

Georgios Michail Tzagkournis

Die Entwicklung der (Mit-)Täterschaftsdogmatik

Eine Untersuchung zum deutschen und griechischen Strafrecht
aus strafrechtsdogmatischer und rechtstheoretischer Sicht



Nomos

DIKE 

Schriften zum Internationalen und
Europäischen Strafrecht

Herausgegeben von

Professor Dr. Martin Heger, Humboldt-Universität zu Berlin

Professor Dr. Florian Jeßberger, Humboldt-Universität zu Berlin

Professor Dr. Frank Neubacher, M.A., Universität zu Köln

Professor Dr. Helmut Satzger, LMU München

Professor Dr. Gerhard Werle, Humboldt-Universität zu Berlin

Band 74

Georgios Michail Tzagkournis

Die Entwicklung der (Mit-)Täterschaftsdogmatik

Eine Untersuchung zum deutschen und griechischen Strafrecht
aus strafrechtsdogmatischer und rechtstheoretischer Sicht



Nomos

DIKE 



Onlineversion
Nomos eLibrary

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Berlin, HU, Juristische Fakultät, Diss., 2024

ISBN (Print) 978-3-7560-1660-0 (Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, Baden-Baden)

ISBN (ePDF) 978-3-7489-4503-1 (Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, Baden-Baden)

ISBN (Print) 978-3-03891-737-3 (Dike Verlag, Zürich/St. Gallen)

1. Auflage 2024

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2024. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Meinen Eltern, Mairy und Giannis

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2022/23 von der Juristischen Fakultät der Humboldt-Universität zu Berlin als Dissertation angenommen. Literatur, Rechtsprechung und Gesetzesstand wurden bis einschließlich Mai 2024 berücksichtigt. Für die Veröffentlichung wurde das Manuskript aktualisiert und im Zuge dessen konnten Literaturquellen aus dem Jahr 2024 noch vereinzelt aufgenommen werden.

Besonderer Dank gilt an dieser Stelle meinem Doktorvater Prof. Dr. Dr. h.c. *Martin Heger*, der mich während des gesamten Prozesses mit wertvollen Hinweisen und Anregungen unterstützt hat. Für seine Hilfsbereitschaft, hervorragende Betreuung bei allen möglichen Fragen wie auch die lehrreichen Jahre bin ich sehr dankbar. Ebenso möchte ich mich bei meinen Freunden bedanken, die mich während meiner Promotionszeit durch alle Höhen und Tiefen begleitet haben. Insbesondere gilt dabei mein Dank Herrn Prof. Dr. *Christos Satlanis* für die zahlreichen fachlichen und fachfremden Diskussionen.

Herrn Prof. Dr. *Luis Greco* danke ich für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens und seine dogmatisch sehr prägnanten Punkte zu meiner Dissertation. Seine fachliche Kompetenz, Argumentation und solide Kenntnisse zum Thema „Täterschaft und Teilnahme“ haben mich durchgängig in jeder erdenklichen Hinsicht bereichert und motiviert.

Ganz besonderer Dank gilt schließlich meiner Familie, Frau *Mairy Aspraki* und Herrn *Ioannis Tzagkournis*, Staatsanwalt außer Dienst, die mich stets in meinem Streben nach Wissen und Erkenntnis unterstützt haben. Ohne ihre bedingungslose Unterstützung und Ermutigung wäre dieses Buch nicht möglich gewesen.

Zu guter Letzt möchte ich mich bei der Konrad-Adenauer-Stiftung bedanken, die mich durch ein Promotionsstipendium bei der Entstehung dieser Arbeit vielfältig gefördert hat.

Berlin, Mai 2024

Georgios Michail Tzagkournis

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	17
I. Problemstellung, Methodologie und Zielsetzungen	17
II. Gang der Untersuchung	23
§ 1. Objektive und subjektive Absichtungsmodelle	29
I. Einleitung	29
II. Restriktiver Täterbegriff	30
III. Extensiver Täterbegriff	32
IV. Kritik und Stellungnahme	33
V. Die Abgrenzungstheorien für die Unterscheidung der Täterschaft von Teilnahme	37
1. Formal-objektive Theorie	37
a) Einführung in die formal-objektive Theorie	37
b) Das formale Kriterium der Tatbestandsauführungshandlung bzw. das <i>Eigenhändigkeitskriterium</i>	39
c) Die Lücken der formal-objektiven Theorie	43
aa) Formal-objektive Theorie und mittelbare Täterschaft	44
bb) Formal-objektive Theorie und Mittäterschaft	45
cc) Die strafrechtliche Behandlung des Bandenchefs	48
dd) Erfolgsdelikte und die formal-objektive Theorie	55
d) Kritik an der formal-objektiven Theorie	57
2. Die extrem-subjektive Theorie	59
a) Allgemein zur extrem-subjektiven Theorie	59
b) <i>v. Buri</i> und die extrem-subjektive Theorie	61
c) Dolustheorien	63
d) Interessentheorien	66
e) Kritik an der subjektiven Theorie und Stellungnahme	72

3. Subjektive Theorie auf objektiv-tatbestandlicher Grundlage	77
a) Täterschaft und Teilnahme	77
b) Subjektive Theorie und Handeltreiben mit Betäubungsmitteln	84
c) Subjektive Theorie des BGH und die Behandlung des Bandenchefs	89
4. Materiell-objektive Tätertheorien	91
a) Einführung	91
b) Auseinandersetzung mit den älteren Ansätzen	93
c) Zwischenbefund und Stellungnahme	97
5. Arten der materiell-objektiven Differenzierungstheorien	99
a) Notwendigkeitstheorie	99
aa) Einführung und historischer Rückblick	99
bb) Kritik an der Notwendigkeitstheorie	102
cc) Exkurs: Hauptgehilfenschaft, Notwendigkeitstheorie und die griechische Rechtsordnung	106
b) Gleichzeitigkeitstheorie	112
aa) Historischer Rückblick des Ausgangspunkts	112
bb) England, USA und die Lehre der <i>Gleichzeitigkeit</i>	117
cc) Griechisches, spanisches und uruguayisches Recht	121
dd) Kritik an der Gleichzeitigkeitstheorie und Stellungnahme	122
c) Überordnungstheorie	125
aa) Generelle Charakteristika der Überordnungstheorie	125
bb) Vorzüge und Schwächen der Überordnungstheorie	129
d) Die Theorie der physisch und psychisch vermittelten Kausalität	132
aa) Überblick der Theorie und ihrer Charakteristika	132
bb) Kritik an ihren Abgrenzungsergebnissen	135
e) Zwischenergebnis und Stellungnahme zu den älteren materiellen Ansätzen	137

