrig getroffenen Tatobjekt fehlt.<sup>29</sup> Allerdings verdunkelt und verfälscht diese Ansicht das Vorstehende unglücklicherweise wieder, weil sie hinsichtlich der Konkretisierung des Vorsatzes auf ein oder mehrere bestimmte Tatobjekte in der räumlich-zeitlichen Handlungssituation des Täters begrifflich irrig mitunter auch auf das individuelle *Subjekt* (die jeweilige Person) im jeweiligen Tatobjekt abstellt, obwohl die Konkretisierung beispielsweise des Totschlagsvorsatzes im Einzelfall bloß einen bestimmten (Kreis von) Menschen als Vorsatzobjekt, und nicht auch besonders bestimmte Personen/ Individuen als Tatobjekt voraussetzt.<sup>30</sup> Also bedarf es richtig-

---

1997, 901 ff.; *Toepel*, JA 1996, 886 ff.; monographisch etwa *Grotendiek*, Strafbarkeit des Täters in Fällen der aberratio ictus und des error in persona, 2000; *Rath* (Fn. 15), 1993; *Mayr*, Error in persona vel objecto und aberratio ictus bei der Notwehr, 1992.

<sup>26</sup> Dies gilt auch dann, wenn in die sich bereits verwirklichende (versuchte) Handlung jemand dazwischentritt und getroffen wird, etwa die Mutter, die sich vor ihren ansonsten getroffenen Sohn wirft. Deshalb kann man diesen Fall einer Vollendung selbst nicht als aberratio ictus, sondern bloß als error in persona ansehen. Wenn *Herzberg*, JA 1981, 369 (370 ff.), *ders.*, ZStW 85 (1973), 867 hingegen ausgerechnet diesen Fall aber als den Paradefall der aberratio ictus ausgibt (obwohl das Handlungsmittel gar nicht abirrt), um daraus abzuleiten, dass es sich bei ihr gar nicht um ein relevantes Vorsatz- bzw. Irrtumsproblem handelt, dann geht das an der eigentlichen Abgrenzungsfrage von aberratio ictus und error in persona schlechterdings vorbei, denn die Irrtumskonstellation der beachtlichen aberratio ictus betrifft ein zufällig und unvorsätzlich getroffenes Handlungsobjekt, und zwar außerhalb der vorsätzlich bloß versuchten oder auch vollendeten Tat.

<sup>27</sup> A.A. *Walter* (Fn. 4), S. 286, der die Identität der Person mitunter als beachtliches Vorsatzmerkmal behandeln möchte, wenn er darauf insistiert, dass die handelnde Person die Identität des verletzten Objekts im Sinne einer fehlenden Vorstellung „bei der Tathandlung (noch) ‚nicht kennt‘ (§ 16)“.

tität des verletzten Objekts im Sinne einer fehlenden Vorstellung „bei der Tathandlung (noch) ‚nicht kennt‘ (§ 16)“.

<sup>28</sup> Im letztgenannten Fall ist unumstritten, dass kein vollendetes Vorsatzdelikt am tatsächlich getroffenen Handlungsobjekt in Betracht kommt (*Sternberg-Lieben/Schuster* [Fn. 1], § 15 Rn. 57). Solange sich der Vorsatz aber, wie im Falle der aberratio ictus, nicht auch auf dieses getroffene Handlungsobjekt erstreckt, ist es für die handelnde Person als bloßer Zufall anzusehen, ob das tatsächlich getroffene Objekt qualitativ gleichwertig oder ungleichwertig ist (vgl. insofern auch *Gropp*, in: *Eser* [Hrsg.], Festschrift für Theodor Lenckner zum 70. Geburtstag, 1998, S. 55 [62 ff.]). Deshalb kann der Irrtum im Falle der Gleichwertigkeit der Objekte nicht plötzlich zum vollendeten Vorsatzdelikt zuzurechnen sein, wie uns dies die Gleichwertigkeitstheorie (dazu unten III. 2.) glauben machen möchte.

<sup>29</sup> *Kindhäuser*, Strafgesetzbuch, Lehr- und Praxiskommentar, 7. Aufl. 2017, § 16 Rn. 25 ff. m.w.N.; *Sternberg-Lieben/Schuster* (Fn. 1), § 15 Rn. 57 m.w.N.; aus der Rechtsprechung siehe RGSt 2, 335 (337); 3, 384; 19, 179 (180); 54, 349 (350); 58, 27 (28); BGHSt 34, 53 (54 f.); 38, 295 (296 f.); BGH NStZ 2009, 210 f.

<sup>30</sup> So wohl auch *Hettinger*, GA 1990, 531 (551): „Eine Bestimmung der Individualität des Menschen durch den Täter

erweise stets einer *Konkretisierung des Tatobjekts*, niemals aber einer *Individualisierung des Subjekts* im konkretisierten Tatobjekt, sodass hier eine deutliche Unterscheidung der Individualisierung von der Konkretisierung angemahnt werden muss.

Ohne diese Differenzierung muss es dagegen so scheinen, als fungiere die individuelle Identität des lediglich selbst als Tatobjekt zu konkretisierenden Handlungsobjekts, und zwar entgegen der unstrittigen Unbeachtlichkeit des *error in persona*, im Falle der *aberratio ictus* grundsätzlich doch als ein wesentliches Merkmal in der Bestimmung des Tatbestandsvorsatzes. Durch diesen – als solchen mangels hinreichender Unterscheidung unerkannten – Schein kann sich dann in der Folge sogar die These für ein Moment ihres Gedankens mit einer gewissen Plausibilität behaupten, *aberratio ictus* und *error in persona* seien trotz ihrer begrifflichen Verschiedenheit nicht stets hinreichend voneinander unterscheidbar.<sup>31</sup> Denn wenn die Begriffe fälschlicherweise schon so definiert sind, dass sie ihren Begriffsgegenstand nicht richtig erfassen können, weil man sie irrig durch einen ihnen entgegengesetzten Begriff zu erklären versucht hat, dann lassen sich die mit ihnen eigentlich zu bestimmenden Begriffsgegenstände natürlich nicht länger von anderen Begriffsgegenständen präzise unterscheiden, insbesondere wenn es in der Unterscheidung um den Begriffsgegenstand zu tun ist, der dem definierten Begriff eigentlich begrifflich entgegengesetzt ist. Definiert man also den Objektsirrtum (*error in objecto*) irrig als Identitätsirrtum (*error in persona*), dann ist klar, dass damit weder der Objektsirrtum vom Identitätsirrtum, noch der Identitätsirrtum von der *aberratio ictus* als einer Sonderform des beachtlichen Objektsirrtums hinreichend unterscheidbar sind. Deshalb wird im Falle der *aberratio ictus* das Dasein eines dem unbeachtlichen *error in persona* vorgelagerten und beachtlichen *error in objecto* zwar auch von den Vertretern der These mangelnder Unterscheidbarkeit durchaus undeutlich gefühlt,<sup>32</sup> jedoch nicht auch in der erforderlichen Klarheit begrifflich erkannt. Denn ein bloßer (unbeachtlicher) Identitätsirrtum ist für sich niemals ein (beachtlicher) Objektsirrtum, während ein (beachtlicher) Objektsirrtum an sich zugleich durchaus einen (an sich unbeachtlichen) Identitätsirrtum zur Folge haben kann.

