Die Strafbarkeit des mittelbaren Täters, insbesondere bei reinen Militärdelikten.

Von Dr. jur. Konrad Petri, Detmold.

Die mittelbare Täterschaft wird als Grund eigener Verantwortlichkeit im Strafgesetzbuch nicht erwähnt. Eine Bestrafung des mittelbaren Täters läßt sich daher nur insoweit rechtfertigen, als sein Tun unter den allgemeinen strafrechtlichen Begriff der Täterschaft fällt.

Das Gebiet und der Umfang mittelbarer Täterschaft kann im allgemeinen als geklärt angesehen werden¹⁾, während ihr Begriff und ihr Wesen streitig geblieben sind, da hier Grundelemente der Strafrechtswissenschaft, vor allem das Kausalitätsgesetz, über das tiefgehende Meinungsverschiedenheit herrscht, in Frage kommen. Es ist aber unumgänglich erforderlich, den letzten Ursachen der Verantwortlichkeit des mittelbaren Täters nachzugehen, wenn man seine Strafbarkeit bei den vom Gesetz aufgestellten Verbrechensstatbeständen begründen will. Aus dem Begriff der mittelbaren Täterschaft, aus ihren Wesenselementen muß der Beweis ihrer stetigen Straffälligkeit oder ihre begriffliche Unmöglichkeit in einzelnen Deliktssfällen hergeleitet werden.

Die mittelbare Täterschaft fällt unter den Allgemeinbegriff der Täterschaft. Ihre Strafbarkeit liegt letzten Endes in der Strafbarkeit des Täters überhaupt begründet.

Jeder Täter setzt durch eine Körperbewegung oder durch ein gewisses in die Erscheinung tretendes Verhalten eine Bedingung zu einer Veränderung in der Außenwelt, zum Erfolge. Derjenige, welcher eine Bedingung zum strafrechtlich relevanten Erfolge setzt, ist strafbarer Urheber des Erfolges, wenn der Erfolg mit seinem schuldhaften Willen im Einklang steht. Mag der Erfolg im einzelnen durch eine Summe von Bedingungen ge-

¹⁾ Vgl. Petri, Die mittelbare Täterschaft, in Heft 125 der Strafrechtlichen Abhandlungen, herausgegeben von v. Lilienthal, Breslau, Schletterische Buchhandlung, 1911, insbesondere das hier angegebene Schrifttum; Roppmann-Weigel, Kommentar zum Militärstrafgesetzbuch, 3. Aufl., München 1903, zu §§ 115/6 Ziffer 10 Absatz 4; Ebermayer, Entwurf eines deutschen Strafgesetzbuches, 1914, S. 23.

zeitigt sein, so erhält doch jede Einzelwirkung, mag sie einen größeren oder geringeren Erfolgsbeitrag liefern, den Bestand der Vereinigung gerade so gut wie jede andere derart aufrecht, daß das Ausscheiden einer derselben, gleichviel welcher, das Zusammenfallen des konkreten Erfolges nach sich zieht. Die Zusammenfassung aller für den Erfolg wirksam gewordenen Kräfte ist der Erfolg selbst. Jede mitwirkende Bedingung, ohne welche der Erfolg nicht eingetreten wäre, zieht Haftbarkeit für den ganzen Erfolg nach sich²⁾. Im Regelfalle wird verbrecherischer Willensentschluß und die durch ihn herbeigeführte Auslösung körperlicher Kräfte (Ausführungshandlung) in einer Person zusammentreffen. Sie können aber auseinanderfallen. Dann folgt die Handlung in ihrer strafrechtlichen Wertung demjenigen Willensentschlusse, welchem sie letzten Endes ihre Entstehung verdankt.