VI. Die neuere materiell-objektive Abgrenzungstheorie	138
1. <i>Tatherrschaftstheorie</i> (als materiell-objektive Theorie)	138
a) Einführung in die <i>Tatherrschaftstheorie</i>	138
b) Historischer Rückblick und aktueller Diskussionsstand	142
c) Vorzüge und Schwächen der <i>Tatherrschaftstheorie</i>	149
d) Vorstellung und kritische Betrachtung der alternativen Täterkonzeptionen	155
e) Die Tatherrschaft als unbestimmter Begriff?	160
f) Exkurs: Methodologische Überlegungen zur Typuslehre gegen die formalistische Konzeption der (Mit-)Täterschaft – Die <i>funktionelle Tatherrschaft</i> als Typus und der qualitativ-komparative Begriff der Wesentlichkeit des Tatbeitrags	165
aa) Einführung in das typologische Denken	165
bb) Fazit zur Typologie	172
2. Die <i>Herrschaft über den Grund des Erfolges</i> als Weiterentwicklung des Tatherrschaftsbegriffs	174
VII. Ergebnisse und Zusammenfassung	175
§ 2. Objektiver und subjektiver Täterbegriff	183
I. Einleitung	183
II. Die Rechtslage ab 1871	184
1. Einführung zur Rechtslage	184
2. Exkurs: Der subjektive Baustein der Mittäterschaft (Tatplan) und seine <i>herrschaftsentfaltende Eigenschaft</i> (bzw. „ <i>Brückenfunktion</i> “)	192
III. Objektive Theorien	194
1. Der Einfluss der formalen und materiell-objektiven Theorien	194
2. Zwischenergebnisse	207
IV. Subjektive Theorien	208
1. Dolus- und Interessentheorie und ihre heutige Relevanz	208
a) Badewannen-Fall	213
b) Staschynskij-Urteil	216
2. Die strafrechtliche Aufarbeitung der NS-Verbrechen und der Einfluss auf den Täterbegriff	218

3.	Fazit zu den objektiven und subjektiven Theorien	223
V.	Aktuelle Diskussion	223
1.	Einführung zur Rechtslage ab 1962	223
2.	Entwurf des StGB von 1962 und der neue materielle Täterbegriff	230
3.	Die Rechtsfigur des Täters hinter dem Täter	240
a)	Organisationsherrschaft	240
aa)	Allgemeine Charakteristika des Zurechnungsmodells und dessen unabdingbare Voraussetzungen	240
bb)	Abweichende Einstufungen der Hintermänner	258
cc)	Die Organisationsherrschaft in der Rechtsprechung des BGH	259
dd)	Zwischenbefund im Hinblick auf den Täterbegriff	264
b)	<i>Täter hinter dem Täter</i> unter vermeidbarem Verbotsirrtum	267
aa)	Vorstellung der gegensätzlichen Auffassungen	267
bb)	Stellungnahme	269
c)	<i>Täter hinter dem Täter</i> und <i>error in persona</i>	270
d)	Absichtslos-doloses und qualifikationsloses Werkzeug	271
4.	Das StGB von 1.1.1975 und der objektive Täterbegriff	278
a)	Unmittelbare, mittelbare Täterschaft und Täterbegriff	278
b)	Mittäterschaft und der materiell-objektive Täterbegriff	282
aa)	Die materielle Ausrichtung des Mittäterbegriffs	282
bb)	Exkurs: Die Zurechnungsstruktur der <i>funktionellen Tatherrschaft</i> und die Mittäterschaft als Ausdruck kollektiver Gesamttätigkeit	284
c)	Zusammenfassung und Schlussfolgerung	291
VI.	Objektive Theorie des Schrifttums	293
1.	Die Nachwirkung der älteren Ansätze auf die <i>Tatherrschaftstheorie</i> und der materiell-objektive Täterbegriff	293
2.	Strikte und weite Tatherrschaft auf dem Gebiet der Mittäterschaft und die Frage nach der Einstufung des Bandenchefs	298
a)	Strikte und weite Tatherrschaftsvariante	298

b) Die alternativen beteiligungsrechtlichen Einstufungen des Bandenchefs	309
aa) Der Bandenchef als mittelbarer Täter?	309
bb) Der Bandenchef als Anstifter?	311
3. Schlussfolgerung und eigene Stellungnahme	313
VII. Die neueste (gemäßigt-)objektive Theorie des BGH	318
VIII. Fazit und eigene Stellungnahme	322
§ 3. Die (Mit-)Täterschaftsdogmatik im griechischen Strafrecht	331
I. Einleitung	331
II. Der Einfluss der deutschen Strafrechtsdogmatik auf das griechische Strafrecht	333
1. Allgemeine Beeinflussung	333
2. Der Einfluss auf die Beteiligungsdogmatik	335
III. Das griechische Strafgesetz von 1834 und der Täterbegriff	337
1. Einführung in die Rechtslage	337
2. Kritische Auseinandersetzung mit der Lehre <i>Feuerbachs</i>	340
3. Zwischenergebnis	341
IV. Die formal-objektive Konzeption und das grStGB von 1951	344
1. Die Begründung von 1933 und der formal-objektive Mittäterbegriff	344
2. Die Begründung von 1933, die unmittelbare Täterschaft und Mittäterschaft	347
3. Zwischenergebnis	352
V. Die mittelbare Täterschaft und das grStGB von 1951	353
1. Einführung in die Problematik	353
2. Das griechische Schrifttum und die mittelbare Täterschaft	359
3. Kritik und Zwischenergebnis	365
VI. Die Auseinandersetzung mit der griechischen Mittäterschaftsdogmatik	366
1. Einführung in die Problematik	366
2. Das formal-objektive Mittäterkonzept im grStGB von 1951	369
3. Das griechische Schrifttum und das objektive Element der gemeinschaftlichen Tatausführung	370
a) Androulakis	373

b) Kotsalis	377
c) Vathiotis	379
d) Mylonopoulos	381
e) Manoledakis/Kaiafa-Gbandi	384
f) Charalambakis	388
g) Kostaras	394
h) Symeonidou-Kastanidou	396
i) Satlanis	397
j) Christopoulos	398
k) Tzannetis	400
4. Zwischenbefund	400
VII. Das materielle Versuchskriterium und die daraus folgende Erweiterung der formal-objektiven Mittäterkonzeption	401
1. Einleitung	401
2. Problemstellung und materielle Lösungsansätze	403
a) Die Frank'sche Formel	406
b) Last Act Test (Test des letzten Akts)	410
c) Eindruckstheorie	412
d) Die Theorie des natürlichen Delikts	419
e) Subjektive Versuchstheorie	424
3. Fazit zur Mittäterschafts- und Versuchbeginnsdogmatik	427
VIII. Unmittelbare Beihilfe und die formal-objektive Täterkonzeption	435
1. Einführung und theoretische Grundlage	435
2. Der Bandenchef als unmittelbarer Gehilfe?	443
3. Zwischenergebnis und Kritik	445
IX. Die Anwendung der <i>funktionellen Tatherrschaftstheorie</i> auf umstrittene Fälle	448
1. Problemaufriss	448
a) Tod durch Fesseln?	450
b) Der sog. (abwesende) Bandenchef	453
c) Begabter Fälscher oder minderwertiger Betrüger?	456
X. Eigene Stellungnahme zum Lösungsansatz der <i>Tatherrschaftstheorie</i>	458
1. Konzessionen des griechischen Schrifttums und Erwiderung auf die Kritik an der <i>Tatherrschaftstheorie</i>	458

