

# Soziale Tatherrschaft

Ein Beitrag zur Frage der Täterschaft  
in organisatorischen Machtapparaten

Von

Jan Schlösser



Duncker & Humblot · Berlin

# Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b> .....	21
-------------------------	----

## *Teil A*

<b>Die Fragestellung der Arbeit und ihre Verdeutlichung anhand eines Falles</b> .....	26
---	----

I. Darstellung der in dieser Arbeit untersuchten Sachverhaltskonstellation anhand eines Falles .....	26
II. Fragestellung .....	27

## *Teil B*

<b>Beantwortung der Fragestellung anhand der dazu in Rechtsprechung und Literatur vertretenen Lösungsmöglichkeiten</b> .....	28
--	----

I. Rechtsprechung .....	28
1. Staatliche Machtapparate .....	28
a) BGH NJW 51, 323 (NS-Unrecht) .....	28
b) BGHSt 8, 393 ff. (NS-Unrecht) .....	29
c) BGHSt 18, 83 ff. (Staschinskij-Fall) .....	29
d) BGH DRiZ 66, 59 (NS-Unrecht) .....	32
e) Entscheidungen des BGH zum DDR-Unrecht .....	33
aa) BGHSt 40, 218 ff. (Strafrechtliche Verantwortlichkeit von Mitgliedern des Nationalen Verteidigungsrates der DDR) .....	33
(1) Sachverhalt .....	33
(2) Urteilsbegründung .....	34
(3) Analyse .....	36
bb) BGHSt 40, 307 ff. (Strafrechtliche Verantwortlichkeit von SED-Bezirks- funktionären für Wahlfälschungen) .....	38
cc) BGHSt 42, 65 ff. (Strafrechtliche Verantwortlichkeit eines Komman- deurs der Grenztruppen der DDR) .....	39

dd) BGH NSTZ-RR 96, 323 („Vergatterung“)	40
ee) BGHSt 45, 270 ff. (Strafrechtliche Verantwortlichkeit von Mitgliedern des Politbüros des Zentralkomitees der DDR)	41
f) Zusammenfassung	42
2. Wirtschaftliche Machtapparate	46
a) BGHSt 37, 106 ff. (Lederspray-Entscheidung)	46
b) BGH NJW 95, 2933 ff. (Weinverschnitt-Entscheidung)	47
c) BGHSt 43, 219 ff. (Abfallbeseitigungs-Entscheidung)	47
d) BGH StV 98, 416 f. (Zahlungsunfähigkeits-Entscheidung)	49
e) Zusammenfassung	50
3. Ergebnis	51
II. Literatur	52
1. Staatliche Machtapparate	52
a) Begründungsansätze über die mittelbare Täterschaft	52
aa) Organisationsherrschaft	52
(1) Roxin	52
(2) Bloy	57
(3) Ambos	58
bb) Benutzung eines Tatenschlossenen (F.-C. Schroeder)	60
cc) Faktische Steuerungsmacht	63
(1) Eb. Schmidt	63
(2) Niese	63
(3) Korn	64
(4) Groppe	66
dd) Fehlende spezifische Hemmungsgründe beim Vordermann (M.-K. Meyer)	68
ee) Relevant überlegene Gestaltungsherrschaft (Bottke)	69
ff) Nötigungsherrschaft (Schulz)	71
gg) Personale Tatherrschaft (Murmman)	72
hh) Befehlsherrschaft als geteilte Tatherrschaft (Hoyer)	74
ii) Zusammenfassung	75
b) Begründungsansätze über die Mittäterschaft (insbesondere Jakobs)	80
c) Begründungsansätze über die unmittelbare Täterschaft (Schild)	82
d) Begründungsansätze über die Nebentäterschaft und die Anstiftung	83
e) Zusammenfassung	83