Mit der zutreffenden Definition, die den Objektsirrtum dem bloßen Identitätsirrtum nicht subordiniert, sondern diesen jenem im Grunde entgegengesetzt, ist dagegen klar zu erkennen, dass die Konstellation der *aberratio ictus* nicht bloß ein Identitätsirrtum, sondern vor allem ein beachtlicher Objektsirrtum ist. Darum können innerhalb der Feststellung einer irrigen Vorstellung über das gesetzliche Tatobjekt auch nicht plötzlich Kriterien des bloßen Identitätsirrtums beach-

lich werden, was dann noch dazu gemäß den zufälligen Empfindungen des je subjektiven Rechtsgefühls des Rechtsanwenders geschehen soll.<sup>33</sup> Eben deshalb geht es aber auch nicht an, die Konstellation der *aberratio ictus* mit derjenigen des bloßen *error in persona* in subjektivistischer oder objektivistischer Art gleich zu behandeln, denn einer solchen Gleichbehandlung steht die – infolge von Begriffsverwechslungen – unbemerkte Existenz eines Objektsirrtums entgegen.<sup>34</sup>

### 1. Kritik einer subjektivistischen Ansicht zur möglichen Beachtlichkeit beider Irrtümer

Insbesondere tritt *T. Walter*, der den Identitätsirrtum in Anschluss an *v. Liszt* als einen potentiell vorsatzrelevanten Tatbestandsirrtum erachtet,<sup>35</sup> für eine Gleichbehandlung von *aberratio ictus* und *error in persona* ein, weil er dafürhält, dass im Falle der *aberratio ictus* im Grunde nur ein *error in persona* gegeben sei.<sup>36</sup> Der gleichwohl zwischen beiden Irrtümern noch immer oberflächlich beschreibbare Unterschied gebe aber nach seinem „*Rechtsgefühl*“ keinen Grund für eine Ungleichbehandlung.<sup>37</sup> Demnach sei entscheidend „die Bedeutung [...], die der Täter der Identität des Objekts beilegt: Kommt es ihm auf diese Identität an [...] oder nicht [...]“? Die Frage lautet in anderen Worten, ob der Täter auch gehandelt hätte, wenn der Identitätstausch von ihm vorausgesehen worden wäre.“<sup>38</sup> Zwar ergebe sich diese Unterscheidung nicht aus dem Gesetz, sie lasse sich aber „glatter“ als die herrschende Konkretisierungs- bzw. Individualisierungslehre in die Vorsatzdogmatik eingliedern.<sup>39</sup>

An diesem Vorschlag ist nun gewiss richtig, dass die *aberratio ictus* eine für die Vorsatzbildung grundsätzlich beachtliche Irrtumskonstellation darstellt und bloße Identitätsirrtümer einheitlich zu behandeln sind. Allerdings ist dieses tendenziell zutreffende Ergebnis durch einen einseitigen Subjektivismus erkaufte. Denn indem die *aberratio ictus* zugleich auf den von ihr angeblich nicht immer unterscheidbaren *error in*

ist also nicht begriffswesentlich [für den konkreten Tötungsvorsatz].“

<sup>31</sup> So etwa *Walter* (Fn. 4), S. 286 ff. im Anschluss an *Puppe*, GA 1981, 1 (4). – Träfe diese These indes zu, dann könnte man auch nicht zwischen unbeachtlichem *error in persona* und beachtlichem *error in objecto* unterscheiden, denn um keine andere Entscheidung handelt es sich hierbei (siehe oben).

<sup>32</sup> Vgl. noch unten Fn. 37, 42.

<sup>33</sup> Vgl. dafür aber *Herzberg*, JA 1981, 369 (473 f.); 470 ff.; *Heuchemer*, JA 2005, 275 ff.; *Prittowitz*, GA 1983, 110 ff. (125 ff.); *Roxin*, in: Seebode (Hrsg.), Festschrift für Günter Spindel vom 70. Geburtstag am 11. Juli 1992, 1992, S. 289 (293); *Schreiber*, JuS 1985 873 (874 f.); *Walter* (Fn. 4), S. 277. Dagegen zutreffend kritisch *Puppe*, JZ 1989, 728 (731).

<sup>34</sup> Wird der *error in objecto* nämlich als *error in persona* definiert, dann ist das hier gemeinte „Objekt“ in Wahrheit nur das individuelle Subjekt im Objekt; spricht man dagegen bei einer *aberratio ictus* davon, dass der Handelnde ein anderes Objekt als das ursprünglich gewollte trifft, dann ist primär tatsächlich ein anderes Objekt als das ursprünglich in der konkreten Handlungssituation alleine vorgesehene gemeint, sodass der Versuch, die Objektverschiedenheit anhand der Identität beider verschiedener Objekte festzumachen, unzulässig ist.

<sup>35</sup> Oben Fn. 8.

<sup>36</sup> *Walter* (Fn. 4), S. 277, 285 ff.

<sup>37</sup> *Walter* (Fn. 4), S. 291 ff.

<sup>38</sup> *Walter* (Fn. 4), S. 293.

<sup>39</sup> *Walter* (Fn. 4), S. 293.

persona reduziert, und dieser wiederum als ein potentiell beachtlicher Tatbestandsirrtum angesehen wird, entscheiden letztlich rein subjektive Kriterien in der Vorstellung des Täters von seiner Handlung über den Vorsatz und mithin über seine Strafbarkeit unter dem Gesetz.<sup>40</sup> Es mag zwar sein, dass der Handelnde im Regelfall einer aberratio ictus nicht gehandelt hätte, wenn er den Erfolg am falschen Handlungsobjekt vorausgesehen hätte, sodass er insofern mit einem beachtlichen Irrtum richtigerweise als unvorsätzlich anzusehen wäre. Denn die fehlende Voraussicht des möglichen Erfolges am tatsächlich getroffenen Handlungsobjekt verursacht ja gerade die mangelnde Vorsätzlichkeit. Erliegt er in seinem Tun jedoch zugleich einem error in persona, so würde er den unvorsätzlich herbeigeführten Erfolg am unvorhergesehenen Handlungsobjekt subjektiv billigen müssen, weil er rein zufällig die von ihm gewünschte Person getroffen hätte. Er wäre infolge dieses Zufalls mithin aus einem versuchten sowie aus einem vollendeten Vorsatzdelikt zu bestrafen. Damit würde die Verankerung des Tatbestandsvorsatzes in den willkürlichen Motiven und Wünschen der handelnden Person aber zu einer Vorsatzverdoppelung führen müssen, die man auch im Falle des error in persona richtigerweise nicht annehmen kann. Die von *Walter* angemahnte einheitliche Behandlung bloßer Identitätsirrtümer kann also innerhalb einer um Stringenz bemühten Vorsatzdogmatik nur darin bestehen, sie unterschiedslos als unbeachtlich zu betrachten, was jedoch ohne Auswirkungen auf die aberratio ictus sein muss, weil diese kein bloßer Identitätsirrtum, sondern ein beachtlicher Objektsirrtum ist:

## 2. Kritik einer objektivistischen Ansicht zur grundsätzlichen Unbeachtlichkeit beider Irrtümer

Dieser subjektivistischen ist eine objektivistische Ansicht diametral entgegengesetzt, die insbesondere von *I. Puppe* mit Nachdruck vertreten wird, und die im Grundsatz für eine unterschiedslose Unbeachtlichkeit von error in persona sowie aberratio ictus eintritt,<sup>41</sup> weil auch sie die aberratio ictus letztlich bloß für eine Art von error in persona (Identitäts- bzw. Motivirrtum) erachtet.<sup>42</sup> Die Zurechnung des objektiven Tat-

bestandes zum Vorsatz sei nämlich von der Kongruenz derjenigen Tätervorstellungen mit der objektiven Wirklichkeit abhängig, die für den Vorsatz konstitutiv seien.<sup>43</sup> Insofern rügt *Puppe* an der herrschenden Strafrechtsdogmatik zur aberratio ictus mit Recht, dass sich der (konkret) zu fassende Vorsatz beispielsweise im Falle des Totschlags nicht etwa auf eine individuelle Person, sondern überhaupt nur auf einen Menschen beziehen muss, da nicht eine individuelle Person (Identität), sondern der Mensch überhaupt gesetzliches Tatobjekt dieses Delikts ist.<sup>44</sup> Wenn sie damit aber einer Gleichbehandlung der aberratio ictus mit dem error in persona das Wort reden will,<sup>45</sup> so abstrahiert sie vom konkret gefassten Vorsatz, einen Menschen zu töten. Denn im Verhältnis zum tatsächlich unvorhergesehenem getroffenen Objekt liegt ein solch konkreter Vorsatz, anders als im Verhältnis zum zufällig verfehlten Tatobjekt, mangels Wissen und Willen nicht vor.

