

# Anfängerklausur: „Wasch deine eigene Wäsche!“

Von Stud. iur. **Maximilian Nussbaum**, Hannover\*

*Diese Zwischenprüfungsklausur befasst sich im Schwerpunkt mit Fragen der Täterschaft- und Teilnahme in Verschränkung mit Irrtumsproblematiken. Außerdem werden Bezüge zu den Ehr- und Aussagedelikten hergestellt. Die Klausur wurde im Sommersemester 2017 an der Juristischen Fakultät der Leibniz Universität Hannover gestellt und von Studierenden des zweiten Semesters im Rahmen der Vorlesung Grundkurs Strafrecht II bearbeitet. Es wurde eine durchschnittliche Punktzahl von 4,65 erreicht.*

## Sachverhalt

A ist stolze Betreiberin eines Waschsalons in Hannover. Als die O in unmittelbarer Nähe ebenfalls einen solchen Salon eröffnet und durch ihre charmante Art der A nach und nach die Kunden abwirbt, wird A wütend. Schließlich will sie ihrem Ärger Luft machen, dabei aber unerkannt bleiben. Deshalb bittet sie ihren Freund B, die O am Nachmittag mittels eines Telefonanrufs in die Schranken zu weisen. Dabei solle er auf jeden Fall Kraftausdrücke verwenden, um die O einzuschüchtern. B kommt der Bitte nach und wählt um 15.30 Uhr die Rufnummer des Wäschsalons der O. Der Anruf wird jedoch von der Aushilfe der O, S, entgegengenommen. Noch bevor diese sich in irgendeiner Form zu Wort melden kann, beginnt B: „Hey, ich wollte dir nur mal sagen, dass du ein dreckiges Flittchen bist. Wasch mal lieber deine eigene statt anderer Leute Wäsche.“ In dem Glauben, die O mit diesem Satz getroffen zu haben, legt B nach Aussprechen seiner Botschaft unmittelbar auf.

Der Sachverhalt klärt sich im Folgenden auf und S erhebt Privatklage gegen die Beteiligten. Weil B Angst vor einer Verurteilung hat, bittet er seinen Freund C, für ihn entlastend auszusagen. Diesen ruft er an und fragt, ob er sich an diesen einen Nachmittag erinnern könne, an dem sie sich von ca. 15.00 Uhr bis 16.00 Uhr auf einen Kaffee getroffen hatten und ununterbrochen zusammensaßen. Tatsächlich verbrachte B den damaligen Nachmittag aber zu Hause und rief um 15.30 Uhr die S an. C, der dem B immer aushelfen würde, gibt vor, er würde sich, wie von B angedeutet, erinnern, dass sie damals gemeinsam in dem Café waren. Dabei weiß C aber, dass er zum Tatzeitpunkt nicht mit B zusammen war. C kann deshalb auch nicht ausschließen, dass B, wie vorgeworfen, im Wäschsalon der O angerufen hat. B freut sich, dass es derart einfach war, das vermeintlich schlechte Gedächtnis seines Freundes C auszunutzen. B ist der Überzeugung, dass C ihm glaubt, dass sie zum Tatzeitpunkt zusammen waren und er deshalb den Anruf nicht hätte tätigen können. C sagt wie geplant und von B gebeten vor Gericht aus, dass er den Tatnachmittag mit B verbracht habe. C bleibt unvereidigt.

\* Der Verf. ist Stud. Mitarbeiter am Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht, Strafrechtsvergleichung und Rechtsvergleichung an der Leibniz Universität Hannover (Prof. Dr. Susanne Beck, LL.M. [LSE]).

## Frage

Strafbarkeiten von A, B und C?

## Bearbeitervermerk

§ 258 StGB ist nicht zu prüfen.

## Tatkomplex 1: „Dreckiges Flittchen“

### I. Strafbarkeit des B gem. § 185 StGB

B könnte sich der Beleidigung gem. § 185 StGB zu Lasten der S strafbar gemacht haben, indem er sie als „dreckiges Flittchen“ bezeichnete.