2. Wirtschaftliche Machtapparate .....	84
a) Klassische Begründungsansätze über die (mittelbare) Täterschaft .....	84
aa) Täterschaft kraft Herrschaft über partiell Unmündige im Rahmen einer Organisation (Schünemann) .....	84
bb) Täterschaft kraft Weisung (N. Schmid) .....	89
cc) Täterschaft kraft Entscheidungszuständigkeit (Ransiek) .....	90
dd) Weitere Stellungnahmen .....	92
b) Begründungsansätze über die Teilnahme .....	94
aa) Rudolphi .....	94
bb) Schall .....	95
c) Normativ-soziale Begründungsansätze der Täterschaft .....	96
aa) Rudolphi .....	97
bb) Schünemann .....	98
cc) Tiedemann .....	99
dd) Kuhlen .....	100
ee) Jakobs .....	101
ff) Mir Puig .....	102
gg) Schild .....	104
hh) Ransiek .....	105
d) Zusammenfassung .....	106
3. Zusammenfassung der Literaturmeinungen zu den Bereichen Staat und Wirtschaft .....	108
III. Resümee: Die Meinungen in Rechtsprechung und Literatur zu den Bereichen Staat und Wirtschaft und die sich daraus ergebenden Fragestellungen für die weitere Untersuchung .....	110

### *Teil C*

#### **Kritische Würdigung der in Rechtsprechung und Literatur vertretenen Lösungsmöglichkeiten und Festlegung des methodischen Ausgangspunktes für die Beantwortung der Frage nach der Täterschaft des eine Straftat anweisenden Hintermannes in organisatorischen Machtapparaten**

I. Subjektive Theorie .....	113
II. Normativ-soziale Begründungsansätze der Täterschaft .....	120
I. Allgemeine Erwägungen .....	120
a) Auslegung einzelner Deliktstatbestände .....	120
b) Modifizierung des allgemeinen Zurechnungsansatzes .....	122

c) Insbesondere: Die normativ-soziale Begründung der Täterschaft als Auflösung der Täterlehre zugunsten der Lehre von der objektiven Zurechnung ..	125
aa) Die auf soziale Rollen gestützte Differenzierung rechtlicher Verhaltenspflichten .....	126
bb) Die auf soziale Rollen gestützte Begründung rechtlicher Verhaltensnormen als Täterkriterium .....	129
2. Lederspray-Entscheidung .....	130
a) Einleitende Erwägungen zur Methode der Unrechtszurechnung .....	130
b) Kritik der vom BGH vertretenen „unternehmensbezogenen Betrachtungsweise“ .....	132
aa) Täterstellung des Unternehmens .....	132
bb) Übertragung der Täterstellung auf die Unternehmensorgane .....	134
cc) Rechtsfähigkeit einer Person als Zurechnungsvoraussetzung .....	135
dd) Normativ-soziale Begründung der Täterschaft .....	136
(1) Zivilrechtliches Produkthaftungsrecht .....	137
(2) Strafrechtliches Produkthaftungsrecht .....	138
c) Weitere offene Fragen .....	140
aa) Reichweite der Identität zwischen juristischer und natürlicher Person? ..	140
bb) Kollektivschuld? .....	141
3. Resümee .....	144
III. Tatherrschaftslehren .....	145
1. Organisationsherrschaft .....	147
a) Fungibilität von Ausführungsorganen .....	148
b) Rechtsgelöstheit organisatorischer Machtapparate .....	150
aa) Loslösung des gesamten organisatorischen Machtapparates vom Recht als Voraussetzung für die Willensherrschaft des Hintermannes? .....	153
bb) Dauerhafte Loslösung des organisatorischen Machtapparates vom Recht als Voraussetzung für die Willensherrschaft des Hintermannes? .....	153
cc) Verhältnis von Rechtsgelöstheit und Fungibilitätskriterium vor dem Hintergrund der Beherrschung des tatbestandsmäßigen Geschehensablaufes .....	154
dd) Rechtsgelöstheit und staatliche Souveränität .....	156
2. Benutzung eines Tatentschlossenen .....	159
3. Personale Tatherrschaft .....	162
a) Täterschaftsbegründende Pflichtenstellung und Art. 103 II GG .....	163
b) Naturrechtliche Pflichtbegründung .....	165

	Inhaltsverzeichnis	11
4.	Befehlsherrschaft als geteilte Tatherrschaft .....	168
5.	Ergebnis: Die Beherrschung des konkreten Tatmittlers als methodischer Ausgangspunkt der weiteren Untersuchung .....	169
IV.	Offene Fragen .....	170