Mithin verfehlt *Puppe* selbst ihren an sich zutreffend herausgestellten Maßstab, nämlich den, dass die Zurechnung der Handlung des objektiven Tatbestandes zum Vorsatz von der Kongruenz derjenigen Tätervorstellungen mit der objektiven Wirklichkeit abhängig ist, die für den Vorsatz konstitutiv sind. Es ist nämlich im Fall der aberratio ictus gar nicht so, dass sich der Handelnde mit Bezug auf das tatsächlich unvorhergesehen getroffene Handlungsobjekt das gesetzlich bestimmte Tatobjekt *zutreffend* als solches vorgestellt hat. Vielmehr hat er sich unter dem gesetzlich bestimmten Tatobjekt („Mensch“) in seiner Handlungssituation konkret nur das zufällig verfehlte Handlungsobjekt *zutreffend* als Tatobjekt vorgestellt, sodass auch nur in diesem Versuchsverhältnis ein Vorsatz anzunehmen ist und die aberratio ictus im Verhältnis zum getroffenen Handlungsobjekt infolge fehlender Vorstellung einen für die Vorsatzbildung beachtlichen (Objekts-) Irrtum darstellt. Damit ist es aber verfehlt, diesen beachtlichen Irrtum wie einen unbeachtlichen Identitätsirrtum zu behandeln, was allerdings nur schwerlich in der erforderlichen Deutlichkeit erkennbar ist, solange man den Objektsirrtum insgesamt irrig als unbeachtlichen Identitätsirrtum definiert.<sup>46</sup> Vom (beachtlichen) error in objecto in seiner typischen Erscheinungsweise unterscheidet sich die (beachtliche) aberratio ictus nämlich nur dadurch, dass bei jenem eine positive Fehlvorstellung über das Handlungsobjekt unter der gesetzlichen Bestimmung des Tatobjekts gegeben ist, während bei dieser in Hinsicht auf das unvorhergesehen getroffene Handlungsobjekt gar keine Vorstellung über ein mögliches Tatobjekt vorhanden ist.<sup>47</sup> Im Übrigen müsste aus der kritisierten

in persona und aberratio ictus auch von ihr „spontan ein Unterschied empfunden“ wird.

<sup>43</sup> *Puppe* (Fn. 4), § 16 Rn. 102, 72; *dies.*, Vorsatz und Zurechnung, 1992, S. 1 ff.

<sup>44</sup> *Puppe*, GA 1981, 1 ff. (4, 9); *dies.*, JuS 1998, 287 f.

<sup>45</sup> *Puppe*, GA 1981, 1 ff. (4, 20); *dies.* (Fn. 43), S. 10 ff.; *dies.* (Fn. 4), § 16 Rn. 95 ff.

<sup>46</sup> Dazu schon oben unter II. 1. a) und b) sowie Fn. 17, 31.

<sup>47</sup> Dass die fehlende Vorstellung von tatbestandlich erheblichen Umständen aber als „ignorantia facti“ grundsätzlich von der Irrtumsregelung des § 16 Abs. 1 StGB erfasst wird, betont besonders auch *Puppe* (Fn. 4), § 16 Rn. 2.

<sup>40</sup> Kritisch dagegen darum *Puppe* (Fn. 4), § 16 Rn. 95.

<sup>41</sup> Diese unterschiedslose Unbeachtlichkeit beider Irrtümer ist übrigens der im 16.–18. Jahrhundert herrschende Standpunkt, wie man der Untersuchung *Winkelmanns*, Die Entwicklung der Lehre von error in persona und aberratio ictus in der Rechtswissenschaft seit der Zeit der Postglossatoren bis zum Ende des 18. Jahrhunderts, 1967, S. 64–77 entnehmen kann. Insofern geht man hinter die strafrechtsdogmatischen Einsichten des 19. Jahrhunderts wieder zurück, wenn man einer Gleichbehandlung beider Irrtümer das Wort redet, obwohl man sie begrifflich unterscheidet. Denn die deutliche Unterscheidung und entsprechende Bezeichnung beider Irrtumsarten setzt maßgeblich erst im 19. Jahrhundert ein (a.a.O., S. 77–90), und zwar durch *Pfotenhauer*, Dissertatio de delicto per errorem in persona commissio, 1828, S. 7, 33.

<sup>42</sup> *Puppe*, GA 1981, 1 (4), die freilich dort vom „error in objecto“ spricht, wo sie „error in persona“ meint (dazu schon oben Fn. 17), und deshalb zugeben muss, dass zwischen error

Behandlungsweise der aberratio ictus als error in persona abermals eine Vorsatzverdoppelung resultieren, die man auch im Falle des Letzteren zu Recht nicht anerkennt.<sup>48</sup>

Insofern läuft *Puppe*s Ansicht mangels Vorstellung des getroffenen Handlungsobjekts als Tatobjekt also in der Tat auf eine Unterstellung des maßgeblichen Vorsatzes hinsichtlich des getroffenen Objekts hinaus.<sup>49</sup> Folglich steht sie der Ansicht nahe, die auf eine Konkretisierung des Vorsatzes auf konkrete Handlungsobjekte verzichtet bzw. zu verzichten vorgibt, und im Falle der aberratio ictus auf einen *abstrakten* Gattungsvorsatz – zu unbestimmt: auch genereller Vorsatz genannt – abstellen möchte, womit sie zur Strafbarkeit aus dem vollendeten Delikt gelangt sein will (sog. Gleichwertigkeitstheorie),<sup>50</sup> obwohl zwischen einem abstrakt-generellen und einem konkret-generellen Vorsatz ein für die Zurechnung entscheidender Unterschied bestehen dürfte. Denn für den Vorsatz reicht es nicht aus, sich bloß abstrakt-generell das gesetzliche Tatobjekt im Besonderen (noch unabhängig von konkreten Handlungsobjekten) nach gesetzlichen Tatbestandsmerkmalen überhaupt nur vorzustellen.<sup>51</sup> Vielmehr ist erforderlich, dass sich die handelnde Person ihre *im Einzelfall* konkret vorgesehenen Handlungsobjekte im Besonderen zumindest zutreffend als Tatobjekte unter dem gesetzlichen Tatbestand vorstellt, da andernfalls gar keine Abweichung dieser konkreten Vorstellung des Handlungsobjekts von der abstrakten Vorstellung des gesetzlichen Tatobjekts, d.h. kein Tatbestandsirrtum mehr bestimmbar ist,<sup>52</sup> und zwar, weil schon keine Kenntnis und damit kein Wissen hinsichtlich der konkreten Tatumstände bestimmbar ist: Dass beispielsweise eine Kuh kein Mensch ist, ist solange nur abstraktes Vorstellen oder bloß vorstellendes Unterscheiden von Vorstellungen, und kein Tatbestandsirrtum, wie die Vorstellung von der Kuh oder dem Menschen nicht auch im Einzelfall des Handelns