Der unmittelbare Täter setzt durch Willensbestimmung (freie oder unfreie kann hier dahingestellt bleiben) seine eigenen Körperkräfte für den Erfolg in Bewegung. Der mittelbare Täter bedient sich zwecks Verwirklichung eines Deliktstatbestandes fremder Körperkräfte (einer Ausführungsperson). Der in ihm gereifte Entschluß zur Brechung der Rechtsordnung erachtet als geeignetes Mittel seiner Realisierung nicht eigene physische Kräfte, sondern sieht fremde Kräfte als zielwirkender bzw. als allein erfolggebündelnd an. Da die Körperkräfte für sich allein strafrechtlich keine Bedeutung haben, sondern erst in Verbindung mit rechtlich bedeutsamen Willensentschlüssen, so ist es für die Zurechnung des Erfolges gleichgültig, ob durch eigene geistige Einwirkung eigene oder fremde Körperkräfte in Bewegung gesetzt worden sind. Ausschlaggebend für die Feststellung des Täters bleibt, wem das Wirksamwerden körperlicher Kräfte nach dem Kausalitätsgesetz zuzurechnen ist. Andererseits ist der Wille für sich allein im Strafrecht belanglos. Er muß konkrete Gestalt gewinnen durch Umsetzung in verbrecherische Tat. Erst der subjektiv wie objektiv verwirklichte Verbrechenskomplex veranlaßt

²⁾ Um Zweifel auszuschließen, mag hier besonders betont werden, daß es sich bei der Täterschaft als Einzelercheinung lediglich um eine Kausalitätsfrage handelt, mit der die Frage einer Unterscheidung zwischen Täter und Teilnehmer nach subjektiven oder objektiven Momenten nicht zu verquiden ist. (S. des weiteren darüber unten.) Eine unterschiedliche Behandlung auf Grund der reinen Bedingungstheorie und der adäquaten Kausalitätstheorie kann hier außer Betracht bleiben, da die Wurzeln bei beiden dieselben sind

gesellschaftliche Reaktion in Gestalt des Eingreifens strafender staatlicher Macht. So wird das psychische und physische Moment durch das Band des Kausalzusammenhanges zur Einheit der Verbrechenstat zusammengeschlossen und strafrechtlicher Abhandlung unterzogen. Die Einwirkung des mittelbaren Täters auf die Mittelsperson hat strafrechtlich gemißbilligten Erfolg gezeitigt. Deshalb wird die unmittelbare Täterhandlung, die für sich allein strafrechtlich bedeutungslos ist, einschließlich der den objektiven Tatbestand des Deliktes näher qualifizierenden Momente auf den mittelbaren Täter als Urheber zurückgeführt. Denn er ist die Ursache gewesen, daß die Rechtsordnung in bestimmter Weise verletzt ist. Nicht wird damit zur Anerkennung gebracht eine fingierte Täterschaft, weder in der Weise, daß an Stelle des fehlenden subjektiven Tatbestandsmomentes in der Person des Scheintäters der mittelbare Täter mit seinem verbrecherischen Willensentschluß zu setzen ist, noch umgekehrt in der Fassung, daß der mittelbare Täter mit der Ausführungshandlung des Scheintäters umkleidet wird. Der mittelbare Täter hat nicht die Rechtswidrigkeit des Handelns für den dafür nicht verantwortlich zu machenden unmittelbaren Täter zu vertreten, sondern er haftet für eigene schuldhaftes Handeln, für die vorläufige Verursachung des Erfolges, der sich infolge Einwirkung auf die benutzte Person ergeben hat³⁾.

Er haftet daher insbesondere unabhängig von der Möglichkeit persönlicher Begehung. Er haftet aber auch weiter an und für sich ohne Rücksicht auf Schuld und Strafbarkeit des physischen Täters. Eine Ausnahme muß hier nach positivem Rechte nur dann Platz greifen, wenn der Vorsatz des physisch Handelnden gleiche Beschaffenheit wie der des mittelbaren Täters aufweist. Denn alsdann liegt Anstiftung vor. Aber nur auf Grund des positiven Rechts ist die Anstiftung aus dem Gebiete der mittelbaren Täterschaft auszuschneiden. Denn an sich ist Anstiftung mittelbare Täterschaft. Die einwirkende Tätigkeit, sowie die als Grund der Haftbarkeit anzusprechende erfolgsverbindende Kausalität sind bei beiden Typen die gleichen. Der mittelbare Täter