2. Exkurs: naturalistische und finale Sichtweise der Handlungslehre	468
3. Die objektiven Theorien in der Rechtsprechung des Areopag	472
a) Einführung	472
b) Zusammenstellung der wichtigsten Areopag-Urteile	477
aa) Areopag 544/2002 (Der „Bandenchef-Fall“)	477
bb) Areopag 1699/1985 (Der „Sozialversicherungsanstalt-Fall“)	481
cc) Areopag 50/1990 (in Vollversammlung) (Der „Urkundefälschung-Fall“)	483
dd) Areopag 742/2007 (Der „Schmieresteh-Fall“)	485
ee) Areopag 945/2006 (Der „Betrug-Fall“)	490
ff) Areopag 944/2016 (Der „Additive Mittäterschafts-Fall“)	492
gg) Areopag 1299/2008 (Der „Bewaffnete Komplizen-Fall“)	494
hh) Areopag 103/2006 (Der „Darlehen-Fall“)	495
ii) Areopag 950/2007 (Der „Ungedeckter Scheck-Fall“)	497
jj) Areopag 584/2015 (Der „Verfälschte Unterschrift-Fall“)	498
kk) Areopag 1588/2000 (Der „Fluchtfahrzeug-Fall“)	500
ll) Areopag 1338/2005 (Der „Autofahrer-Fall“)	503
mm) Areopag 1704/1984 (im Rat) (Der „Motorrad-Fall“)	506
nn) Areopag 1334/1989 (Der „Verfälschte Lohnstände-Fall“)	508
oo) Areopag 1358/2008 (Der „Listige Ehefrau-Fall“)	511
XI. Schlussfolgerungen und eigene Stellungnahme	517
§ 4. Das griechische Strafgesetzbuch vom 1.7.2019 und die Mittäterschaftsdogmatik	523
I. Einführung in die neugefassten Vorschriften	523
II. <i>Nullum crimen</i> -Grundsatz und das grStGB von 2019	524
III. Mittäterschaft und die rein formal-objektive Täterkonzeption	527
1. Einführung in die neue Vorschrift und Problemstellung	527

2. Fazit und eigene Stellungnahme bezüglich der Änderungen in der Mittäterschaftsdogmatik	535
IV. Die Bandenchef-Problematik und das neue rein formale Mittätermodell	539
V. Der Versuch unter Berücksichtigung des neuen § 42 grStGB	543
1. Einführung in die modifizierte Vorschrift und deren kritische Betrachtung	543
2. Zwischenbefund und Ausblick	552
VI. Die unmittelbare Beihilfe im grStGB von 2019	553
VII. <i>Lex mitior</i> -Grundsatz und das grStGB von 2019	560
1. Rückblick auf die frühere Vorschrift § 2 Abs. 1 grStGB (a.F.)	560
2. Das <i>lex mitior</i> -Prinzip und die (scheinbar) neue Regelung über die Mittäterschaft	562
VIII. Mittelbare Täterschaft und das strikt formale Tätermodell	570
IX. Befunde, kritische Würdigung und Ausblick	571
§ 5. Schlußteil und zentrale Thesen der Arbeit	579
I. Zusammenfassung und Resümee	579
II. Zentralen Thesen der Arbeit	588
Literaturverzeichnis	603

Einleitung

I. Problemstellung, Methodologie und Zielsetzungen

Die vorliegende Abhandlung befasst sich mit der deutschen Täterschaftsdogmatik vor dem Hintergrund einer rechtshistorischen sowie strafrechtsdogmatischen Entwicklung der verschiedenen Abgrenzungstheorien. Das bedeutet, dass angesichts des dualistischen Beteiligungssystems, welches in Deutschland herrschend ist und die Täterschaft von der Teilnahme differenziert, ebenso die Abgrenzungsproblematik in Angriff genommen wird, zumal unter Berücksichtigung und eingehender Darstellung der zwei zentralen Abgrenzungsmodelle, also des objektiven und subjektiven Tätermodells. Bei der Diskussion um die Abgrenzungsdogmatik werden durchaus aktuelle Fragen, die den gegenwärtigen Diskussionsstand in Deutschland betreffen, umfassend thematisiert. Die Dissertation geht dahin weiter, daraus Rückschlüsse zu ziehen, die für die deutsche (Mit-)Täterschaftsdogmatik von Relevanz sind.

Überdies wird die noch im Einzelnen zu erörternde Problematik der Unterscheidung der Täterschaft von der Teilnahme in historisch-rechtsvergleichender Hinsicht behandelt, und zwar zwischen der deutschen und griechischen Rechtsordnung. Den Grund für die Auswahl Deutschlands bietet die seit fast 200 Jahren gepflegte Tradition wechselseitigen strafwissenschaftlichen Austausches und die weitgehende dogmatische Affinität beider Rechtsordnungen zueinander. Denn die griechische Rechtslage und die darausfolgende (Mit-)Täterschaftsdogmatik wurden auf das bayerische Strafgesetzbuch von 1813 gegründet und tragen bis in die jüngste Zeit den Entwicklungstendenzen der deutschen Strafrechtsdogmatik deutlich Rechnung, sodass man sicherlich von einer ununterbrochenen Beeinflussung Deutschlands auf den griechischen strafrechtlichen Diskurs sprechen kann.

Die Untersuchung fokussiert sich primär darauf, nicht nur den aus deutscher Sicht herrschenden – theoretisch wie praktisch überzeugenden – Lösungsansatz im Hinblick auf die Abgrenzungsproblematik vorzustellen und ihn schlicht in die griechische Strafrechtsordnung einzuführen, sondern sich mit prekären Kritikpunkten zu Schwachstellen der *Tatherrschaftstheorie* zu befassen und darauf mit tragenden Argumenten, die für ein auf den Rechtsgüterschutz gerichtetes Strafrecht Relevanz haben, zu erwi-

dern. Die Argumente zur Verteidigung der objektiven *Tatherrschaftstheorie* ergeben sich aus der Strafrechtsdogmatik, der Typologie und der sprachanalytischen Philosophie. Zur Untermauerung des Tatherrschaftsprinzips wird ferner das typologische Denken herangezogen. Analysiert wird dabei, ob bisher eine alternative Täterkonzeption der *Tatherrschaftstheorie* überlegen ist. Mit dem Blick darauf ist das Erkenntnisziel der Arbeit, eine materiell-objektive Theorie als dogmatisches Fundament in die griechische Beteiligungslehre zu integrieren. Letzteres setzt eine möglichst reibungslose Übertragung der *Tatherrschaftstheorie* voraus. Deshalb wird versucht, sie von der – teils zutreffenden, teils nicht so durchschlagenden – Kritik zu befreien und auf die geübte Kritik zu erwidern.