*konkret* auf zumindest ein vermeintliches Vorstellungsobjekt Kuh oder Mensch in der Handlungswirklichkeit bezogen wird. Das etwaige Argument, der Täter habe einen (als Tatobjekt zutreffend vorausgesehenen) Menschen töten wollen und (einen als Handlungsobjekt gar nicht vorgestellten Menschen) auch getötet, stellt damit für sich also bloß auf die abstrakte Vorstellung ab, die hier – anders als beim error in persona – bei der getroffenen Person im Konkreten jedoch mangels Vorstellung derselben als Tatobjekt keine zutreffende Entsprechung hat. Sie ist darum ein Tatbestandsirrtum, was die Gleichwertigkeitstheorie allerdings verkennt, da sie eine konkrete Vorstellung überhaupt für unerheblich erklärt.<sup>53</sup>

<sup>48</sup> *Puppe* (Fn. 43), S. 14 führt an diesem Punkt ihres Konstruktivismus ein „Doppelverwertungsverbot“ ein. Man fragt sich allerdings, woher ein solches denn resultiert. Doch nicht etwa aus dem Schuldgrundsatz, der da besagt, dass eine Bestrafung wegen vorsätzlich, rechtswidrig und schuldhaft begangener Tat dort nicht in Betracht kommt, wo der Erfolg an einem Handlungsobjekt eintritt, das niemals vom Tatvorsatz umfasst war?

<sup>49</sup> Vgl. dazu allgemein auch schon oben unter I.

<sup>50</sup> Dafür *Friester*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 7. Aufl. 2015, Kap. 11 Rn. 57 ff.; *Heuchemer*, in: Bockemühl (Hrsg.), Festschrift für Bernd von Heintschel-Heinegg zum 70. Geburtstag, 2015, S. 189 ff.; *ders.*, JA 2005, 275 ff.; *Kuhlen*, Die Unterscheidung von vorsatzausschließendem und nichtvorsatzausschließendem Irrtum, 1987, S. 491 ff.; *Loewenheim*, JuS 1966, 310 (313 ff.); *Noll*, ZStW 77 (1965), 1 (5); *Stein* (Fn. 18), § 16 Rn. 39; *Welzel*, Das Deutsche Strafrecht, 11. Aufl. 1969, 73 f. – Materiell differenzierend *Hillenkamp* (Fn. 11), S. 85 ff. (102 ff.).

<sup>51</sup> So aber – wenn ich sie richtig verstehe – *Puppe*, GA 1981, 1 (10 ff.).

<sup>52</sup> *Hettinger*, GA 1990, 531 (540 ff.), rügt insofern mit Recht die fehlende Berücksichtigung des Einzelfallbezuges in *Puppe*s Gedanken.

<sup>53</sup> Dies gilt auch für die abstrahierenden Überlegungen *Herzbergs*, JA 1981, 369 (371 f.): Wenn nämlich jemand Tränengas in eine Toilettenzelle wirft, um den Benutzer derselben heraus zu zwingen, so hat er – wie *Herzberg* zutreffend konstatiert – Nötigungs- und Körperverletzungsvorsatz hinsichtlich (numerisch) eines Menschen. Dies ist aber kein abstrakter, sondern ein konkreter Vorsatz, weil der Nötigende in der Zelle nur einen Menschen erwartet. Wenn sich nun wider Erwarten ein zweiter Mensch darin befindet, dann bleibt es bei diesem Vorsatz, (numerisch) einen Menschen zu nötigen/verletzen – aber nicht, weil ein abstrakter Vorsatz stets schon ausreichend wäre, sondern weil der andere Mensch konkret nicht vorausgesehen und folglich nicht in den Vorsatz aufgenommen wurde. Mit einem solchen abstrakten Vorsatzbegriff darf man sich aber nicht verwundern, wenn das „Urteil ‚vorsätzliche Vollendung‘ [...] nicht überall angemessen [ist], wo es begrifflich möglich ist“, *Herzberg*, JA 1981, 369 (374). Gewiss ist es dann allerdings aus der hier eingenommenen Perspektive kein dogmatisch zulässiger Weg, die durch die gedankliche Abstraktion eigens maßlos werdende Vorsatz- und Vollendungsstrafbarkeit mit der willkürlich gebildeten Kategorie eines „vollendungsausschließenden Tatverlaufsirrtums“ (*Herzberg*, JA 1981, 369 [374]) auf eine Versuchsstrafbarkeit zu beschränken, und die gefühlsmäßig subjektiv für objektiv richtig erachtete Lösung in frei wertender Rechtsfindung bzw. -fortbildung bestimmen zu wollen (*Herzberg*, JA 1981, 369 [470 ff.]). Denn auch *Herzberg* (JA 1981, 369 [472]) möchte im Ergebnis – wie die herrschende Konkretisierungstheorie – wegen Versuchs und Fahrlässigkeit bestrafen. Allerdings beruht dieses Ergebnis bei ihm auf freier Rechtsfortbildung in Analogie zu § 16 Abs. 1 StGB: Denn da er einen abstrakten Vorsatz für ausreichend hält, müsste er im Falle der aberratio ictus eigentlich zur Vollendungsstrafbarkeit gelangen, was jedoch seinem Rechtsgefühl widerstreitet. Darum sei im Verhältnis zum verfehlten Objekt nur ein auf (vermeintlich abstraktem) Vorsatz basierender Versuch, und im Verhältnis zum getroffenen Objekt trotz (tatsächlich abstraktem) Vorsatz nur Fahrlässigkeit anzunehmen: „Eine vollendete Tötung ist demnach nicht schon deshalb zu verneinen, weil die Kugel ‚abgeirrt‘ ist und ein anderes Objekt getroffen hat. Hinzukommen muss vielmehr, daß der Täter den realen Tötungserfolg nicht in sein ‚Wissen und Wollen‘ [...] aufgenommen hat.“ – Doch liegt in diesem Satz nicht das Anerkennung des Erfordernisses eines konkreten Vorsatzes?