#### 1. Tatbestand

##### a) Objektiver Tatbestand

B müsste die S beleidigt haben. Eine Beleidigung ist der Angriff auf die Ehre eines anderen durch Kundgabe eigener Nicht- oder Missachtung. Diese kann in der Abgabe einer ehrenrührigen Tatsachenbehauptung gegenüber dem Betroffenen oder in einem ehrverletzenden Werturteil gegenüber dem Betroffenen oder einem Dritten zu sehen sein.<sup>1</sup> Tatsachenbehauptung und Werturteil unterscheiden sich dahingehend, dass es sich bei Tatsachen um dem Beweis zugängliche Umstände handelt. Ein Werturteil hingegen kennzeichnet sich durch subjektive Elemente des Meinens oder Dafürhaltens, deren Richtigkeit nicht objektiv nachvollziehbar ist.<sup>2</sup> Die Äußerung „dreckiges Flittchen“ könnte insoweit dem Beweis zugänglich sein, als dass sie häufig wechselnde Sexualpartner impliziert, was prinzipiell überprüft werden kann. Dafür, dass die Bezeichnung als Tatsachenbehauptung zu verstehen ist, fehlt es jedoch an jedwedem Kontext zwischen den Beteiligten. Eher kommt darin die Missachtung seitens des B im Sinne einer Beschimpfung zum Ausdruck. Daher entspricht der Gehalt der Aussage dem eines Werturteils.

##### b) Subjektiver Tatbestand

Weiterhin müsste B vorsätzlich gehandelt haben. Fraglich ist, wie es sich auswirkt, dass B nicht die S mit seiner Äußerung, sondern die O treffen wollte. Der Vorsatz könnte gem. § 16 Abs. 1 StGB entfallen, wenn B einem Irrtum über Umstände erlag, die zum tatbestandlichen Geschehensablauf gehörten. Abzugrenzen sind diese von außertatbestandlichen Abweichungen. Von dem Vorliegen außertatbestandlicher Abweichungen wird beispielsweise dann ausgegangen, wenn der Täter über die Identität des Opfers irrt und deswegen der Taterfolg beim falschen Tatobjekt eintritt. Begründet wird dies damit, dass beispielsweise gemäß dem Wortlaut des § 185 StGB Tatobjekt „ein Mensch“ ist. Beleidigt der Täter einen anderen als den gewollten Menschen, tritt der Taterfolg stets noch an dem von § 185 StGB geforderten Tatobjekt ein.

<sup>1</sup> Eisele, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 1, 4. Aufl. 2017, Rn. 568 f.

<sup>2</sup> Rengier, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 2, 19. Aufl. 2018, § 29 Rn. 2 f.

Daher ist der error in persona bei Gleichwertigkeit der Tatobjekte als lediglich vortatbestandliche Abweichung vom geplanten Geschehensablauf unbeachtlich.<sup>3</sup> Um eine innertatbestandliche Abweichung handelt es sich dagegen bei einer aberratio ictus, bei der der Täter sein Ziel anvisiert, dieses aufgrund eines Fehlgehens der Tat verfehlt und ein anderes Tatobjekt trifft.<sup>4</sup> Da es sich hier um eine Abweichung vom innertatbestandlichen Kausalverlauf handelt ist die aberratio ictus beachtlich, sodass der Vorsatz bezüglich des vollendeten Delikts trotz Gleichwertigkeit der Tatobjekte entfällt. Es wäre im Anschluss eine Versuchsstrafbarkeit zu Lasten des anvisierten Tatobjekts und eine Fahrlässigkeitsstrafbarkeit bezüglich des vollendeten Delikts zu prüfen.<sup>5</sup>