#### *Teil D*

	<b>Begründung und Präzisierung des methodischen Ausgangspunktes der weiteren Untersuchung – die klassische Dogmatik der mittelbaren Täterschaft und das dieser zugrunde liegende individualistische Herrschafts- respektive Freiheitsverständnis</b>	172
I.	Identität von Handlung und Verantwortung: Freiheit und Eigenverantwortlichkeit des Subjektes als „Normalzustand“ .....	173
II.	Handlungsverantwortung und Täterschaft: Die Bedeutung der Ausführungshandlung .....	178
III.	Handlungsverantwortung und die Abweichung vom „Normalzustand“ .....	182
1.	Freiheitseinschränkung und Übergang der Entscheidungsgewalt auf den Hintermann .....	182
2.	Individualistische Defektdogmatik der mittelbaren Täterschaft .....	185
3.	Kritik an der Nichtberücksichtigung sozialer Beziehungen durch eine individualistische Defektdogmatik .....	187

#### *Teil E*

	<b>Beschreibung und Erklärung der Diskrepanz zwischen Dogmatik und Vorverständnis bei Anwendung der klassischen Dogmatik der mittelbaren Täterschaft auf die untersuchte Sachverhaltskonstellation – Aufgabe des rein individualistischen Herrschafts- respektive Freiheitsverständnisses zugunsten eines sozialbezogenen Freiheitsverständnisses</b>	189
I.	Beschreibung der Diskrepanz zwischen klassischer Dogmatik mittelbarer Täterschaft und Vorverständnis .....	190
1.	Die Anwendung der klassischen Dogmatik der (mittelbaren) Täterschaft auf die untersuchte Sachverhaltskonstellation: Der „Schreibtischtäter“ als Anstifter ....	190
a)	Verantwortlichkeit des Vordermannes .....	190
b)	Tatortentfernung .....	191

2. Das Vorverständnis bei der Beurteilung der untersuchten Sachverhaltskonstellation: Der „Schreibtischtäter“ als Täter .....	193
a) Staat .....	194
b) Wirtschaft .....	196
3. Diskrepanz .....	199
II. Erklärung der Diskrepanz zwischen klassischer Dogmatik mittelbarer Täterschaft und Vorverständnis .....	200
1. Inhaltliche Erklärung der Diskrepanz .....	200
a) Aufgabe des individualistischen Freiheitsverständnisses zugunsten eines sozialbezogenen Freiheitsverständnisses .....	201
aa) Ablehnung des von der h. L. beschrittenen Lösungsweges .....	201
bb) Überwindung der Diskrepanz durch ein sozialbezogenes Freiheitsverständnis .....	202
cc) Gründe für die Ablösung eines individualistischen zugunsten eines sozialbezogenen Freiheitsverständnisses .....	203
b) Soziale Herrschaftsausübung in hierarchischen Organisationen als entscheidendes Phänomen .....	205
c) Soziale Herrschaft und soziale Macht .....	206
d) Soziale Herrschaft und die „Freiheit“ des Hintermannes .....	209
e) Ergebnis .....	212
2. Methodische Erklärung der Diskrepanz .....	213
a) Täterschaft als teleologischer Begriff .....	215
b) Die Offenheit einer teleologischen Begriffsbildung: Zur Möglichkeit der Einführung eines sozialbezogenen Freiheitsverständnisses in die Dogmatik der Täterschaft .....	218
c) Begriffskretisierung und Systembildung anhand einer induktiv-deduktiven Methode: Die fehlende Übersetzung der „Idee“ der Täterschaft anhand der Sachverhaltskonstellation „organisatorischer Machtapparat“ als Grund für die Diskrepanz zwischen Vorverständnis und Dogmatik .....	226

### *Teil F*

#### **Rekonstruktion eines sozialbezogenen Herrschafts- respektive Freiheitsverständnisses** 230

I. Rekonstruktion anhand vergleichbarer Entwicklungen im Strafrecht .....	231
1. Die Wahrnehmung „des anderen“ im Strafrecht .....	232
a) „Der andere“ in der Dogmatik der Mittäterschaft .....	232
b) „Der andere“ und der Begriff der Makrokriminalität .....	236
c) Zusammenfassung .....	239