Die Frage ist also nicht, ob jemand abstrakt einen Gattungsvorsatz hat, denn ein Gattungsvorsatz ist natürlich auch in dem konkreten Vorsatz enthalten, ein im Einzelfall – generell oder individuell – bestimmtes Tatobjekt zu verletzen (das dann verfehlt wird); die Frage stellt sich vielmehr, ob jemand im Einzelfall, und zwar im ausschließlichen im Gegensatz zu einem bloß abstrakten Vorsatz, mit Blick auf zumindest ein wirkliches Handlungsobjekt der gesetzlichen Qualität eines Tatobjekts einen konkreten Vorsatz aufweist, der dann die Zurechnung an diesem Punkt nicht nur ermöglicht, sondern durch seinen Umfang auch beschränkt (etwa wenn das Objekt verfehlt und ein anderes zufällig getroffen wird).<sup>54</sup>

Der Gegenbegriff zu „konkret“ ist nämlich nicht „generell“, sondern „abstrakt“, während der zu „generell“ „individuell“ ist. Stellt man also – wie *Puppe* – dem konkreten Vorsatz einen generellen Vorsatz im Sinne eines bloßen Gattungsvorsatzes nach gesetzlichen Merkmalen des Tatobjekts entgegen, um zu behaupten, dass es auf einen „individuellen“ Vorsatz (bezogen auf ein seiner Identität nach willentlich besonders erwünschtes Individuum) nicht ankommt, dann geht diese alleine im Ergebnis zutreffende Behauptung in ihrer logizistischen Beweisführung jedoch fehl:

„[...] In Wahrheit impliziert aber jeder wie auch immer konkretisierte Vorsatz den sog. generellen Vorsatz logisch. [...] Wer einen in seiner Vorstellung irgendwie bestimmten Menschen, sei es den, den er vor sich sieht, einen Menschen bestimmten Namens oder seinen Gläubiger, töten will, will notwendig einen Menschen töten. Der generelle Vorsatz in dem Sinne, wie ihn der Tatbestand, [...], beschreibt, ist also in jedem wie auch immer konkretisierten Vorsatz notwendig enthalten. [...] Da die in diesem Sinne generelle Vorstellung vom Verletzungsobjekt nach dem Strafgesetz der Mindestinhalt des Vorsatzes ist, bedeutet also die Beachtung der aberratio ictus als Ausschließungsgrund für die Vorsatzhaftung [...], daß die Zurechnung des Erfolges von der Richtigkeit von Vorstellungen abhängig gemacht wird, die für den tatbestandsmäßigen Vorsatz nicht konstitutiv sind. [...] Der Umfang der Klasse von Tatbestandsverwirklichungen, die dem Täter zum Vorsatz zugerechnet werden können, wird damit von seinem Willen abhängig gemacht.“<sup>55</sup>

Denn auf einen individuellen Vorsatz kommt es tatsächlich nicht an, weil die subjektiv erwünschte Identität generell nicht gesetzliches Vorstellungsmerkmal eines Tatobjekts ist. Allerdings ist der individuelle Vorsatz nicht mit dem konkreten Vorsatz (bezogen auf zumindest ein Handlungsobjekt der gesetzlichen Tatobjektsqualität) gleichzusetzen. Dieser konkrete Vorsatz kann nämlich auch ein genereller Vorsatz sein, und insofern als konkret-genereller Vorsatz richtigerweise im Gegensatz zum abstrakt-generellen Vorsatz stehen. Letzterer hat als vom Einzelfall losgelöster Vorsatz aber nichts mit der tatbestandlichen Handlung im konkreten Einzelfall zu tun, obwohl ein Gattungsvorsatz – das ist tatsächlich trivial – logisch gleichermaßen im abstrakt- als auch im konkret-generellen sowie überdies ebenso im konkret-individuellen Vorsatz enthalten ist. Die logizistische Subordination des

konkreten Vorsatzes unter den generellen Vorsatz gibt mit ihrer Unbestimmtheit an entscheidender Stelle also kein Argument für einen als ausreichend erachteten abstrakten Vorsatz im Sinne eines bloßen Gattungsvorsatzes nach gesetzlichen Merkmalen des Tatobjekts, der für sich selbst nicht mehr als bloße Tatgesinnung sein kann, während ein konkret-genereller Vorsatz, mehrere individuell unbestimmte Menschen zu töten, im Fall der klassischen aberratio ictus ebenfalls nicht besteht. Also ist sowohl die Behauptung eines für sich ausreichenden bloßen Gattungsvorsatzes einerseits,<sup>56</sup> als auch die einer notwendigen Individualisierung des Vorsatzes andererseits, wenig zielführend, da es lediglich auf eine Konkretisierung des abstrakten Vorsatzes, Handlungsobjekte der gesetzlichen Tatobjektsqualität zu verletzen, auf als solche im Einzelfall *zutreffend* erkannte Objekte ankommt.<sup>57</sup> Auf die Erkenntnis der gesetzlich bestimmten Unbeachtlichkeit einer

---

<sup>56</sup> *Erb*, in: Freund/Murmann/Bloy/Perron (Hrsg.), Festschrift für Wolfgang Frisch zum 70. Geburtstag, 2013, S. 389 (392), spricht in seiner Kritik daran von einem „ominösen Gattungsvorsatz“.

<sup>57</sup> Der Vollständigkeit halber ist hier Folgendes noch anzumerken: Indem man eine im Einzelfall zutreffende Vorstellung vom einzelnen Handlungsobjekt als gesetzlichem Tatobjekt für den konkreten Vorsatz fordert, ist natürlich zugleich auch gesagt, dass eine im Einzelfall unzutreffende, d.h. irrige Vorstellung vom einzelnen Handlungsobjekt als gesetzlichem Tatobjekt keinen Vorsatz zu begründen vermag, sodass beispielsweise auch im Falle des Versuchs am untauglichen Objekt infolge eines (sog. umgekehrten) Tatbestandsirrtums (error in objecto) kein konkreter Vorsatz denkbar ist. *Puppe* hat also insofern nicht Unrecht mit ihrer Behauptung, dass die Forderung eines konkreten Vorsatzes in der Abgrenzung von error in persona und aberratio ictus mitunter auch unvereinbar mit anderen Prämissen oder Annahmen der herrschenden Vorsatz- bzw. Irrtumsdogmatik ist, denn auch die vermeintliche Strafbarkeit des untauglichen Versuchs beruht im Grunde bloß auf einem abstrakten Vorsatz, d.h. – wie sollte es mangels objektiv tauglicher Handlung auch anders sein – auf bloßer Unrechtsgesinnung. Wer die Vollendungsstrafbarkeit bei aberratio ictus vertritt, der kann also auch ruhigen intellektuellen Gewissens die Strafbarkeit des untauglichen Versuchs behaupten (vgl. auch *Herzberg*, JuS 1999, 224 f.; teils kritisch an diesem Punkt aus dem Blickwinkel ihrer objektivistischen Lehre von der Vorsatzgefahr aber selbst *Puppe* [Fn. 43], S. 44 ff.); – wer dagegen die Vollendungsstrafbarkeit bei aberratio ictus mangels eines konkreten Vorsatzes ablehnt, der dürfte mangels desselben eigentlich auch die Strafbarkeit des untauglichen Versuchs nicht behaupten. Mit dieser weithin unerkannten oder geleugneten Hypothek ist die herrschende Strafrechtsdogmatik gegenwärtig allerdings unausweichlich belastet, weil sie in der Versuchslehre – historisch bedingt – einem einseitigen Subjektivismus huldigt, während sie in der Vollendungslehre – trotz der systemwidrigen Vermengung beider Kategorien in der objektiven Zurechnung immer noch mehr oder weniger konsequent – die notwendige Einheit subjektiver und objektiver Momente in der Handlung voraussetzt.

<sup>54</sup> Vgl. dazu auch *Koriath*, JuS 1997, 901 (902 f., 904 ff.).

<sup>55</sup> *Puppe* (Fn. 43), S. 10 ff.