Die Individualisierung des Opfers, die grundsätzlich durch ein „Anvisieren“ infolge sinnlicher Wahrnehmung erfolgt, ist folglich wesentliches Abgrenzungsmerkmal. B hat die O hier jedoch nicht sinnlich wahrgenommen, sodass ein sog. Fernwirkungsfall<sup>6</sup> vorliegt, dessen Einordnung umstritten ist.<sup>7</sup> Nach einer Ansicht handelt es sich dennoch um den Fall einer aberratio ictus, da eine rein geistige Individualisierung der sinnlichen Individualisierung gleichstehe.<sup>8</sup> Nach dieser Ansicht stellt B sich vor, dass O abnimmt, zielt – im übertragenen Sinne – daneben, weil S abhebt und die Tat schlägt damit fehl. Nach einer anderen Ansicht ist davon auszugehen, dass sich der Vorsatz lediglich auf die Person generell konkretisiere, die die notwendige Bedingung zum Eintritt des Erfolges setze. Das ist hier diejenige, die den Hörer abnimmt. Es handle sich um einen Fall des error in persona, bei dem der Täter sich über die Identität des anvisierten Tatopfers irrt.<sup>9</sup> Für diese Auffassung spricht, dass das Irren über die Identität des Opfers vortatbestandlich stattfindet. Die Begehung der Tat beginnt nämlich erst mit der Kundgabe der Missachtung. Für diese Lösung spricht auch, dass der Täter das Risiko einer Verwechslung des Tatopfers trägt. B schloss dieses Risiko gerade nicht aus, indem er sich vergewisserte, ob er die erwünschte Gesprächspartnerin O erreichte. Außerdem muss der Täter davon ausgehen, dass, wenn er eine andere Person erreicht, der Taterfolg ebenso zu Lasten eines ande-

ren Tatobjektes eintritt.<sup>10</sup> Es ist also vorzugswürdig, von dem Vorliegen eines error in persona auszugehen. Dieser ist aufgrund der Gleichwertigkeit der Tatobjekte unbeachtlich. B handelte also vorsätzlich.

## 2. Rechtswidrigkeit

B müsste rechtswidrig gehandelt haben. Möglich erscheint eine Rechtfertigung der Handlung nach § 193 StGB, weil es sich bei der Beleidigung um ein tadelndes Urteil gehandelt haben könnte. Ein solches kann beispielsweise an wissenschaftliche, künstlerische oder gewerbliche Leistungen anknüpfen. Eine Nähe zum dargebrachten Kritikpunkt muss dagegen nicht bestehen.<sup>11</sup> Um ein tadelndes Urteil der gewerblichen Leistung der S kann es sich schon deshalb nicht handeln, weil Anknüpfungspunkt der Aussage der Urheber und nicht die gewerbliche Leistung als solches ist.<sup>12</sup> Die Handlung des B ist also nicht nach § 193 StGB gerechtfertigt.

## 3. Schuld

Mangels Schuldauusschließungs- oder Entschuldigungsgründe handelte B auch schuldhaft.

## 4. Ergebnis

B hat sich gem. § 185 StGB zu Lasten der S strafbar gemacht.

## II. Strafbarkeit der A gem. §§ 185, 26 StGB

A könnte sich der Anstiftung zur Beleidigung gem. §§ 185, 26 StGB strafbar gemacht haben, weil sie B bat, O anzurufen und ihr gegenüber Kraftausdrücke zu verwenden.

### 1. Tatbestand

#### a) Objektiver Tatbestand

##### aa) Vorsätzliche und rechtswidrige Haupttat

Eine vorsätzliche, rechtswidrige Haupttat liegt in der Beleidigung des B gegenüber der S vor.

##### bb) Bestimmen

Zudem musste A den B zur Tat bestimmen. Dies setzt voraus, dass der Tatentschluss im Hinblick auf die konkrete Tat ob-

<sup>3</sup> Fischer, Strafgesetzbuch und Nebengesetze, Kommentar, 66. Aufl. 2019, § 16 Rn. 5.

<sup>4</sup> Puppe, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Hrsg.), Nomos Kommentar, Strafgesetzbuch, Bd. 1, 5. Aufl. 2017, § 16 Rn. 95.

<sup>5</sup> BGH NStZ 2009, 210; Fischer (Fn. 3) § 16 Rn. 5; a.A., die eine Unbeachtlichkeit annimmt, Puppe, JZ 1989, 730.

<sup>6</sup> Prominent sind neben dem Telefonfall und dem in der Literatur besprochenem Bärwurz-Fall auch der Bombenleger-Fall BGH NStZ 1998, 294.

<sup>7</sup> Eine grundlegende Darstellung der Abgrenzungsproblematik mit der Anwendung auf die verschiedenen Distanzfälle findet sich in *El-Ghazi*, JuS 2016, 303 ff.

<sup>8</sup> Herzberg, JA 1981, 470 (473); ders., NStZ 1999, 217 (221).