2. Die Berücksichtigung „des anderen“ im strafrechtlichen Zurechnungsurteil .....	240
a) Begehungstäterschaft .....	240
aa) Differenzierung sozialer Rollen in der Rechtsprechung .....	241
(1) BGHSt 32, 165 ff. ....	241
(2) BGHSt 33, 50 ff. ....	242
(3) BGHR § 25 II/2 .....	243
(4) BGHR § 25 II/22 .....	243
(5) BGH NStZ 96, 485 ff. ....	244
(6) BGH NJW 68, 1339 f. ....	245
(7) BGHSt 40, 257 ff. ....	246
(8) Zusammenfassung .....	248
bb) Differenzierung sozialer Rollen in der Literatur: Der sog. Bandenchef-Fall .....	249
cc) Differenzierung sozialer Rollen in der Strafgesetzgebung .....	253
(1) §§ 129 IV, 129a II StGB („Rädelsführer“ und „Hintermänner“) .....	253
(2) Weitere gesetzliche Regelungen .....	254
dd) Zusammenfassende Würdigung .....	255
(1) Soziale Machtunterworfenheit als Defekt im Rahmen der Mittäterschaft .....	255
(2) Handlungsverantwortung und Systemverantwortung im Rahmen der Mittäterschaft .....	258
(3) Rädelsführereigenschaft als Zurechnungskriterium? .....	260
ee) Ergebnis .....	262
b) Unterlassungstäterschaft .....	263
aa) Differenzierung sozialer Rollen in der Strafrechtsdogmatik: Die sog. Geschäftsherrenhaftung .....	263
bb) Differenzierung sozialer Rollen in der Strafgesetzgebung .....	266
cc) Ergebnis .....	267
c) Zusammenfassung .....	268
3. „Der andere“ und die normativ-soziale Sicht der Täterschaft .....	269
4. Ergebnis .....	271
II. Rekonstruktion anhand vergleichbarer Entwicklungen im Zivilrecht und im öffentlichen Recht .....	272
III. Rekonstruktion anhand empirischer Untersuchungen und philosophischer Annahmen – soziale Herrschaft als Defekt im Sinne der mittelbaren Täterschaft .....	274
1. Soziale Herrschaft und Freiheit .....	274
a) Empirische Analyse sozialer Herrschaftsausübung – Handlungsmotivationen sozial unterlegener Personen in organisatorischen Machtapparaten .....	277
aa) Staat .....	281



bb) Wirtschaft .....	284
cc) Schlußfolgerungen .....	286
b) Philosophische Analyse sozialer Herrschaftsausübung – Freiheit als Freiheit in zwischenmenschlichen Beziehungen .....	289
c) Soziale Herrschaft und das „Weltbild“ der klassischen Defektdogmatik: Bruch in der strafrechtlichen Freiheitskonzeption .....	292
aa) Das „Weltbild“ der klassischen Defektdogmatik .....	292
bb) Bruch mit der strafrechtlichen Freiheitskonzeption .....	295
(1) Soziale Herrschaft .....	295
(2) Hintergrund solcher Entwicklungstendenzen .....	296
d) Übersetzung der empirischen Analyse in eine neue Defektdogmatik: Versuch einer Zuordnung des Begriffes „soziale Herrschaft“ zu den Exkulpations- regeln des Strafgesetzbuches .....	296
aa) § 35 StGB .....	297
bb) § 17 StGB .....	299
(1) Der Irrtum des Befehlstäters über die strafrechtliche Relevanz der eigenen Entscheidung .....	299
(2) Umstände, die einen Irrtum über die strafrechtliche Relevanz der eigenen Entscheidung begünstigen .....	303
(a) Einstellungswandel durch kollektive Neutralisierung .....	303
(b) Schwierigkeiten bei der Unterscheidung von Recht und Unrecht in staatlichen und wirtschaftlichen Machtapparaten .....	305
(aa) Staat .....	304
(bb) Wirtschaft .....	306
cc) § 20 StGB .....	307
dd) Zusammenfassung .....	308
e) Soziale Herrschaft und Anordnungsketten .....	310
2. Soziale Herrschaft und strafrechtliche Verantwortlichkeit .....	314
a) Besteht eine absolute oder relative Übereinstimmung zwischen dem straf- rechtlichen Freiheitsbegriff und dem strafrechtlichen Verantwortungsbegriff? .....	316
aa) Wortlautauslegung .....	318
bb) Historische Auslegung .....	318
cc) Systematische Auslegung .....	318
dd) Teleologische Auslegung .....	319
(1) Verantwortungsprinzip als Zuteilungsprinzip .....	319
(2) Verantwortungsprinzip als Beschreibung rechtlicher Freiheit und als Maßprinzip .....	320
(a) Verantwortungsprinzip als Beschreibung rechtlicher Freiheit ...	320
(b) Verantwortungsprinzip als Maßprinzip .....	321
(3) Stellungnahme .....	321