Individualisierung des jeweiligen Subjekts in der gesetzlich notwendig erforderlichen Konkretisierung des Objekts ist die von *Puppe* eingeleitete „Revision“ der Lehre vom konkreten Vorsatz also richtigerweise zu beschränken, weil sie andernfalls das Kind (die Konkretisierung) des abstrakten Vorsatzes mit dem Bade (der Individualisierung) ausgießen würde.<sup>58</sup>

Verzichtete man mit *Puppe* dagegen ganz auf eine Konkretisierung, so müsste auch der an sich beachtliche Objektsirrtum infolge positiver Fehlvorstellung für unbeachtlich erklärt werden, denn in seinem Fall liegt ebenfalls keine zutreffende konkrete Vorstellung vom Handlungsobjekt als Tatobjekt vor, wohl aber ein abstrakter Gattungsvorsatz im Hinblick auf das Tatobjekt nach bloß gesetzlichen Merkmalen.<sup>59</sup> Demnach fungiert das Argument der gattungsmäßigen Gleichwertigkeit der Tatobjekte im Falle des *error in persona vel objecto* zur Begründung der Unbeachtlichkeit des Identitäts- sowie Beachtlichkeit des Objektsirrtums, während es im Falle der *aberratio ictus* umgekehrt zum Erweis der Unbeachtlichkeit des darin liegenden Objektsirrtums herangezogen werden soll. Das Argument wird also widersprüchlich gebraucht.

### 3. Kritik des Wahrnehmungspsychologismus herrschender Strafrechtsdogmatik

Beide zuvor kritisierten Rechtsansichten<sup>60</sup> rügen an der im Ergebnis zutreffenden herrschenden Ansicht vom Mangel eines konkreten Vorsatzes im Falle der *aberratio ictus* jedoch nicht ganz zu Unrecht, dass es auf die *sinnliche Wahrnehmung* des seiner Identität nach anvisierten Tatopfers als dem präsumtiven Tatobjekt bei der Vorsatzkonkretisierung nicht maßgeblich ankommen kann.<sup>61</sup> Denn für vorsätzliches Handeln ist nach allgemeinen Maßstäben die als solche erkannte und gebilligte Möglichkeit der Verletzung eines Handlungsobjekts der gesetzlich bestimmten Tatobjektsqualität entscheidend, weshalb die handelnde Person im Falle der *aberratio ictus* mit Blick auf die Unkenntnis des getroffenen Handlungsobjekts als einem tauglichen Tatobjekt gemäß § 16 Abs. 1 S. 1 StGB unvorsätzlich handelt. Dass es also auf die sinnli-

che Wahrnehmung des nach seiner Identität anvisierten Tatopfers und auch auf eine Individualisierung nicht entscheidend ankommt,<sup>62</sup> weil die Erkenntnis der Möglichkeit seiner Verletzung von seiner sinnlichen Wahrnehmung durch den Handelnden nicht zwingend abhängig ist, lässt sich dann sowohl an Fällen demonstrieren, in denen einen solche Wahrnehmung beim Stellen einer Falle gegeben ist, als auch in solchen, in denen sie fehlt. Denn weder bedarf es zum konkret-vorsätzlichen Handeln einer Individualisierung des Tatobjekts, noch einer sinnlichen Wahrnehmung des Individuums/Tatobjekts:

#### a) Keine *aberratio ictus*, sondern *error in persona* trotz sinnlicher Wahrnehmung des Individuums

Will der auf einer Brücke stehende Täter seinen unterhalb des Brückengeländers sinnlich wahrgenommenen Erzfeind durch das Herabfallenlassen eines Steines töten, und tritt dieser nach Fallenlassen des Steines zur Seite, weil er einem vom Täter nicht vorausgesehenen Passanten nicht im Weg stehen möchte, dann verwirklicht sich der Vorsatz, einen Menschen in der räumlich-zeitlichen Position des auftreffenden Steines zu töten, wenn der Passant tödlich getroffen wird. Denn der Stein irrt nicht ab, sondern trifft – exakt nach der vorgesehenen Art und Weise – einen Menschen. Dass das tatsächlich getroffene Tatopfer eine andere Identität als das rein subjektiv erwünschte hat, ist als bloßer *error in persona* unerheblich.<sup>63</sup> Von der typischen Konstellation des bloßen Identitätsirrtums unterscheidet sich diese Konstellation nämlich nur dadurch, dass bei ihr ursprünglich die gewünschte Person (sinnlich) anvisiert und nicht getroffen wird, während bei jener irrig eine unerwünschte Person (sinnlich) anvisiert und

<sup>62</sup> Dafür jedoch neben BGHSt 37, 214 (219) besonders *Prittowitz*, GA 1983, 110 (127 ff.): „Die Diskrepanz zwischen Tatgeschehen und Tätervorstellung ist dann erheblich – mit der Folge, daß der Täter wegen vorsätzlich vollendeter Tat nicht bestraft werden kann, wenn die eingetretene Rechtsverletzung nicht beim vom Täter sinnlich wahrgenommenen Angriffsobjekt eintritt.“

<sup>63</sup> An diesem Fall zeigt sich auch, dass das jüngst von *El-Ghazi*, JuS 2016, 303 (305), wie einstmal schon gleichermaßen von *Backmann*, JuS 1971, 113 ff., Fn. 7, *Wolter*, in: Schünemann (Hrsg.), Grundfragen des modernen Strafrechtssystems, 1984, S. 103 (128), oder *Silva-Sanchez*, ZStW 101 (1989), 352 f., durch eine eher oberflächlich vergleichende Betrachtung beider Irrtumsarten gewonnene Zeitkriterium nicht zur verlässlichen Abgrenzung von *aberratio ictus* und *error in persona* taugt (kritisch dazu auch *Hoyer*, in: Zöller/Hilger/Küper/Roxin [Hrsg.], Festschrift für Jürgen Wolter zum 70. Geburtstag am 7. September 2013, 2013, S. 419 [422]). Denn da jene nach diesem stets dann gegeben sein soll, wenn der Täter sein (subjektiv erwünschtes) Ziel während der Tat (und nicht schon vorher) verfehlt (sonst *error in persona*), läge hier ein Fehlgehen der Tat vor, obwohl sich der vorgesezte Verlauf exakt wie vorgesehen an einem tauglichen Tatobjekt (Mensch) realisiert hat und bloß ein Identitätsirrtum verbleibt, der dann wohl kaum den Ausschlag geben kann.

<sup>58</sup> *Puppe* (Fn. 43), S. 11 f., unterscheidet aber gar nicht zwischen Konkretisierung und Individualisierung, ebenso wie sie nicht zwischen konkretem Tatobjekt und individuellem Subjekt im Tatobjekt differenziert, weil ja schon abstrakte Gesetzesmerkmalsvorstellungen ausreichend sein sollen.

<sup>59</sup> Dazu auch *Toepel*, JRE 2 (1994), 413 (421 f.).

<sup>60</sup> Freilich stellen diese beiden Ansichten in gewisser Weise nur Extrempunkte in der Diskussion um die *aberratio ictus* dar. Daneben wäre beispielsweise auch noch *Vogel*, in: Laufhütte/Rissing-van Saan/Tiedemann (Hrsg.), Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, Bd. 1, 12. Aufl. 2007, § 16 Rn. 84 zu erwähnen, der eine fallweise Unbeachtlichkeit dieses Irrtums normativ zurechnend nach dem Kriterium der „Gleichgültigkeit“ des Täters gegenüber der „Abweichungsgefahr“ bestimmen will; ferner *Roxin* (Fn. 9), § 12 Rn. 165 ff. mit seinem „Tatplankriterium“; außerdem *Burchard*, „Irren ist menschlich“, 2008, S. 438 ff. mit seiner von ihm sog. „objektiven Konkretisierungstheorie“ nach dem Merkmal der „konkreten Gefährdung“ des Angegriffenen.