<sup>9</sup> BayObLG JR 1987 m. Anm. Streng, 431 (433); Backmann, JuS 1971, 113 (119); Wessels/Beulke/Satzger, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 48. Aufl. 2018, Rn. 255.

<sup>10</sup> Vgl. Kühl, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 8. Aufl. 2017, § 13 Rn. 27. Zu der Frage des Eintritts des Taterfolgs bei einem Beleidigungsdelikt, wenn der tatsächlich erreichte wohl nicht durch die Äußerung im Ansehen verletzt werden kann, vgl. BayObLG JR 1987 m. Anm. Streng, 431 (433); Roxin, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. 1, 4. Aufl. 2006, § 12 Rn. 199. Dadurch, dass die Aushilfe S weiblich ist und die Äußerung des B freilich unspezifisch ist, wäre S in jedem Falle geeignet, durch die Äußerung „dreckiges Flittchen“ beleidigt zu sein. So auch Reinbacher/Brodowski, JA 2016, 106 (114).

<sup>11</sup> Valerius, in: v. Heintschel-Heinegg (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar, Strafgesetzbuch, 36. Ed., Stand: 1.11.2017, § 193 Rn. 5 f.

<sup>12</sup> Vgl. Valerius (Fn. 11), § 193 Rn. 7.

ektiv beim Täter hervorgerufen wird.<sup>13</sup> A bittet den B, die O mit Kraftausdrücken zu konfrontieren. Infolgedessen fasste B den Entschluss die O zu beleidigen. A bestimmte den B zur Tat.

*b) Subjektiver Tatbestand*

A müsste sowohl vorsätzlich bezüglich der rechtswidrigen, vorsätzlichen Haupttat als auch bzgl. des Bestimmens gehandelt haben.

*aa) Vorsatz bzgl. vorsätzlicher und rechtswidriger Haupttat*

Fraglich ist, wie sich der *error in persona* des B auf den Anstifter auswirkt, weil A sich vorstellte, dass die Beleidigung O trifft.<sup>14</sup> Nach der Unbeachtlichkeitstheorie ist ein unbeachtlicher *error in persona* des Täters stets unbeachtlich für den Anstifter.<sup>15</sup> Nach der Wesentlichkeitstheorie ist der Irrtum für den Anstifter unbeachtlich, sofern das Tatgeschehen sich in den Grenzen des nach allgemeiner Lebenserfahrung Vorhersehbaren hält.<sup>16</sup> Dass bei dem Anruf auf einer gewerblich genutzten Nummer jemand anderes abnimmt und Opfer der Beleidigung wird, liegt nicht außerhalb der allgemeinen Lebenserfahrung. Daher wäre nach der Wesentlichkeitstheorie die Abweichung unbeachtlich. Nach der Individualisierungstheorie soll der Irrtum für den Anstifter dann unbeachtlich sein, wenn er dem Täter die Individualisierung des Opfers überlasse. Dann solle der Täter das Risiko einer Verwechslung durch den Täter tragen.<sup>17</sup> Indem A dem B nur den Namen der O und die gewerblich genutzte Rufnummer zur Verfügung stellt, individualisiert sie das Opfer in Anbetracht der unmöglichen visuellen Wahrnehmung nicht hinreichend. Sie trägt dem B nicht auf, sich erst zu vergewissern, dass sich O am anderen Ende der Leitung befindet. Auch nach dieser Ansicht ist der Irrtum unbeachtlich.

Nach der *aberratio-ictus*-Theorie ist der für den Vordermann unbeachtliche *error in persona* für den Anstifter als *aberratio ictus* zu behandeln, da sich der Vorsatz des Anstifters auf ein bestimmtes Tatobjekt beziehe. Nach dieser Ansicht wird der Anstifter wegen versuchter Anstiftung gem. § 30 Abs. 1 StGB zur von ihm geplanten Tat, ggf. in Tateinheit mit einer Fahrlässigkeitstat bzgl. des tatsächlich verletzten Rechtsguts, bestraft.<sup>18</sup> Hier kommt eine Strafbarkeit gem. §§ 185, 30 Abs. 1 StGB mangels Verbrechenscharakters genauso wenig in Betracht wie eine „fahrlässige Beleidigung“.

