

## **Unbeachtlichkeit des error in persona für die Mittäter**

*BGH, Urteil vom 01.08.2018 – 3 StR 651/17, Jus 2019, 495 m. Anm. Eisele*

### **I. Sachverhalt (verkürzt)**

Der Angekl. vereinbarte mit drei anderen Beteiligten, Drogenhändlern Betäubungsmittel – notfalls mit Gewalt – abzunehmen, um diese gewinnbringend zu veräußern. Der Angekl. rief die Drogenhändler an und bestellte diese – unter dem Vorwand, Betäubungsmittel erwerben zu wollen – zu seiner Wohnung, in welcher er gerade eine Geburtstagsparty veranstaltete. Er gab einem der Mitangekl. einen Baseballschläger und begab sich in den Hof, wenige Meter vom Hausflur entfernt. Die andere Beteiligten versteckten sich absprachegemäß im dunklen Erdgeschoss; einer stellte sich auf die Treppe, um eine Flucht der Opfer in die oberen Stockwerke zu verhindern. Vor den Drogenhändlern erschien der Zeuge S auf dem Gelände. Der Angekl. erkannte diesen, begrüßte ihn und sagte ihm, er solle sich zu den anderen Gästen in die Wohnung begeben. Er ging dabei davon aus, dass seine Komplizen den S rechtzeitig erkennen würden und unterließ es daher, diese vorzuwarnen. Die anderen Beteiligten hielten S jedoch in der Dunkelheit für einen der Drogenhändler. Einer der Komplizen schlug dem S mit dem Baseballschläger auf die Nase, die dadurch brach. Nach Erkennen des Irrtums, wurde der Angriff abgebrochen. Das LG hat den Angekl. wegen des Angriffs auf S u.a. wegen versuchter besonders schwerer räuberischer Erpressung und gefährlicher Körperverletzung jeweils in Mittäterschaft verurteilt.

### **II. Entscheidungsgründe**

Der BGH bestätigt den Schuldspruch durch das LG. Was die Auswirkungen der Personenverwechslung durch die handelnden Mittäter betrifft, so habe das LG zwar rechtsirrig die Grundsätze im Verhältnis Haupttäter zum Anstifter angewendet, jedoch ergebe sich bei Anwendung der Grundsätze zur Mittäterschaft keine abweichende Beurteilung. Hiernach sei ein unbeachtlicher error in persona des handelnden Mittäters auch für die übrigen Mittäter stets unbeachtlich. Der BGH argumentiert, nur die Unbeachtlichkeit des Irrtums werde den Grundsätzen der Gesamtlösung beim Versuch in Mittäterschaft gerecht. Denn diese gelte auch bei einem untauglichen Versuch und damit erst recht bei einer bloßen – tatbestandlich irrelevanten – Personenverwechslung. Im konkreten Fall komme hinzu, dass eine Personenverwechslung dem Tatplan immanent gewesen sei und es einer Aktualisierung des Vorsatzes durch den nicht handelnden Mittäter daher nicht bedurft hätte. Der Angekl. habe die Identifizierung des Opfers den anderen Mittätern überlassen, der Identifizierungsfehler entlaste ihn daher nicht. Es genüge, dass sich sein Vorsatz „auf einen anderen“ beziehe. Auf das Vorhersehbarkeitskriterium – wie bei der Anstiftung – komme es nicht an, weil Grundlage der Zurechnung der Tatplan sei.

### **III. Problemstandort**

Der BGH bestätigt seine Rechtsprechung (Verfolger-Fall!), wonach ein unbeachtlicher error in persona auch für die Mittäter stets unbeachtlich ist. Dieser Problemklassiker ist bis heute höchst umstritten. Das Urteil bietet daher die ideale Klausurvorlage.