<sup>61</sup> *Puppe*, GA 1981, 1 (4 ff.); *Walter* (Fn. 4), S. 285 ff.

getroffen wird.<sup>64</sup> Also ist die sinnliche Wahrnehmung der als Tatopfer erwünschten Person für vorsätzliches Handeln ebenso unerheblich, wie die sinnliche Wahrnehmung einer als Tatopfer unerwünschten Person bzw. die mangelnde sinnliche Wahrnehmung der als Tatopfer erwünschten Person.

*b) Keine aberratio ictus, sondern error in persona auch ohne sinnliche Wahrnehmung des Individuums/Tatobjekts*

Montiert der Täter am Auto seines Erzfeindes eine mit dem Zündschluss gekoppelte Sprengladung, und bedient das Zündschluss eine andere Person, an die der Erzfeind das Auto kurzfristig verliehen hat, dann verwirklicht sich ebenfalls der Vorsatz, einen Menschen in der räumlich-zeitlichen Position des den Wagen startenden Fahrers zu töten, wenn der Leihnehmer umkommt. Denn auch hier irrt das Handlungsmittel nicht ab, sondern tötet – exakt nach der vorgesetzten Art und Weise – einen Menschen. Dass das tatsächlich getroffene Tatopfer eine andere Identität als das rein subjektiv erwünschte hat, ist als bloßer error in persona abermals unerheblich.<sup>65</sup> Auch in dieser Konstellation<sup>66</sup> kommt es für die vorsätzliche Tatbestandsverwirklichung weder auf die sinnliche Wahrnehmung der als Tatopfer erwünschten, noch auf die der als solchen unerwünschten Person an.

*c) Kein error in persona, sondern aberratio ictus auch ohne sinnliche Wahrnehmung des Tatobjekts*

Schießt jemand durch die Tür eines Büros, und vermutet er darin einen Menschen, dann verwirklicht sich sein Totschlagsvorsatz, wenn er einen Menschen trifft. Welche Identität

diese Person hat, es mag der Erzfeind oder auch die Geliebte des Täters sein, ist abermals unerheblich. Irrt die Kugel durch ihre Berührung mit dem stählernen Türrahmen auf unvorhergesehene Weise ab, und trifft sie einen in der Ferne zuvor nicht wahrgenommenen Menschen, so handelt es sich um eine aberratio ictus, obwohl der Schießende weder das verfehlte, noch das getroffene Tatobjekt sinnlich wahrnimmt. Auch in dieser Konstellation kommt es auf die Identität der Person nicht an, selbst wenn der getroffene Mensch der Erzfeind sein sollte.

*4. Fazit*

Die Irrtumskonstellation der aberratio ictus ist – wie im Begriff gelegen – nach der einen Seite nichts anderes als ein fehlgeschlagener Versuch. Insofern besteht ein hinreichender Tatbestandsvorsatz im Versuchsverhältnis, wohingegen ein solcher nach der anderen Seite im Vollendungsverhältnis gerade nicht besteht. Da es für die Vorsatzbestimmung positiv aber maßgeblich darauf ankommt, ob die handelnde Person den Erfolg mit ihrer Handlung ernstlich für möglich hält und die Handlung auf dieser Basis in ihren Willen aufnimmt, dürfte sich hierüber stets auch eine in rechtsbegrifflicher Hinsicht unstreitige Lösung für die Fälle der aberratio ictus ermitteln lassen.<sup>67</sup> Hält sie den Erfolg mit dem Risiko der Handlung nämlich ebenso an anderen Objekten für möglich, so wird oft ein hinreichend weiter Eventualvorsatz bestehen, sodass schon kein Fehlgehen der Tat vorliegt, wenn ein anderes als das subjektiv besonders erwünschte Handlungsobjekt getroffen wird. Hält sie den Erfolg mit dem Risiko der Handlung dagegen an anderen Objekten nicht für möglich, etwa weil sie diese schon nicht als solche voraussieht, so liegt ein Fehlgehen der Tat vor, sodass nur versuchte Tat am verfehlten Objekt in Tateinheit mit fahrlässiger Tat am irrig getroffenen Tatobjekt in Betracht kommt. Deshalb beruht die schematisch dagegensetzte Unbeachtlichkeit der aberratio ictus im Vollendungsverhältnis auf einer Unterstellung des tatsächlich infolge eines Objektsirrtums nicht existenten Vorsatzes, die sich vor dem Hintergrund der landläufigen Verwechslung der Begriffe von Objekt und Subjekt im Begriff des error in persona vel objecto scheinbar plausibel behaupten lässt.

Was die konkrete Bildung des Vorsatzes im Hinblick auf bestimmte Handlungsobjekte, und damit auch die Abgrenzung zum unbeachtlichen Identitätsirrtum angeht, ist hier zu bemerken, dass vom konkreten Vorsatz solche gesetzlich als Tatobjekte geeignete Handlungsobjekte umfasst werden, die sich zum Tatzeitpunkt zutreffend als möglich vorausgesehen und fernerhin als Tatobjekte gebilligt in der räumlich-zeitlichen Position der sich dort verwirklichenden Handlung befinden.<sup>68</sup> Denn diese jeweilige Position in Raum und Zeit

<sup>64</sup> Woran ersichtlich ist, dass auch das von Erb (Fn. 56), S. 389 (396) herausgestellte Abgrenzungskriterium mehr verspricht als es zu halten vermag: „Es ist [...] der error in persona, der eine direkte Wahrnehmung des Opfer (sic!) voraussetzt, während der vom Täter nicht bedachte Eintritt des Taterfolgs beim falschen Opfer ohne eine solche immer eine aberratio ictus darstellt [...]“

<sup>65</sup> Die bloße Identität will hier jedoch Herzberg, JA 1981, 470 (473) mangels sinnlicher Wahrnehmung des Tatobjekts vermitteltst „geistiger Identitätsvorstellung“ zum ausschlaggebenden Wertungskriterium erheben (i.E. auch Roxin [Fn. 33], S. 289 [294 f.]), sodass eine beachtliche aberratio ictus anzunehmen sei. Dagegen führt das auf sinnlicher Wahrnehmung basierende Wertungskriterium von Prittowitz, GA 1983, 110 (130) – anders als das (oben Fn. 64) von Erb (Fn. 56), S. 389 (396 f.) – in diesem Fall zum unbeachtlichen error in persona. Daran dürfte exemplarisch ersichtlich sein, dass die strafrechtliche Behandlung solcher Irrtumsfälle durch kriminalpolitische – d.h. subjektive – Wertung (oben Fn. 33) natürlich nicht zu objektiv eindeutigen sowie rechts-sicheren Ergebnissen führen kann (kritisch dazu deshalb auch Puppe, JZ 1989, 728 [731]), und zwar, weil sie die begriffliche Bestimmung nicht nur der zu beurteilenden Fälle, sondern auch die der strafrechtsdogmatischen Begriffe selbst für obsolet erklärt.

<sup>66</sup> Vgl. auch den Fall in BGH NStZ 1998, 294 f. m. Anm. Herzberg, JuS 1999, 224 ff. und Schliebitz, JA 1998, 833 ff.

<sup>67</sup> Das gilt freilich nicht, wenn man den Vorsatz, wie Puppe (Fn. 4), § 15 Rn. 64 ff., § 16 Rn. 104 ff., über die objektivistische Lehre von der Vorsatzgefahr zu bestimmen versucht.