Weil die letztgenannte Ansicht zu einem von den anderen Ansichten abweichenden Ergebnis kommt, bedarf es einer Streitentscheidung. Für die *aberratio-ictus*-Theorie wird angeführt, dass es keinen Unterschied machen könne, ob der Täter ein mechanisches Werkzeug nutze, welches fehlgeht, oder ob er ein menschliches Werkzeug einsetzt, welches sich irrt.<sup>19</sup> Gegen dieses Argument ist anzuführen, dass die Betrachtung des Haupttäters als Werkzeug der Anstiftung fremd ist. Anders als das menschliche Werkzeug bei der mittelbaren Täterschaft haftet der Haupttäter nämlich vollverantwortlich für die Tat.<sup>20</sup> Von Anhängern der *aberratio-ictus*-Theorie wird zudem vorgebracht, dass bei der Annahme einer Unbeachtlichkeit der Anstifter doppelt strafbar wäre, wenn der Haupttäter nach der im *error in persona* begangenen Tat seinen Irrtum bemerkt und sodann eine Straftat zu Lasten des „richtigen Opfers“ begeht.<sup>21</sup> Gegen dieses Argument lässt sich einwenden, dass eine Zurechnung von mehreren Haupttaten nicht möglich ist, da der Vorsatz des Anstifters nur eine der Taten umfasst.<sup>22</sup>

Außerdem spricht gegen die *aberratio-ictus*-Theorie, dass der Anstifter gegenüber dem Täter privilegiert würde, was der Wertung des § 26 StGB widerspricht, wonach der Anstifter gleich dem Täter bestraft wird.<sup>23</sup> Daher ist nicht der *aberratio-ictus*-Theorie zu folgen. Die anderen Ansichten kommen zu identischen Ergebnissen, sodass eine weitere Stellungnahme unterbleiben kann. A handelt vorsätzlich bzgl. der Haupttat.

*bb) Vorsatz bzgl. des Bestimmens*

A wollte den B dazu bringen, die O zu beleidigen. Daher handelte sie auch bzgl. der Anstiftungshandlung vorsätzlich.

*2. Rechtswidrigkeit*

Mangels Rechtfertigungsgründen handelte B rechtswidrig.

*3. Schuld*

Mangels Schuldausschließungs- oder Entschuldigungsgründe handelte B schuldhaft.

*4. Ergebnis*

A hat sich gem. §§ 185, 26 StGB zu Lasten der S strafbar gemacht.

<sup>13</sup> Heine/Weißer, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 26 Rn. 2; Heinrich, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 5. Aufl. 2016, Rn. 1287.

<sup>14</sup> Sehr ausführliche Problemdarstellung in Heinrich (Fn. 13), Rn. 1307 ff.

<sup>15</sup> Preußisches Obertribunal GA 7, 322 (Fall Rose-Rosahl); Backmann, JuS 1921, 113 (119).

<sup>16</sup> BGH NJW 1991, 933, 934 (Hoferben-Fall oder Rose-Rosahl II); Geppert, Jura 1992, 163 (167).

<sup>17</sup> Heine/Weißer (Fn. 13), § 26 Rn. 26 m.w.N.; Wessels/Beulke/Satzger (Fn. 19), Rn. 815c.

<sup>18</sup> Heinrich (Fn. 13), Rn. 1311 m.w.N.; Roxin, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. 2, 2003, § 26 Rn. 119 f.

<sup>19</sup> Heinrich (Fn. 13), Rn. 1311.

<sup>20</sup> Krey/Esser, Deutsches Strafrecht, Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2016, Rn. 1097.

<sup>21</sup> Zu diesem auf *Binding* zurückgehenden („Blutbad“-)Argument vgl. Peñaranda Ramos, in: Hefendehl (Hrsg.), Streitbare Strafrechtswissenschaft, Festschrift für Bernd Schünemann zum 70. Geburtstag am 1. November 2014, 2014, 483 (489).

<sup>22</sup> Schünemann, in: Laufhütte/Rissing-van Saan/Tiedemann (Hrsg.), Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, Bd. 1, 12. Aufl. 2007, § 26 Rn. 87; zustimmend Joecks, in: Joecks/Miebach (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Bd. 1, 3. Aufl. 2017, § 26 Rn. 84 m.w.N.