³⁾ Zu welcher Begriffsverwirrung die Annahme fingierter Täterschaft führt, zeigt beispielsweise Roppmann-Weigel zu §§ 115/6 Ziffer 10 S. 436: „Gebriecht es bei dem eigentlichen Täter an dem erforderlichen Dolus, so ist auch der Anstifter straflos, falls nicht der eigentliche Täter lediglich das Werkzeug in der Hand des Anstifters gewesen ist.“

wie der Anstifter haben den Entschluß gefaßt, einen bestimmten Deliktstatbestand zur Verwirklichung zu bringen. Anstifterdolus wie Täterdolus decken sich in ihrer Beschaffenheit. In beiden Fällen fällt ihre Tätigkeit in einen aufgepannten Strafrahmen, wenn sie auch die Ausführungshandlung des betreffenden Delikts unmittelbar nicht gesetzt haben. Der mittelbare Täter ist in logischer Zergliederung Täter, der Anstifter wird, soweit seine verursachende Tätigkeit reicht, nach positivem Recht wie ein solcher behandelt. Es kann sogar positivrechtlich folgender Schluß gezogen werden: Anstiftung ist gleich mittelbarer Täterschaft. Positivrechtlich handelt es sich jedoch nie um mittelbare Täterschaft, wenn Anstiftung anzunehmen ist. Ist Anstiftung im Einzelfalle ausgeschlossen, so liegt mittelbare Täterschaft vor.

Der mittelbare Täter ist Täter im Sinne des Gesetzes und deshalb auch ohne ausdrückliche Bestimmung nach allgemeinen Grundätzen strafbar. Durch eigene Einwirkung auf den physisch Handelnden hat er eine Bedingung zum Erfolge gesetzt und dadurch diesen Erfolg objektiv verursacht. Deckt sich der auf ihn letzte Endes zurückzuführende Erfolg mit seinem verbrecherischen Willensentschluß, so ist der Deliktstatbestand in subjektiver und objektiver Beziehung erfüllt und damit die Einheit der Verbrechenstat hergestellt.

Unrichtigerweise wird von einigen Autoren bei der Beurteilung mittelbarer Täterschaft von einer bestimmten Teilnahmelehre ausgegangen. Legt man die Teilnahmelehre zugrunde, so beschwert man den Allgemeinbegriff des Täters mit einem Momente, welches erst bei der unterschiedlichen Haftung mehrerer an einer Verbrechenstat verantwortlich beteiligter Personen in Betracht kommt. Die eigentliche Grundlage der Täterschaft bildet die Kausalität. Aus ihr ergibt sich in erster Linie die Verantwortlichkeit des Täters als Einzelperson. Um den Täter in Unterschied zu dem Teilnehmer zu setzen, sind weitere Momente in den aus seinem Wesenselemente entwickelten Allgemeinbegriff des Täters aufzunehmen, mag man dieselben nun in subjektiver oder objektiver Beziehung suchen. Die subjektive wie die objektive Teilnahmelehre lassen deshalb die grundsätzliche Auffassung der mittelbaren Täterschaft unberührt. Will man die mittelbare Täterschaft in Unterschied zu den einzelnen Teilnahmeformen setzen, so ergeben sich bezüglich der subjektiven Theorie die Unterschiedsmerkmale in der bekannten in Theorie und Praxis

vertretenen und angewandten Richtung. Nach der objektiven Theorie ist Täter im Sinne des Unterschiedsbegriffes, wer die Ausführungshandlung setzen läßt; derjenige läßt die Ausführungshandlung setzen, der die Ausführungstätigkeit des anderen verursacht. Erfolg verhält sich zur Ausführungshandlung wie Wirkung zur Ursache.