b) Ist der strafrechtliche Freiheitsbegriff am Maßstab des individualistischen strafrechtlichen Verantwortungsbegriffes zu orientieren? .....	326
aa) Inhaltliche Erwägungen .....	326
bb) Methodische Erwägungen .....	329
c) Ergebnis .....	330
IV. Kriterien sozialer Herrschaft .....	331
1. Methodische Vorüberlegungen .....	331
2. Die Kriterien .....	332

### *Teil G*

#### **Schließt die Bejahung der mittelbaren Täterschaft die Annahme der Mittäterschaft aus? – Zum Verhältnis von mittelbarer Täterschaft und Mittäterschaft**

334

I. Die Tatbilder der Beteiligungsformen „Mittäterschaft“ und „mittelbare Täterschaft“	335
1. Einschätzungen zu den Tatbildern in Rechtsprechung und Literatur .....	335
a) Mittelbare Täterschaft .....	335
b) Mittäterschaft .....	336
c) Würdigung der Stellungnahmen: Das kooperative Moment der Mittäterschaft .....	337
2. Wortlaut und Systematik des § 25 StGB .....	339
a) Das kooperative Moment der Mittäterschaft .....	339
b) Das Exklusionsverhältnis zwischen mittelbarer Täterschaft und Mittäterschaft .....	340
II. Übersetzung des kooperativen Tatbildes der Mittäterschaft in die Dogmatik der Mittäterschaft .....	341
1. Bedeutung des gemeinsamen Tatentschlusses für die mittäterschaftliche Zurechnung .....	342
2. Begründung des gemeinsamen Tatentschlusses .....	345
a) Die einzelnen Kriterien .....	345
b) Die gleichgeordnete Teilhabe an der Entstehung des gemeinsamen Tatentschlusses .....	347
aa) Das Erfordernis einer gleichgeordneten Teilhabe als das Ergebnis einer Wortlautanalyse .....	347
bb) Das Erfordernis einer gleichgeordneten Teilhabe als das Ergebnis einer teleologischen Analyse .....	349

c) Ergebnis: „Defekt“ und „gemeinsamer Tatentschluß“ als sich einander gegenseitig ausschließende Begriffe .....	350
3. Exkurs: Der gemeinsame Tatentschluß als ein Legitimationsgrund wechselseitiger Handlungszurechnung im Rahmen der Mittäterschaft .....	352
a) Die Mittäterschaft als wechselseitige mittelbare Täterschaft .....	353
b) Versuchsbeginn bei der Mittäterschaft: Gesamtlösung .....	354
III. Exkurs: Die wechselseitige Kommunikation zwischen Befehlsgeber und Befehlsempfänger als notwendiges Kriterium eines gemeinsamen Tatentschlusses? .....	355
IV. Ergebnis: Der sog. „Schreibtischtäter“ als „mittelbarer Täter kraft sozialer (Tat-) Herrschaft“ .....	357

### *Teil H*

<b>Zentrale Thesen der Arbeit und Ausblick</b>	359
I. Zentrale Thesen der Arbeit .....	359
II. Ausblick .....	364
<b>Zusammenfassung</b> .....	366
<b>Abstract</b> .....	367
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	368
<b>Personenverzeichnis</b> .....	400
<b>Sachverzeichnis</b> .....	406