<sup>68</sup> Vgl. dazu etwa Jakobs, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 2. Aufl. 1991, 8/81. Tritt beispielsweise ein geeignetes Handlungsobjekt in der Laufbahn der sich verwirklichenden Handlung dazwischen, dann gehört auch dieser Erfolg zur voraus-

bildet keine individuelle und die Identität betreffende Eigenschaft des Tatobjekts,<sup>69</sup> da die Person auch unabhängig von der veränderlichen Position ihrer Erscheinung in Raum und Zeit als gleichbleibend angesehen wird, weshalb dieses Kriterium der *Konkretisierung* (nicht: Individualisierung) des Handlungsobjekts als gesetzliches Tatobjekt auch unabhängig von der Identität der Person im Tatobjekt, und folglich zur Abgrenzung gegenüber dem unbeachtlichen *error in persona* nicht nur geeignet, sondern zwingend erforderlich ist.<sup>70</sup> Wer dagegen in der Bestimmung des Vorsatzes auf einen konkreten Gegenstand auch noch von Raum und Zeit abstrahiert, der abstrahiert damit zugleich von den Vorstellungsformen, darin sich äußeres und sohin rechtlich relevantes Handeln der Menschen untereinander nur abspielen kann, sodass mit dieser Abstraktion in Wahrheit objektiv gar kein konkretes Objekt mehr in der Handlung denkbar ist,<sup>71</sup> womit sich dann der Vorsatz in der Handlung subjektiv natürlich vom Objekt löst.<sup>72</sup> In der Folge soll das bloß abstrakte Wollen der Verletzung gesetzlicher Tatobjekte unabhängig von jedem konkreten Objektsbezug (d.h. die bloße Unrechtsgesinnung) die Vorsatzzurechnung begründen, sodass die objektivistische Ansicht an diesem Punkt ihres Gedankens also selbst gleichsam dialektisch in einen (abstrakten Vorstellungs-)Subjektivismus umschlägt, den sie in umgekehrter Gedankenrichtung mit Recht kritisiert. Wer die damit eintretende Bestrafung aus der bloßen Unrechtsgesinnung aber nicht für die Zwecke

gesehenen Verwirklichung der vorsätzlichen Tat (oben Fn. 26), sodass aus dieser Konstellation, entgegen *Heuchemer* (Fn. 50), S. 189 (195 Fn. 29), keine schlagende Kritik gegen ein nur vermeintlich naturalistisches Abgrenzungskriterium (Raum/Zeit) resultiert.

<sup>69</sup> So aber *Puppe*, GA 1981, 1 (10); *Heuchemer*, JA 2005, 275 (277 f.); zutreffend dagegen *Rath*, JA 2005, 709 (710).

<sup>70</sup> Keineswegs ist es also so, dass dieser Konkretisierungsgedanke zur Beachtlichkeit auch des richtigerweise unbeachtlichen *error in persona* führen müsste, wie *Herzberg*, JA 1981, 369 (374) glaubt. Wohl aber kann er erklären, weshalb der beachtliche *error in objecto* mit Recht als beachtlich angesehen wird.

<sup>71</sup> Hat man denn schon einmal einen dem Täter äußeren Handlungsgegenstand (z.B. einen Menschen) außerhalb von Raum und Zeit gesehen? – Man kann ein Objekt in Raum und Zeit gedanklich aufheben, ohne die Vorstellungen von Raum und Zeit gedanklich aufheben zu müssen; man kann aber nicht Raum und Zeit gedanklich aufheben, ohne dass damit nicht zugleich auch das äußere Objekt darin gedanklich aufgehoben würde. Demnach ist das äußere Objekt gedanklich abhängig von den Vorstellungen von Raum und Zeit, während diese die Vorstellung vom äußeren Objekt ermöglichenden Vorstellungen von Raum und Zeit insofern unabhängig von der Vorstellung des äußeren Objekts sind. Also lässt sich der Gedanke eines äußeren Objekts überhaupt lediglich innerhalb der Vorstellungen von Raum und Zeit konkret bestimmen denken, sodass diese als bestimmende Formen der Konkretisierung eines äußeren Objekts überhaupt insofern als solche unabdingbar sind.

<sup>72</sup> Vgl. dazu auch *Rath* (Fn. 15), S. 127 ff.

einer „*funktionalen* Revision“ des Vorsatzbegriffs (miss-)braucht,<sup>73</sup> der kann innerhalb eines Schuldstrafrechts kein Interesse an einer solchen logizistischen Verabsolutierung des objektiven Moments in der Unrechtsbegründung haben.<sup>74</sup>

Nach den ausgeführten Kriterien der positiven Vorsatzbegründung – deren negative Bedingung die Abwesenheit maßgeblicher Tatbestandsirrtümer ist – sind im Falle eines *error in persona* des Vordermanns schließlich auch die berichtigten Beteiligungsprobleme (z.B. *Rose-Rosahl*) einer Lösung zuführbar. Insofern ist die Rechtsfigur der *aberratio ictus* insoweit als überflüssig anzusehen,<sup>75</sup> als sie den freien Blick auf diese Kriterien der allgemeinen Vorsatzdogmatik, jedenfalls beim gegenwärtigen Stand begrifflicher Unterscheidungsfähigkeit, nicht selten verstellt.<sup>76</sup> Denn dass sich der Vorsatz nur auf die gesetzlich bestimmte Tatobjektsqualität im konkreten Handlungsobjekt und nicht auch auf dessen individuelle Identität beziehen muss, ist in der allgemeinen Vorsatzdogmatik trotz ihrer unglücklichen Begriffsbildung („*error in persona vel objecto*“) wohl nicht ernstlich umstritten. Vor diesem Hintergrund wäre es einer genaueren begriffsgeschichtlichen Untersuchung wert, zu welchem Zeitpunkt in der Debatte um das Verhältnis der zunächst noch nicht klar und deutlich voneinander unterschiedenen Irrtumskonstellationen des *error in persona* und der *aberratio ictus* der Identitätsirrtum mit dem Objektsirrtum begrifflich zum *error in persona vel objecto* verschmolzen wurde. Denn mit dieser heute weitgehend unhinterfragten Begriffsbildung musste die klare Unterscheidung zwischen *error in persona* und *aberratio ictus* wieder undeutlich werden, weil es sich bei der Letzteren, infolge der Unkenntnis des getroffenen Handlungsobjekts als geeignetem Tatobjekt, um einen beachtlichen *error in objecto* handelt.

<sup>73</sup> Wie etwa zuletzt wieder *Heuchemer* (Fn. 50), S. 189 ff.

<sup>74</sup> Vom Standpunkt der Logik gegen *Puppe*, GA 1981, 1 ff. deshalb mit Recht auch *Toepel*, JRE 2 (1994), 413 (417 ff.); von „logischer Überlegenheit“ der objektivistischen Gleichwertigkeitstheorie (konstatiert von *Herzberg*, JA 1981, 369 [371], 470 [473]; *Prittowitz*, GA 1983, 110 [122]) kann nämlich nicht die Rede sein (oben unter III. 2.).

<sup>75</sup> So nur im Ergebnis etwa auch *Puppe*, GA 1981, 1 (6).

<sup>76</sup> Wieso sollte etwa die Anstiftung, einen anderen Menschen zu töten, als fehlgeschlagen zu betrachten sein, wenn die vom angestifteten Täter in vorgesehener Weise getötete Person nur nicht den Identitätswünschen des Anstifters an das Tatobjekt entspricht? Die Annahme einer *aberratio ictus* für den Anstifter beruht demnach auf der unzulässigen Erhebung der Identität der Person zum Vorsatzmerkmal. Zutreffend i.E. daher beispielsweise die Lösung des BGH (BGHSt 37, 214 ff.; BGH NStZ 1998, 294 f.).