Die Grenzziehung zwischen Vorbereitungs- und Ausführungshandlungen ist bei der mittelbaren Täterschaft in gleicher Weise vorzunehmen wie bei der Allgemeintäterschaft. Die Einwirkung auf die benutzte Person ist als Vorbereitungshandlung zu werten, und der strafbare Versuch beginnt erst mit der Ausführungshandlung des Werkzeugs. Denn ein Anfang der Ausführung nach § 43 StGB. kann erst in Handlungen gefunden werden, welche zum Tatbestand der beabsichtigten Tat gehören. Solange der verbrecherische Willensentschluß des Täters noch nicht äußerlich durch Herbeiführung einer Ausführungshandlung in die Erscheinung getreten ist, ist eine Bestrafung abzulehnen. Rücktritt vom nicht beendeten Versuch ist dem mittelbaren Täter möglich, sobald die benutzte Person mit der Ausführungshandlung begonnen hat, ohne dieselbe zum Abschluß gebracht zu haben, Rücktritt vom beendeten Versuch, falls die Ausführungshandlung in Vollständigkeit gesetzt ist, der Erfolg aber noch aussteht. In beiden Fällen kann aber der Rücktritt mit Wirkung für den mittelbaren Täter nur in der Weise erfolgen, daß der mittelbare Täter selbst die Durchführung durch das Werkzeug verhindert oder nach erfolgter Durchführung persönlich oder durch Bestimmung des Werkzeugs hindernd eingreift. Im einzelnen sind zwar die hier gezogenen Folgerungen strittig⁴⁾. Meines Erachtens können und müssen sie jedoch unbedenklich aus dem Begriff der Täterschaft gezogen werden.

Geht man bei der Erörterung der Strafbarkeit des mittelbaren Täters auf die letzten Ursachen seiner Verantwortlichkeit zurück, so ergibt sich als unabweißbare Folge, daß mittelbare Täterschaft bei sämtlichen Deliktstatbeständen möglich ist⁵⁾. Eine

⁴⁾ Vgl. das in Anm. 1 in Bezug genommene Schrifttum.

⁵⁾ Dieser Standpunkt ist im Entwurf eines deutschen Strafgesetzbuches bereits angenommen: vgl. E. Ebermayer, Entwurf eines deutschen Strafgesetzbuches (nach den Beschlüssen der Strafrechtskommission systematisch bearbeitet), Berlin 1914, S. 23: „Der mittelbare Täter wird als Täter bestraft. Hinsichtlich der „besonderen Eigenschaften“ wurde der BE. (§ 80)

Ausnahme für die reinen Militärdelikte als Sonderdelikte, d. h. solche, die in unmittelbarer Täterschaft nur von Militärpersonen begangen werden können, zu machen, erscheint abwegig.

Die Anwendbarkeit der allgemeinen Vorschriften des Reichsstrafgesetzbuches, mithin auch der in ihnen enthaltenen Grundbegriffe, auf das Militärstrafrecht wird festgelegt durch § 2 MStGB., in dem es heißt: „Diejenigen Bestimmungen, welche nach den Vorschriften des deutschen Strafgesetzbuches in Beziehung auf Verbrechen und Vergehen⁶⁾ allgemein gelten, finden auf militärische Verbrechen und Vergehen entsprechende Anwendung.“