<sup>23</sup> BGH NJW 1991, 933 (934).

**Tatkomplex 2: „Sei so gut!“****I. Strafbarkeit des C gem. § 153 StGB**

C könnte sich der uneidlichen falschen Aussage gem. § 153 StGB strafbar gemacht haben, indem er vor Gericht aussagte, dass er und B zum Tatzeitpunkt der Beleidigung gemeinsam ein Café besuchten.

*1. Tatbestand**a) Objektiver Tatbestand**aa) Zuständige Stelle und Tatsubjekt*

Zunächst handelte es sich bei dem Gericht um eine zuständige Stelle im Sinne des § 153 StGB. Als Zeuge ist C auch taugliches Tatsubjekt.

*bb) Falschheit der Aussage*

Zudem müsste die Aussage auch falsch gewesen sein. C war tatsächlich nicht, wie ausgesagt, zur Tatzeit mit B zusammen und wusste dies zum Zeitpunkt der Aussage. Daher ist die Aussage falsch. Der objektive Tatbestand ist erfüllt.

*b) Subjektiver Tatbestand*

B handelte auch vorsätzlich bzgl. der Falschheit seiner Aussage.

**2. Rechtswidrigkeit**

Rechtfertigungsgründe sind nicht ersichtlich, sodass C rechtswidrig handelte.

**3. Schuld**

C handelte auch schuldhaft.

**4. Ergebnis**

C hat sich gem. § 153 StGB strafbar gemacht.

**II. Strafbarkeit des B gem. §§ 153, 26 StGB**

B könnte sich der Anstiftung zur uneidlichen Falschaussage gem. §§ 153, 26 StGB strafbar gemacht haben, indem er C bat vor Gericht auszusagen, dass C sich daran erinnere, wie er im Tatzeitpunkt mit B einen Kaffee trank.

*1. Tatbestand**a) Objektiver Tatbestand**aa) Vorsätzliche, rechtswidrige Haupttat*

Eine vorsätzliche, rechtswidrige Haupttat ist in der Falschaussage des C zu sehen.

*bb) Bestimmen*

Der Tatentschluss des C wird spätestens durch die Bitte vor Gericht auszusagen, an was sich C vermeintlich erinnern kann, hervorgerufen. Dass C nicht wie gedacht bewusst falsch aussagt, ändert daran freilich nichts, hat doch C erst durch die Anfrage den Entschluss gefasst, vor Gericht auszusagen.

*b) Subjektiver Tatbestand*

Fraglich ist, ob B auch vorsätzlich gehandelt hat. Der (doppelte) Anstiftervorsatz muss sich ebenso auf die vorsätzliche und rechtswidrige Haupttat beziehen. Hier geht B aber davon aus, dass C tatsächlich glaubte, sie hätten den Nachmittag gemeinsam im Café verbracht. Dann aber hätte C ohne Wissen und Willen bzgl. der falschen Aussage gehandelt. B würde sodann die Tatherrschaft durch das deliktische Minus des C in den Händen halten. Nach einer Auffassung soll in solchen Konstellationen der Vorsatz bzgl. einer mittelbaren Täterschaft den Anstiftervorsatz als ein Mehr erfassen bzw. ersetzen.<sup>24</sup>

Eine andere Auffassung beruft sich auf den Wortlaut des § 26 StGB sowie das Analogieverbot aus Art. 103 Abs. 2 GG und lässt eine Strafbarkeit wegen vollendeter Tat mangels Anstiftervorsatzes scheitern.<sup>25</sup>

Für die erste Ansicht wird angeführt, dass die Annahme eines Versuchs in mittelbarer Täterschaft den Unwertgehalt der Veranlassung des (gutgläubig geglaubten) Vordermanns zur Haupttat nicht gerecht würde.<sup>26</sup> Dieses Argument überzeugt aber in solchen Fällen nicht, in denen das Gesetz täterschaftliches Handeln ausnahmsweise mit geringerer Strafe bedroht als die sonst in Betracht kommende Anstiftung. Dies ist bei § 160 StGB im Vergleich zu §§ 153, 26 StGB der Fall. Hier soll der „eingebildete Tatherr“<sup>27</sup> nicht dadurch schlechter gestellt werden, dass das vermeintliche Werkzeug tatsächlich bösgläubig war.<sup>28</sup> Daher ist ein Anstiftervorsatz zu verneinen. B handelte nicht vorsätzlich.