Die rechtshistorische Untersuchung soll mithin auf zwei wichtige Fragen antworten: Ob und inwiefern eine materiell-objektive Abgrenzungskonzeption in der griechischen Rechtsordnung überhaupt denkbar ist und zweitens falls dem so ist, ob dieser Vorgang geboten ist. Liegen dabei nicht zu überbrückende rechtsdogmatische Lücken vor, die mittels des Tatherrschaftsgedankens ausgefüllt werden können, so ist ja die Annahme eines derartigen Abgrenzungsansatzes und dessen normative Fundierung ersichtlich. Gestützt auf das (neo-)klassische Verbrechenmodell, welches noch bis heute durch das griechische Schrifttum favorisiert wird, könnte ein derartiges Vorgehen gewisse Schwierigkeiten vorbereiten, solange es die Täterschaftsfrage, abgesehen von subjektiven Merkmalen, schlicht als ein äußeres objektiv-fassbares Geschehen zu beantworten vermag. Die vorrangig auf der *finalen Handlungslehre* beruhende *Tatherrschaftstheorie* hat demgegenüber subjektive Aspekte gleichmäßig mitgedacht, die genauso bei der Beteiligungslehre eine zentrale Rolle innehaben und demzufolge von der griechischen Strafrechtsordnung mitberücksichtigt werden müssen. Die zu Recht geforderte Tatbestandsbezogenheit des restriktiv-objektiven Täterbegriffs offenbart, dass zur Bestimmung der (Mit-)Täterschaft auch subjektive Kriterien eine mitkonstituierende Funktion haben. Infolge der in Griechenland noch herrschenden impersonalen Unrechtslehre, nach der der Unwertgehalt der Tat sich in einer verursachten körperlichen Bewegung erschöpft, lässt sich ein stark objektives (Mit-)Täterschaftsverständnis feststellen, welches immer wieder dem subjektiv-objektiven Tatherrschaftsgedanken augenscheinlich entgegensteht. Dieses System hält den Vorsatz im Prinzip für ein zur Schuld gehöriges subjektives Element, und nur gelegentlich und ausnahmsweise wird dessen Doppelnatur herausgestellt. Zu diesem Punkt bezweckt die Arbeit die notwendige Einbeziehung subjektiver Aspekte bei (Mit-)Täterschaftsbestimmung herauszustellen. Denn die

soziale Bedeutung eines Verhaltens kann ohne Berücksichtigung subjektiver Gesichtspunkte nicht adäquat geurteilt werden.

Die Tendenzen zur Erweiterung des Mittäterkreises des griechischen Schrifttums und der Rechtsprechung, die – wie noch zu diskutieren sein wird – zwar auf inzwischen überholte und dogmatisch wenig überzeugende ältere materielle Theorien verweisen, belegen heute eindeutig, dass der vom griechischen Strafrecht paradoxerweise propagierte formal-objektive Mittäterbegriff letzten Endes partiell aufgegeben ist, was die verschiedenen und noch zu erörternden Bemühungen, den formal-objektiven Ansatz zu verbessern, deutlich dokumentieren. Letztere Feststellung bietet eben die erforderliche Legitimations- und Diskussionsgrundlage, für einen derartigen materiell-objektiven Lösungsansatz zu plädieren. Innerhalb einer zunehmend wachsenden modernen Kriminalität bzw. hinreichend komplexen Gesellschaft, wobei das Strafrecht die Weite des Täterkreises möglichst umfassend zu ergreifen versucht, soll der formale Ansatz demgegenüber keinen Platz verdienen, sondern müsste sich darauf beschränken, schlicht einen entwicklungsfähigen Ausgangspunkt zu bieten. Die formal-objektive Ausrichtung des (Mit-)Täterbegriffs in Verbindung mit der noch im Einzelnen darzulegenden unmittelbaren Beihilfe, die eine täterartige Beteiligungsform darstellt, erschweren und beeinflussen den zuletzt angedeuteten Erweiterungsversuch des Mittäterkreises grundlegend. Deswegen wird aus dem gewonnenen Erkenntnisstand versucht, das theoretische Fundament des formalen Ansatzes und dessen zweifelhafter Leistungsfähigkeit anhand strafrechtsdogmatisch naheliegender und auf die Rechtsgeschichte Deutschlands gegründeter Argumente zurückzuweisen.

Die sachgerechte beteiligungsrechtliche Einstufung der an einem Delikt Beteiligten steht innerhalb eines dem Rechtsgüterschutzprinzip Rechnung tragenden Strafrechts immer wieder im Mittelpunkt jeder Kriminalpolitik, die zugleich die Interessen, Freiheitsräume und Rechte der Bürger zu gewährleisten anstrebt und das Gesetzlichkeitsprinzip respektieren will. Die zutreffende Abgrenzung des Mittäters vom Gehilfen ist grundsätzlich von riesiger praktischer Bedeutung, weil sich die genannten Beteiligungsformen in ihrem Unrechts- und Schuldgehalt deutlich voneinander abheben, was in der gesetzlichen Anordnung der obligatorischen Strafmilderung für den Gehilfen – § 27 Abs. 2 StGB – klar zum Ausdruck kommt. Genauso auch im griechischen Strafrecht, wobei dem einfachen Gehilfen nach § 47 griechisches StGB (Ποινικός Κώδικας, im Folgenden grStGB) obligatorisch eine gemilderte Strafe verhängt wird. Deswegen wird die Übernahme der *Tatherrschaftstheorie* die darauf folgende Gesamtentwicklung der Tä-

terschaftsdogmatik in Griechenland grundlegend beeinflussen, indem sie ein taugliches Leitprinzip zu der treffenden Abschichtung der Täterschaft und Teilnahme voneinander anzubieten vermag. Das Problem konkret: Die formal-objektive Abgrenzungstheorie kann auf diesem Gebiet keinen wegweisenden Ansatzpunkt angeben. Ferner liefert das mit ihr verbundene formale Mittäterkonzept i.S. des rein formalen Eigenhändigkeitskriteriums im Bereich der Mittäterschaft keine strafrechtsdogmatisch adäquate Legitimation für die gegenseitige Zurechnung fremder Tatbeiträge.

Die teleologische Auslegungsmethode liegt in ihrer subjektiven sowie objektiven Form der gesamten Untersuchung zugrunde, auch bei der Forschung des griechischen Teils. Hierbei sollen sowohl die Orientierung an dem im Gesetz halbwegs zum Ausdruck gekommenen gesetzgeberischen Willen berücksichtigt werden als auch der *objektive Sinn und Zweck* der einschlägigen Vorschriften nach der gegenwärtigen h.M. bei der Norminterpretation. Die grammatikalische Auslegung des Gesetzes wird ebenso herangezogen, wobei der Gesetzeswortlaut bei einer derartigen Auslegung keineswegs überschritten werden darf. Parallel wird teilweise die historische Auslegung angewendet, solange amtliche Begründungen, Gesetzesmaterialien und Regierungsentwürfe beider Rechtsordnungen erforscht werden, die zur Ermittlung des historischen gesetzgeberischen Willens dienen. Grundsätzlich geht die Untersuchung historisch-vergleichend auf die Beteiligungsdogmatik beider Strafrechtsordnungen ein.

Da die zu erforschende deutsche Täterschaftsdogmatik und die damit zusammenhängende Abgrenzungslehre eine gesamte Denkmethode reflektiert, die zugleich Problemlösungsmechanismen vorstellt, nimmt die vorliegende Untersuchung die *Makrovergleichung*¹ als methodologisches Fundament in Anspruch, die sich mit den allgemeinen Formen einzelner Rechtsordnungen befasst und sich als Verbesonderung der Rechtsvergleichung begreifen lässt. Das folgt, wie anfangs betont, aus der starken dogmatischen Affinität und Denkweise beider Rechtsordnungen zueinander auf dem Gebiet der (Mit-)Täterschaftsdogmatik. Insbesondere ist dies einsichtig, wenn man beispielsweise die Vorschrift über die Mittäterschaft des griechischen Strafrechts im § 45 grStGB² vor Augen hat, die die mittäterschaftliche Begehungsweise vorsieht. Diese hat denselben Inhalt mit dem des § 25 StGB,

1 *Zweigert/Kötz*, Rechtsvergleichung, S. 4 f.