Sollten irgendwelche Zweifel bestehen, ob der Begriff der mittelbaren Täterschaft in toto im Militärrecht Anwendung finden darf, ein Zweifel, der meines Erachtens bereits *prima facie* zurückzuweisen ist, so müssen sie durch § 2 MStGB. als behoben angesehen werden. Zwar wird durch die Formulierung: „entsprechende Anwendung“ erfordert, jede einzelne Norm des allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches daraufhin zu untersuchen, ob und eventuell in welchem Umfange sie sich in den Rahmen des Militärrechts eingliedern läßt. Bei dieser Durchprüfung sind vor allem die beherrschenden Grundsätze des Militärrechts zu berücksichtigen, welche in der Wahrung straffen Gehorsams und in der Erhaltung scharfer Disziplin im Heere gipfeln. Stehen aber die Prinzipien des Militärrechts der Anwendbarkeit einer allgemeinen Norm des Reichsstrafgesetzbuches nicht entgegen, so ist dieselbe in Totalität zur Anwendung zu bringen, sofern nicht des weiteren etwa die Natur eines Militärdelikts als Sonderdelikt eine Ausnahmehandlung verlangt. Allgemeine Grundsätze des Militärstrafrechts sprechen nun aber in keiner Richtung gegen eine einschränkende Anwendbarkeit der mittelbaren Täterschaft auf die im Militärstrafgesetzbuch aufgestellten Deliktstypen. Es würde viel eher, falls Ausdehnungsmöglichkeit vorhanden wäre, verstärkte Anwendung gefordert werden müssen. Die nach Militärrecht zu schützenden Interessen,

bahin ergänzt, daß, soweit besondere Eigenschaften oder Verhältnisse die Strafbarkeit begründen, der mittelbare Täter auch dann strafbar ist, wenn diese Umstände in seiner Person nicht vorliegen. Doch kann die Strafe des mittelbaren Täters nach den für die Bestrafung der Beihilfe geltenden Grundsätzen gemildert werden.“

⁶⁾ Übertretungen sind weggelassen, da sie im Militärstrafgesetzbuch fehlen.

Autorität und Gehorjam, verlangen, ganz abgesehen von der Notwendigkeit ihrer peinlichsten Berücksichtigung im Hinblick auf augenblickliche Zeitläufte und merkbar auftretende Strömungen, ausgedehntesten Schutz. Jede Gefährdung, Störung oder Verletzung militärischen Betriebes ist wegen ihrer unübersehbaren Folgen, die an den Bestand des Staates rühren, nachdrücklichst zu ahnden. Moltke führte gelegentlich der Beratung des Militärstrafgesetzbuches im Reichstage aus — Worte, die heute noch voll und ganz Geltung beanspruchen können: „Die Disziplin ist die ganze Seele der Armee. Wenn es einer ungemein starken Autorität bedarf, um Tausende von Menschen zu bestimmen, unter den schwierigsten Verhältnissen, unter Leiden und Entbehrungen Gesundheit und Leben an die Ausführung eines gegebenen Befehles zu setzen, so kann eine solche Autorität nur erwachsen und fortbestehen unter schützenden Verhältnissen, und dieser Schutz besteht in strenger Bestrafung aller gegen die Autorität der Vorgesetzten gerichteten sich irgendwie äußernden Handlungen.“ Nicht irgendwelche Sonderinteressen stehen hier auf dem Spiele, sondern es handelt sich letzten Endes um den Bestand des Staates nach innen und außen, sowie Sicherheit und Freiheit des Einzelnen in ihm und unter ihm. Die Verwirklichung eines Militärbeliktatsbestandes verlangt deshalb unter allen Umständen Maßnahmen strafender und sichernder Natur. Für eine Einschränkung der mittelbaren Täterschaft ist im Gegensatz zu anderen Normen, z. B. der Notwehr, auf dem Militärstrafgebiete kein Raum.

Von besonderem Interesse ist es, daß, ganz abgesehen von der prinzipiellen Anwendbarkeit mittelbarer Täterschaft auf dem Gesamtgebiete des Militärstrafrechts, im Gegensatz zum Reichsstrafgesetzbuche im Militärstrafgesetzbuche besonders typische Fälle mittelbarer Täterschaft in §§ 47, 115 MStGB. herausgehoben und festgelegt worden sind. Ihre Bedeutung wird sowohl der Natur als ihrem Geltungsbereiche nach verschiedenartig aufgefaßt.