*2. Ergebnis*

B hat sich nicht gem. §§ 153, 26 StGB strafbar gemacht.

**III. Strafbarkeit des B gem. § 160 Abs. 1 Hs. 2 Alt. 2 StGB**

B könnte sich jedoch der Verleitung zur Falschaussage gem. § 160 Abs. 1 Hs. 2 Alt. 2 StGB strafbar gemacht haben.

*1. Tatbestand*

Fraglich ist, ob der objektive Tatbestand des § 160 Abs. 1 Hs. 2 Alt. 2 StGB erfüllt ist.

*a) Objektive Tatbestandsverwirklichung des § 153 StGB*

Zunächst setzt der objektive Tatbestand des § 160 Abs. 1 StGB die Verwirklichung eines der Tatbestände, der §§ 154, 156, 153 StGB voraus. Im vorliegenden Fall stellt die uneidliche Falschaussage des C eine solche Verwirklichung im Sinne des § 160 Abs. 1 Hs. 2 Alt. 2 StGB dar.

<sup>24</sup> Kühl (Fn. 10), § 20 Rn. 87 m.w.N.; Grundsätzlich so auch Wessels/Beulke/Satzger (Fn. 9), Rn. 787.

<sup>25</sup> Krey/Esser (Fn. 20), Rn. 1093; Rengier (Fn. 2), § 43 Rn. 82 f. m.w.N.

<sup>26</sup> Kühl (Fn. 10), § 20 Rn. 87.

<sup>27</sup> Terminus nach Kühl (Fn. 10), § 20 Rn. 82.

<sup>28</sup> Wessels/Beulke/Satzger (Fn. 9), Rn. 787 m.w.N. Diese Argumentation ist ebenso für den Vergleich von § 271 StGB und §§ 267, 26 StGB gültig.

b) *Verleiten*

Weiterhin müsste B den C zur Tat verleiten haben. Ein Verleiten liegt vor, wenn der Täter durch ein beliebiges Mittel, etwa durch Ausnutzung eines bestehenden Irrtums, durch Täuschung, Drohung oder Zwang, auf den Willen des Täters einwirkt, damit er aussagt.<sup>29</sup> Umstritten ist, ob auch von einem solchen Erwirken der Aussage zu sprechen ist, wenn der Täter in Wahrheit nicht gut-, sondern bösgläubig ist. Nach einer Ansicht ist in § 160 StGB der Spezialfall einer mittelbaren Täterschaft zu sehen und bei einer Bösgläubigkeit des Vordermanns keine Werkzeugqualität gegeben. Hiernach soll der Hintermann lediglich wegen Versuchs gem. § 160 Abs. 2 StGB bestraft werden.<sup>30</sup> Nach anderer Auffassung soll dennoch eine Vollendung der Tat angenommen werden.<sup>31</sup>