2 Die griechische Vorschrift über die Mittäterschaft hatte in ihrer Fassung bis 2019 denselben Inhalt wie § 25 StGB. Mit dem Inkrafttreten des grStGB vom 1.7.2019 wird die inhaltliche Nähe zum deutschen StGB zwar aufrechterhalten, aber mit einer ergän-

in dem die Mittäterschaft geregelt wird. Es handelt sich dabei um zwei fast identische Normierungen, wobei die griechische Vorschrift aufgrund des erheblichen Einflusses der deutschen Strafrechtsdogmatik entwickelt und weitgehend ausgeprägt wurde. Die tatsächliche Übernahme des bayerischen Strafgesetzbuches von 1813 von der griechischen Strafrechtsordnung bestätigt die zuletzt angedeutete These und dokumentiert geradezu, dass die herrschende Abgrenzungstheorie in Griechenland die (formal-)objektive ist.³ Infolgedessen wird die vorstehende Methode als geeignetes Instrument ausgewählt, um die bestehenden strafrechtsdogmatischen Lücken des griechischen Strafrechts mit Blick auf die (Mit-)Täterschaftsproblematik zu verdeutlichen, auszufüllen und tragende Argumente, die noch bis heute Relevanz haben, vorzustellen.

In Bezug auf die Mittäterschaftsdogmatik lässt sich von vornherein einwenden, dass das Argument wenig einleuchtet, wie man aus dem Ausdruck „gemeinsam ausführen“ das Erfordernis einer eigenhändigen Tatbestandsverwirklichung herauslesen muss. Unter einer objektiv-teleologischen Betrachtung überzeugt dies nicht. Die Typuslehre wird für die Behandlung der Mittäterschaft als methodologisches Fundament ausgewählt.

Da sich kurz vor der Anfertigung der vorliegenden Dissertation die Gesetzeslage in Griechenland angesichts des neuen Strafgesetzbuches vom 1.7.2019 geändert hat, und zwar die Vorschrift über die Mittäterschaft weiter konkretisiert wurde mit der Folge, dass sie ihren generell-abstrakten Inhalt verloren hat und einen äußerst formalen Mittäterschaftsbegriff zum Ausdruck gebracht hat, ist es geboten, die aktuelle Rechtslage darzustellen, und die daraus hervorgehenden problematischen Punkte zur (Mit-)Täterschaftsdogmatik, zumal in Bezug auf die Differenzierung der Täterschaft von Teilnahme, zu verdeutlichen. Mithilfe der in dieser Arbeit verteidigten *Tatherrschaftstheorie* werde ich darauf kritisch eingehen. Die auf den ersten Blick legitime gesetzgeberische Entscheidung, die Mittäterschaft ausschließlich nach formal-objektiven Kriterien auszulegen, scheint im Laufe des Analyseteils unter Zugrundelegung der objektiv-teleologischen

zenden Konkretisierung der objektiven Komponente, die – wie noch zu zeigen sein wird – keine wegweisende Änderung mit sich brachte.

3 Georg Ludwig von Maurer verfasste auf Grundlage des Feuerbach'schen Strafgesetzbuches für das Königreich Bayern ein Strafgesetzbuch für Griechenland. Das grStGB hat bis heute als Vorbild das bayerische StGB von 1813. Folglich hat es die Lehre von Feuerbach für die Behandlung der Abgrenzungsproblematik übernommen und die gesamte Beteiligungsdogmatik darauf gegründet; hierzu Philippides, ZStW 70 (1958), 292 f.; Kotsalis, AT³, S. 575 mit Fn. 46; Vathiotis, ZStW 131 (2019), 1205-1206.

Auslegungsmethode zweifelhaft und letztlich contra-faktisch zu sein. Die erneut vorkommenden – noch schärfer hervorgetretenen – Schwachstellen des rein objektiven Mittäterbegriffs hängen mit den nicht zu überbrückenden Schwachstellen der formal-objektiven Theorie zusammen, und wiegen schwerer, als der Formalitätsgewinn, den die führenden Vertreter des Rechtsstaatlichkeitsprinzips zu erkennen glauben.

Erkenntnisziel der Arbeit ist es nicht nur, eine rechtsdogmatisch naheliegende Lösung im Bereich der Täterschaftsdogmatik vorzustellen, sondern vielmehr hervorzuheben, dass die Zuschreibung der (Mit-)Täterschaft in erster Linie ein Tatbestandsproblem ist, und sie schließlich eine überzeugende und realitätsnahe Beurteilung darstellen müsste, die ebenso von dem *Sinn* und *Zweck* des Gesetzes (teleologische Auslegungsmethode) gefördert wird. Die zu übertragende Theorie entspricht – wie noch zu zeigen sein wird – der Sachlogik und stellt vor allem einen sachgerechten und rechtsstaatlichen Differenzierungsmaßstab mit Blick auf den strafrechtlichen Bestimmtheitsgrundsatz gem. Art. 103 II GG dar.

Die Favorisierung der *Tatherrschaftstheorie* muss nicht dazu verleiten, dass die in dieser Arbeit aufgezeigte Lösung einem objektiven und tatbestandsbezogenen (Mit-)Täterbegriff entgegensteht. Demgegenüber handelt es sich bei der gesamten Untersuchung um die Erfassung eines objektiven Täterbegriffs, der auch im materiellen Sinne verstanden werden soll. Die Einbeziehung subjektiver Aspekte lässt sich nicht umgehen, insofern die Struktur des Täterbegriffs vor dem Hintergrund der hierbei befürworteten finalistischen Sichtweise eine Mischform von objektiven und subjektiven Kriterien ist. Die zuletzt angedeutete Einbeziehung subjektiver Elemente folgt außerdem aus der Tatbestandsmäßigkeit der Täterschaft, weshalb im kontinentaleuropäischen Strafrecht in den gesetzlichen Tatbeständen nach einem modernen Unrechtsverständnis sowohl objektive als auch subjektive Merkmale miteinbezogen sind.

Die zu einem großen Teil der Arbeit gewählte rechtshistorische Untersuchung und die daraus resultierende Entwicklung des gemäßigt-restriktiven Täterbegriffs zielen darauf ab, nachzuweisen, dass in der Beteiligungslehre die *Extrempole* nur unzureichende Lösungen anzubieten vermögen. Stattdessen ist die Differenzierung zwischen Täterschaft und Teilnahme keine eindimensionale Sache, die entweder objektiv oder subjektiv abschließend beurteilt werden kann. Die sich aus der Rechtsgeschichte ergebende Konkurrenz verschiedener Ansätze, ist inzwischen ja überholt, aber deren Untersuchung ist unverändert, wie noch darzulegen ist, dringend, weil die noch im Einzelnen zu diskutierende Nachwirkung auf den aktuellen Dis-

kussionsstand hindurch zur Entfaltung der heute noch absolut herrschenden *Tatherrschaftstheorie* grundlegend beigetragen und im Wesentlichen zum Voranbringen einer modernen (Mit-)Täterschaftsdogmatik veranlasst hat. Nichtsdestotrotz sind die historischen Ansätze isoliert betrachtet kaum noch weiterführend.