Nach § 47 MStGB. ist der befehlende Vorgesetzte allein verantwortlich, falls durch die Ausführung eines Befehls in Dienstsachen ein Strafgesetz verletzt wird. Der allein verantwortliche Vorgesetzte ist nach § 115 MStGB. als Täter zu strafen. Dieser typische Fall mittelbarer Täterschaft wird von einigen Autoren¹⁾, aber auch nur in Beschränkung auf diesen

¹⁾ So Koppmann-Weigel zu § 47 MStGB. Ziffer 9 S. 167; im Widerspruch zu MStGB. Teilnahme IV. Abschnitt, Vorbemerkung zu § 47 Ziffer 9 S. 159 ff.

Einzelfall (siehe darüber weiter unten), so weitgehend gefaßt, daß der Täter auch in solchen Fällen für strafbar erachtet wird, wo er selbst als unmittelbarer Täter die strafbare Handlung nicht hätte begehen können. Dem ist unbedenklich zuzustimmen, aber nur mit dem Vorbehalte, daß die für den Einzelfall gezogene Folge der Ausdruck eines allgemeinen Prinzipes ist. Abgesehen von dieser Differenz wird im übrigen dem § 115 MStGB. eine Stellung eingeräumt, die in Widerspruch steht zu § 2 MStGB., nach dem, wenn nicht schon grundsätzlich, der Begriff der mittelbaren Täterschaft auf dem Gesamtgebiete des Militärstrafrechts Anwendung finden muß. Koppmann-Weigel führt in dieser Beziehung (zu §§ 115/16 Ziffer 1 S. 432) aus, daß § 115 MStGB. den Zweck habe, die durch Mißbrauch der Dienstgewalt oder der dienstlichen Stellung geschahene Anstiftung eines Untergebenen zu einer von ihm begangenen, mit Strafe bedrohten Handlung durchweg zu einem militärischen selbständigen Delikte zu gestalten. Bleibe der Untergebene wegen Mangels des rechtswidrigen Vorsatzes strafflos und könne alsdann der Vorgesetzte nicht als Anstifter gestraft werden, „so habe doch das Gesetz Fürsorge getroffen“, daß der Vorgesetzte in diesen Fällen die strafbare Verantwortung so zu tragen habe, als ob er selbst Täter sei. Koppmann-Weigel geht hier auf Grund seiner „fingierten Täterschaft“ von falschen Voraussetzungen aus, die naturgemäß zu falschen Schlußfolgerungen führen müssen. Schon im Hinblick auf die an einen jeden Deliktstatbestand zu stellenden allgemeinen Erfordernisse dürfte es zweifelhaft sein, § 115 MStGB. als selbständiges Delikt anzusprechen. Vollkommen abzulehnen ist aber die Ansicht, als ob in § 115 MStGB. die Strafbarkeit mittelbarer Täterschaft statuiert wäre, die dann auch nur in dem Einzelfalle des § 115 als straffällig erscheinen würde. Die mittelbare Täterschaft ist vielmehr gleich der Täterschaft eine allgemeine Begehungsart von Delikten, die sich in verschiedenen, nach bestimmten Gruppen unterscheidbaren Einzelfällen äußern kann. Einen besonders typischen Fall aus einer Sondergruppe hat § 115 MStGB. herausgehoben und mit erhöhter Strafe belegt, keineswegs aber die Strafbarkeit mittelbarer Täterschaft auf diesen Sonderfall beschränken wollen.

Auf militärrechtlichem Gebiete ist mithin der mittelbaren Täterschaft im allgemeinen keine Schranke gezogen. Eine eventuelle Einengung kann nach obigem nur noch insoweit in Frage kommen, als sie durch die Natur bestimmter Militärdelikte als

Sonderdelikte bedingt sein könnte. Es wird damit die strittige Frage aufgeworfen, ob es anzuerkennen ist, daß die mittelbare Täterschaft bei ihrer Anwendung auf einzelne Sonderdeliktstatbestände in wesentlichen Punkten von der Allgemeintäterschaft abweicht. Ein Beispiel möge das strittige Gebiet beleuchten.