Für die erste Ansicht spricht der Sinn und Zweck des § 160 StGB, gerade den Fall der mittelbaren Täterschaft abzubilden, der bei den Aussagedelikten als eigenhändigen Delikten sonst nicht möglich wäre. Es soll in systematischer Hinsicht, im Unterschied zur Anstiftung, der Täter erfasst werden, der eine Werkzeugqualität aufweist. Wenn der Täter dann vorsätzlich falsch aussagt, ist darin ein Exzess zu sehen, der dem Hintermann nicht mehr zurechenbar ist.<sup>32</sup> Für die zweitgenannte Ansicht wird hingegen angeführt, dass dem Wortlaut keine exklusive Ausrichtung auf Konstellationen der mittelbaren Täterschaft zu entnehmen sei, sondern § 160 StGB gerade als Auffangtatbestand für den Fall diene, dass die Voraussetzungen des § 26 StGB mangels Vorsatz bzgl. der Vorsätzlichkeit der Haupttat nicht vollständig vorliegen.<sup>33</sup> Dies hat zur Folge, dass § 160 StGB sich von klassischen Täterkriterien löst und die „Urheberschaft“ der Falschaussage in den Blick nimmt.<sup>34</sup> Begründet werden könne ein solches Normverständnis damit, dass die Rechtsgutsverletzung, namentlich die Gefährdung der Rechtspflege, gerade unabhängig davon eintritt, ob der Aussagende bewusst oder unbewusst falsch aussagt.<sup>35</sup> Letztlich ist der zweiten Ansicht jedoch ein Systembruch vorzuwerfen, indem die Täterkriterien der §§ 25 ff. StGB verworfen werden.<sup>36</sup> Dass diese auch innerhalb der Aussagedelikte gelten sollen, zeigt schon § 159 StGB, der den Anwendungsbereich des § 30 StGB erweitert. Eine Bestrafung aus dem vollendeten § 160 StGB ist darüber hinaus auch nicht erforderlich, da der Hintermann auf Grund von § 160 Abs. 2 StGB bestraft werden kann. Daher ist der

ersten Ansicht zu folgen. Es liegt kein Verleiten im Sinne des § 160 StGB vor.

2. *Ergebnis*

B hat sich nicht gem. § 160 Abs. 1 Hs. 2 Alt. 2 StGB strafbar gemacht.

**IV Strafbarkeit des B gem. §§ 160 Abs. 1, Abs. 2, 22 StGB**

Letztlich könnte sich B des Versuchs der Verleitung zur Falschaussage gem. §§ 160 Abs. 1, Abs. 2, 22 StGB strafbar gemacht haben.

1. *Vorprüfung*

Der Versuch ist gem. § 160 Abs. 2 StGB strafbar. Es fehlt mangels Gutgläubigkeit des Vordermanns am Verleiten, so dass die Tat nicht vollendet ist.

2. *Tatbestand*

B müsste Tatentschluss gehabt und unmittelbar zur Tat angesetzt haben. B wollte C, indem er ihm ihr vermeintliches Treffen in Erinnerung rief, zu einer gutgläubigen Falschaussage verleiten. Durch das Einreden und Bitten hat B bereits mit der Tatbestandsverwirklichung begonnen, also die Schwelle zum Versuch in jedem Fall überschritten.

3. *Rechtswidrigkeit*

Rechtfertigungsgründe sind nicht ersichtlich, sodass B rechtswidrig handelte.

4. *Schuld*

B handelte auch schuldhaft.

5. *Ergebnis*

B hat sich gem. §§ 160 Abs. 1, Abs. 2, 22 StGB strafbar gemacht.

**Gesamtergebnis**

B ist gem. § 185 StGB und gem. §§ 160 Abs. 1, Abs. 2, 22 StGB in Tatmehrheit (§ 53 StGB) strafbar. A machte sich gem. §§ 185, 26 StGB strafbar. C ist gem. § 153 StGB strafbar.

<sup>29</sup> Eisele (Fn. 1), Rn. 1433; Fischer (Fn. 3), § 160 Rn. 3.

<sup>30</sup> Geppert, Jura 2002, 173 (179); Krey/Hellmann/Heinrich, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 1, 16. Aufl. 2015, Rn. 765; Müller, in: Joecks/Miebach (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Bd. 3, 3. Aufl. 2017, § 160 Rn. 16 ff.; Wessels/Hettinger/Engländer, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 1, 42. Aufl. 2018, Rn. 782 ff. m.w.N.

<sup>31</sup> BGH NJW 1966, 2130 (2131); Heger, in: Lackner/Kühl, Strafgesetzbuch, Kommentar, 28. Aufl. 2017, § 160 Rn. 4; Rengier (Fn. 2), § 49 Rn. 57 m.w.N.

<sup>32</sup> Krey/Hellmann/Heinrich (Fn. 30), Rn. 761, 765.

<sup>33</sup> Hruschka, JZ 1967, 210 (212); Rengier (Fn. 2), § 49 Rn. 57.

<sup>34</sup> Hruschka, JZ 1967, 210.

<sup>35</sup> BGH NJW 1966, 2130 (2131).

<sup>36</sup> Eschenbach, Jura 1993, 407 (409).