Das in dieser Arbeit angestrebte Erkenntnisziel lässt sich nur anhand einer materiell-objektiven Theorie gewährleisten. Die objektive *Tatherrschaftstheorie* wird eine solche fruchtbare und vorzugswürdige Lösung darstellen, die die aus der konsequenten Anwendung einer streng formal-objektiven (Mit-)Täterkonzeption ergebenden Lücken – wie nachzuweisen sein wird – hinreichend auszufüllen geeignet ist. Andererseits dürfen deren Schwächen nicht verschwiegen werden, sondern werden unter Berücksichtigung eines substantiellen Rückgriffs auf aktuelle Kritikpunkte des deutschen Schrifttums näher durchleuchtet. Demzufolge werden ebenso deren Nachteile aufgegriffen, um hervorzuheben, dass es dabei nicht um eine fehlerfrei Abgrenzungstheorie bzw. Zurechnungsstruktur geht, sondern dass sie den überzeugendsten Weg zur zutreffenden beteiligungsrechtlichen Einordnung der Mitwirkenden darstellt, soweit keine andere überlegene besteht.

Infolgedessen wird das aus deutscher Sicht vorherrschende und für legitim gehaltene Leitprinzip der *Tatherrschaftstheorie* als Vergleichsmaßstab herangezogen.

II. Gang der Untersuchung

Vorab soll veranschaulicht werden, dass sich die vorliegende Untersuchung vorwiegend auf die (un-)mittelbare Täterschaft und Mittäterschaft beim vollendeten vorsätzlichen Delikt bezieht. Eigentümlichkeiten der in dieser Dissertation favorisierten Lösung der *Tatherrschaftstheorie*, beispielsweise im Hinblick auf die (unechten) Unterlassungs-, Eigenhändigkeits- und Sonderdelikte, werden nur gelegentlich in Betracht gezogen. Weitere Einheiten der Beteiligungsformen des griechischen Strafrechts werden durchweg thematisiert und behandelt, um auf die Ertragskraft der Anwendung des Tatherrschaftsbegriffs auf dieses hinzuweisen. Ferner ist klarzustellen, dass die *finale Handlungslehre* in der gesamten Arbeit zugrunde gelegt wird, insoweit die objektive *Tatherrschaftstheorie* darauf gegründet wird. Ausführungen zur Versuchsdogmatik erfolgen nur dann, wenn sie auch für den hier favorisierten Lösungsansatz und (Mit-)Täterbegriff bedeutsam

sind. Die Untersuchung wird nicht schlicht in der Form des Gegenüberstellens zweier konkreter Vorschriften der jeweiligen Länder durchgeführt, sondern konzentriert sich darauf, Grundgedanken der deutschen (Mit-)Täterschaftsdogmatik herauszuarbeiten und diese zum Maßstab der Untersuchung des griechischen Strafrechts zu machen.

Die Beantwortung der Frage: „*ob und inwieweit sich die Tatherrschaftstheorie als adäquate dogmatische Grundlage bzw. Zurechnungskonzeption auf das griechische Strafrecht übertragen lässt (bzw. diesem bereits zugrunde liegt)*“, soll eines der Ziele der Arbeit sein, wobei der folgende Gang der Untersuchung gewählt wurde:

Die Arbeit gliedert sich in vier Kapitel. Das erste Kapitel der Dissertation befasst sich mit der rechtshistorischen Darstellung und Analyse der deutschen Rechtslage und der damit zusammenhängenden Entwicklung der früheren und aktuellen Abgrenzungskonzepte, die gleichzeitig der vorliegenden Untersuchung zugrunde liegen. Demzufolge scheint die in dieser Arbeit vorzunehmende Auseinandersetzung mit den unterschiedlichen Tätertheorien von zentraler strafrechtsdogmatischer Bedeutung zu sein, weil diese durch ihren Ausgangspunkt den aus heutiger Sicht noch prägenden Gegensatz zwischen einem objektiven und subjektiven Täterbegriff bilden. Bei dieser Analyse hat weiter die Darstellung der jeweiligen Abgrenzungstheorien und deren Ansätze in gegenwärtiger Hinsicht das Ziel, brauchbare und rechtssichere Ergebnisse in der Abgrenzungsdogmatik zu übertragen. Die formal-objektive Theorie angesichts der noch im Einzelnen zu zeigenden unüberwindlichen Schwächen durch tragende Argumente abzubauen und zu hinterfragen, wird deshalb als sehr wichtiges Erkenntnisziel der Dissertation betrachtet, weil die griechische Beteiligungsdogmatik bis heute darauf gegründet wird. Das Schwergewicht der kritischen Auseinandersetzung mit dem formalen Ansatz wird auf die Behandlung der Bandenchef-Fälle gelegt. Thematisiert und kritisiert werden zugleich die jeweils in Betracht kommenden Ergebnisse aus der Anwendung der noch zu diskutierenden unterschiedlichen Tätertheorien, um die überlegene Stellung der *Tatherrschaftstheorie* gegenüber den übrigen Täterkonzeptionen hervorzuheben.

Die Nachwirkung der vorstehend dargestellten Theorien auf den aktuellen Diskussionsstand wird im zweiten Kapitel ausführlich erörtert, welches dabei eine chronologische Darstellung der Gesamtentwicklung des Täterbegriffs vorstellt. Aus der rechtshistorischen Diskussion ergibt sich ferner der starke Einfluss des Umgangs mit dem NS-Unrecht auf die Täterschaftsdogmatik einerseits, was zumal bei der strafrechtlichen Verfolgung von

nationalsozialistischen Massenermordungen eklatant ist. Die strafrechtliche Aufarbeitung der nationalsozialistischen Verbrechen hängt mit der Entwicklung der Rechtsfigur des *Täters hinter dem Täter* deutlich zusammen, welche aufgrund einer Erweiterung des Täterbegriffs teilweise für nicht unproblematisch gehalten wird. Das Zwischenergebnis der Untersuchung lässt sich bereits vorwegnehmen, dass sich eine zweckmäßige Anwendung eines solchen Rechtskonstrukts auf die staatsverstärkte Kriminalität und auf naheliegende Fallkonstellationen reduzieren müsste. Die detaillierte Untersuchung des Entwurfs von 1962 (im Folgenden: E62) im Hinblick auf die Weiterentwicklung des Täterbegriffs konnte nicht unterbleiben. Daran anschließend werden die *weite* und *strikte funktionelle Tatherrschaft* gegenübergestellt, weil diese die Entwicklung einer materiell-objektiven (Mit-)Täterschaftsdogmatik maßgeblich veranlasst haben. Die vorstehende Auseinandersetzung bietet ebenfalls instruktive Anregungen zur deutschen Beteiligungslehre, indem die darin stehenden Unklarheiten erörtert und daraus neue Rückschlüsse gezogen werden. Abschließend folgt eine Darstellung der neuesten Abgrenzungslinie des BGH, die in weitem Umfang den Schluss auf einen (materiell-)objektiven Täterbegriff zulässt, der längst vom Schrifttum vertreten wird, womit sich die Frage stellt: Handelt es sich nunmehr um einen Gleichlauf der Judikatur mit dem Schrifttum?

Damit von einer reibungslosen Übertragung der *Tatherrschaftstheorie* gesprochen werden kann, befasst sich das dritte Kapitel vor dem Hintergrund der wichtigen Beeinflussung durch die deutsche Beteiligungslehre sodann mit der rechtshistorischen und dogmatischen Entwicklung des griechischen Strafrechts bis heute in Bezug auf die Abgrenzungs- und (Mit-)Täterschaftsdogmatik. Ferner werden die verschiedenen Auffassungen im griechischen Schrifttum bezüglich der mittäterschaftlichen Tatbegehung dargestellt, die geradezu auf das hartnäckige Festhalten des griechischen Schrifttums an der formal-objektiven Theorie hinweisen. Des Weiteren werden Urteile des griechischen höchsten Strafgerichts (*Ἀρειος Πάγος*, im Folgenden: Areopag) zusammengestellt, die von der scheinbar herrschenden formal-objektiven Sichtweise bei Mittäterschaftsfestlegung absehen und entgegen der im griechischen Schrifttum herrschenden Meinung eher eine materielle bzw. subjektive Erfassung des Mittäterbegriffs verteidigen. Vor dem Hintergrund der zuletzt getroffenen Feststellung wird sich zeigen, dass frühere wie neuere Judikate des Areopag nicht allzu selten eine materiell-objektive Mittäterschaftsdogmatik vertreten und schlußendlich einen materiellen Mittäterbegriff favorisieren. All diese Zugeständnisse des griechischen Schrifttums an die *Tatherrschaftstheorie* i.S. der Erweite-

rung des formalen Ansatzes werden ausführlich dargestellt und hinterfragt. Der festgestellte Einbruch zum stark objektiven Tätersystem Griechenlands, den Täter anhand deskriptiver Merkmale – schon durch Begrifflichkeiten der *Tatherrschaftstheorie* – zu ermitteln, sowie gewichtige Gerechtigkeitsgründe bieten den berechtigten Anlass, sich mit einem der konfusesten Themenbereichen griechischen Strafrechts zu befassen, und einen materiellen Lösungsansatz vorzuschlagen. Kritisch durchleuchtet werden ferner die fehlenden Vorschriften zur unmittelbaren und mittelbaren Täterschaft. Die verkappte Akzeptanz der *Tatherrschaftstheorie* auf dem Gebiet der mittelbaren Täterschaft ist mangels eines dogmatischen Unterbaus äußerst problematisch und deren Begründung auf Grundlage des formalen Ausgangspunkts ebensowenig tragfähig. Im Hinblick darauf wird hier das Leitprinzip der *Tatherrschaftstheorie* auch auf diesem Gebiet vorgezogen. Durch den im ersten Kapitel bezweckenden Abbau des formalen Ansatzes und die daraus folgende berechtigte Ablehnung der formal-objektiven Theorie, wird erreicht, die schon herausgestellten, nicht zu überbrückenden bzw. noch schärfer hervorgetretenen Lücken materiell auszufüllen und damit die Übertragung der *Tatherrschaftstheorie* problemlos zu fördern.

Auf der Basis der früheren Rechtslage in Griechenland, nach der dem Gesetzeswortlaut des § 45 grStGB (a.F.)⁴ entsprechend und unter Zugrundelegung der teleologischen Methode eine materiell-objektive Auslegung der (Mit-)Täterschaft denkbar war, schien der Lösungsansatz der *Tatherrschaftstheorie* ein überzeugendes bzw. taugliches Instrument zur Überwindung der aufgetretenen Probleme bei der (Mit-)Täterschaftsbestimmung, der zugleich dem Rechtsgüterschutzprinzip Rechnung trägt. Inwiefern eine derartige Lösung im Lichte des phänotypisch neuen, aber schon – wie noch zu zeigen sein wird – von einem veralteten Geist getragenen grStGB begründbar wäre, wird sich im vierten Kapitel erweisen.

Anschließend bezieht sich das vierte Kapitel auf den neuen – und m.E. fragwürdigen – Rückgriff des grStGB von 2019 auf eine rein formal-objektive Theorie, wobei eingehend erforscht wird, inwiefern die inzwischen von der griechischen Strafrechtswissenschaft und -praxis favorisierte materielle Sichtweise bei Abgrenzung der Täterschaft von Teilnahme vor dem Hintergrund des eindeutigen Wortlauts des grStGB von 2019 bestehen bleibt. Der mittelbaren Täterschaft und der Arbeitsteilung im Rahmen mittäterschaftlicher Tatbegehung trägt das neue formale Tätermodell keinerlei Rechnung,

4 D.h. Die Vorschrift bis in der Fassung von 2019 lautete: “Wenn zwei oder mehrere die Straftat gemeinschaftlich ausführen, wird jeder von ihnen als Täter der Straftat bestraft”.

sondern macht – wie sich erweisen wird – die (Mit-)Täterstellung nach formalen Kriterien deutlich von Zufälligkeiten abhängig. Anhand strafrechtsdogmatischer Argumente zeigt sich, dass das grStGB die steuernd mitwirkenden Tatbeteiligten (wie bei Bandenchef-Fällen) und die genauso strafwürdigen Hintermänner für Randfiguren des Tatgeschehens erachtet und diese lediglich aus Gründen dogmatischer Korrektheit als Teilnehmer klassifiziert. Die aus der scheinbaren Abschaffung der unmittelbaren Beihilfe vom grStGB von 2019 resultierenden Probleme werden in diesem Abschnitt behandelt. Diese täterartige Beteiligungsform wurde längst von der deutschen Strafrechtsdogmatik als problematisch angesehen und deswegen in der aktuellen Debatte als überholt bezeichnet. Da die unmittelbare Beihilfe als Mitwirkungsform in materieller Hinsicht der Mittäterschaft eindeutig nahesteht, lag es nahe, die vorzunehmende kritische Auseinandersetzung mit dieser Beteiligungsform in den Vordergrund zu stellen. Darüber hinaus wird die Kardinalfrage behandelt, ob das – vom historischen Willen geprägte – streng tatbestandsbezogene (Mit-)Täterschaftsverständnis des grStGB von 2019 von der griechischen Rechtsprechung ignoriert werden kann/darf, nämlich ob der Areopag nach dem Inkrafttreten des grStGB von 2019 immerhin einen materiellen Mittäterbegriff vertreten wird? Handelt es sich bei der neuen Mittäterschaftsvorschrift letzten Endes um eine überflüssige Konkretisierung des Reformausschusses oder weist sie auf eine wesentliche inhaltliche Änderung hin, die die (Mit-)Täterschaftsdogmatik in die Zeit des extremen Formalismus zurückzuführen geeignet ist?

Hinsichtlich der neuen, konkretisierten – und womöglich mildereren – Mittäterschaftsvorschrift konnte die Erörterung des *lex mitior*-Grundsatzes nicht unterbleiben.

Angesichts der jahrzehntelangen Tradition rechtswissenschaftlichen Austausches, der starken dogmatischen Affinität beider Rechtsordnungen zueinander und des wichtigen Beitrags und Einflusses des deutschen Strafrechts auf die Weiterentwicklung der griechischen Täterschaftsdogmatik wäre es naheliegend, die objektive *Tatherrschaftstheorie* unter Heranziehung weiterer Unterscheidungskriterien – subjektiver und objektiver Natur – auf die griechische Strafrechtsdogmatik zu übertragen und schließlich den dogmatischen Unterbau für ein neues materiell ausgerichtetes Verständnis von (Mit-)Täterschaft zu liefern.

Im Verlauf der Untersuchung wird darauf abgezielt, einen neuen normativ-faktischen dogmatischen Unterbau mittels des Typus, den die *Tatherrschaftstheorie* verkörpert, der griechischen Beteiligungslehre anzubieten, worauf die nachfolgende (Mit-)Täterschaftsdogmatik beruhen wird. Zu-

Einleitung

gleich werden verwertbare Thesen für den heutigen Stand des deutschen Schrifttums zur Beteiligungslehre angeführt, die einen wichtigen Anstoß zur Weiterentwicklung der deutschen (Mit-)Täterschaftsdogmatik anbieten. Ob ein derartiges Vorgehen dienlich ist und schlußendlich einen gangbaren Weg vorstellt, möge die folgende Abhandlung zeigen.

§ 1. Objektive und subjektive Absichtungsmodelle

I. Einleitung

Das erste Kapitel befasst sich mit den Abgrenzungskonzepten und dem damit zusammenhängenden *extensiven* und *restriktiven* Täterbegriff des deutschen Strafrechts. Die nachfolgende rechtshistorische Untersuchung ist von zentraler Bedeutung nicht nur für das deutsche Strafrecht, soweit die ganze nachfolgende Täterschaftsdogmatik darauf aufgebaut wurde, sondern auch für das griechische Strafrecht, welches sich zumeist auf die Prinzipien, Denkweise und lebendige wissenschaftliche Diskussionen des ersteren gestützt hat.⁵ Die noch im Einzelnen zu analysierende griechische Abgrenzungsdogmatik geht von einem restriktiven Täterbegriff aus und stellt die Restriktivität der Täterschaft für die aufgeworfenen Abgrenzungsfragen in den Vordergrund. Auf der gleichen Linie bewegt sich die deutsche Strafrechtswissenschaft jedoch unter Zugrundelegung der wohl überwiegenderen und noch im Einzelnen zu analysierenden *Tatherrschaftstheorie*. Demgegenüber ist die deutsche Abgrenzungsdogmatik zu Recht von dem Gedanken getragen, dass von einem strikten, restriktiven Täterbegriff nicht mehr die Rede sein kann. Deswegen hat sie sich von dem Standpunkt der formalobjektiven Theorie im Laufe der Entwicklung der Täterschaftsdogmatik hindurch abgewandt und sich für einen materiell gefassten Täterbegriff entschieden. Im Gegensatz zum griechischen Strafrecht hat die deutsche Rechtslage angesichts des eindeutigen Wortlauts der §§ 25 ff. StGB diesen *materiellen* Wandel positiv-rechtlich bestätigt. Die geforderte Restriktivität des Täterbegriffs wurde damit geradezu relativiert, indem der restriktive Täterbegriff heute zwar auf den mittelbaren Täter und Mittäter ausgedehnt wird, aber dessen Tatbestandsbezogenheit durchweg bis heute gewährleistet wird.

Hierbei wird eine umfassende Einführung in die Abgrenzungsgrundlage aufgeführt, die vor allem darauf abzielt, die objektiven und subjektiven Abgrenzungstheorien des deutschen Strafrechts vorzustellen sowie tragende Argumente und Ansätze für die weitere Untersuchung der Abgrenzungproblematik zu ziehen, die aus strafrechtsdogmatischer und kriminalpoliti-

5 Im Hinblick auf die finale Verbrechenslehre übereinstimmend *Ambos*, ZIS 2006, 468.

scher Sicht für die griechische Rechtsordnung von Nutzen sind. Der hier vorgenommene historische Rückblick und die analytische Darstellung der deutschen Abgrenzungsgrundlage sind auch in rechtsvergleichender Hinsicht von besonderer Tragweite, weil aus den gewonnenen Erkenntnissen nachgewiesen wird, dass die Übernahme einer an materiell-objektive Kriterien ausgerichteten Theorie, wie diejenige der *Tatherrschaftstheorie*, für die Lösung der bestehenden Schwachstellen der griechischen Täterschaftsdogmatik notwendig ist. Diesbezüglich werden die Vorzüge und Schwächen der jeweiligen Theorien herausgestellt und durchleuchtet unter besonderer Berücksichtigung der Bandenchef-Fälle und der mittäterschaftlichen Tatbegehung, wobei der Rekurs auf materielle Kriterien unverzichtbar ist und als zwingendes Bedürfnis erscheint. Bevor man die Abgrenzungstheorien des deutschen Strafrechts präsentiert, muss man sich vorab mit dem *extensiven* und *restriktiven* Täterbegriff auseinandersetzen, da beide Täterbegriffe maßgebend auf die Entwicklung der verschiedenen Tätertheorien eingewirkt haben. In diesem Rahmen wird in erstem Abschnitt der Streit zwischen dem *extensiven* und *restriktiven* Täterbegriff dargestellt, um die Schwächen eines extensiven Tätersystems mit der damit zusammenhängenden subjektiven Abgrenzungstheorie hervorzuheben. Ferner wird sich erweisen, dass das Konzept eines *restriktiven* Täterbegriffs hinsichtlich der Garantiefunktion des Strafrechts vorzugswürdig erscheint.

Der Streit zwischen dem *extensiven* und *restriktiven* Täterbegriff ist grundsätzlich darauf zurückzuführen, ob die Tatbestände überhaupt extensiv i.S. einer weiten Auslegung oder restriktiv ausgelegt werden müssen, um den Täterbegriff treffend zu umreißen.

II. Restriktiver Täterbegriff

Das deutsche Strafrecht geht von einem *restriktiven* Täterbegriff aus, um den Täter der jeweiligen Tatbestände des Besonderen Teils festzulegen.⁶ Der Gesetzgeber hat sich seit dem 1.1.1975 – wenn auch schon im Jahre 1969 das neue StGB verabschiedet wurde – offiziell für den *restriktiven* Täterbegriff durch die gesetzliche Normierung des § 25 StGB entschieden, der sogar weitere Täterschaftsformen, die der mittelbaren Täterschaft und

⁶ Jescheck/Weigend, AT, § 61 III 1, S. 648; Baumann/Weber/Mitsch-Eisele, AT, § 24 Rn. 29; Murmann, GK, § 27 Rn. 4: „Die Abhängigkeit des Täterbegriffs von den jeweiligen Tatbeständen“; Bloy, S. 115 ff. m.w.N.