§ 139 MStGB., der mit den anschließenden Paragraphen den Amtsdelikten nach MStGB. entspricht, bedroht mit Strafe denjenigen, welcher vorsätzlich unrichtige Dienstatteste ausstellt oder Rapporte, dienstliche Meldungen oder dienstliche Berichte unrichtig abstattet, oder solche wissentlich weiterbefördert. Unstreitig tritt Straffälligkeit ein, wenn eine Militärperson als mittelbarer Täter eine Zivilperson veranlaßt, den objektiven Tatbestand des § 139 MStGB. zu setzen. Es wird hier also anerkannt, daß bei Berechnung des Erfolges die in Bewegung gesetzten Körperkräfte für sich ohne Bedeutung sind — die Zivilperson kann den objektiven Deliktstatbestand verwirklichen — und stets der Zurückführung auf den verantwortlichen Urheber ihrer Auslösung bedürfen. Andererseits kann das Delikt des § 139 MStGB. in unmittelbarer Täterschaft durch eine Zivilperson nicht ausgeführt werden⁸⁾.

Anstiftung und Beihilfe von Zivilpersonen zu § 139 MStGB. sind dagegen strafbar. § 50 MStGB. muß bei der Erörterung der hier in Frage stehenden Sonderdeliktssfälle ausscheiden, da sein Anwendungsgebiet sich auf die Begehung gemischter Delikte beschränkt⁹⁾.

Streitig bleibt allein der Fall, in welchem eine Zivilperson durch eine Militärperson den objektiven Tatbestand des § 139 MStGB. setzen läßt. Die überwiegende Meinung geht hier, trotzdem meines Erachtens der Grad der Gefährlichkeit ein be-

⁸⁾ Die Ausnahmefälle der §§ 155 f. MStGB., nach denen Zivilpersonen in Kriegszeiten unmittelbar dem MStGB. unterworfen sind, können hier außer Betracht bleiben.

⁹⁾ Nach § 50 MStGB. können besondere Tatumstände, welche die Strafbarkeit des Täters bei Militärdelikten erhöhen, nur dem Teilnehmer zugerechnet werden, bei dem jene persönliche Eigenschaft oder jenes persönliche Verhältnis vorliegt. Wird dagegen durch ein derartiges persönliches Dienstverhältnis des Täters die Strafbarkeit der Tat begründet, so ist dem Teilnehmer die strafbare Tat in ihrem vollen Umfange zugurechnen. Untergebene können unter solchen Voraussetzungen im vollen Umfange Teilnehmer an strafbaren Handlungen Vorgesetzter sein, wenn auch solche Handlungen nur von Vorgesetzten in unmittelbarer Täterschaft begangen zu werden vermögen.

deutend höherer als in dem Falle, in welchem eine Militärperson als mittelbarer Täter sich einer Zivilperson bedient, ist, dahin, daß mittelbare Täterschaft in derartigen Fällen reiner Sonderdelikte ausgeschlossen sein müsse, da die in dem Rahmen des Sonderdelikts aufgestellten Gehots- oder Verbotsnormen nur für den genau umrissenen Personenkreis der Militärpersonen Geltung haben könnten. Das Charakteristikum der reinen Militärdelikte als Sonderverbrechen bestehe darin, daß dieselben nur für eine begrenzte Kategorie deliktstfähiger Personen höchstpersönliche Unterwerfung begründeten. Jeder Dritte, dem das charakteristische persönliche Merkmal, wonach die Adresse der Vorschrift sich bestimme, ermangele, sei außerstande, in Widerstreit mit jenen Ge- oder Verbotsnormen zu treten. So führt Roppmann-Weigel (in den Vorbemerkungen zu § 47 MStGB. Ziffer 9 S. 161) aus, daß die reinen Militärdelikte, beruhend auf den Eigentümlichkeiten des militärischen Dienstes und der Sonderstellung der Militärpersonen, die Natur einer *lex specialis* hätten und deshalb nur Militärpersonen verbinden könnten. Voraussetzung der Strafbarkeit sei Verletzung der persönlichen Berufspflicht. Die Teilnahme des Nichtmilitärs am reinen Militärdelikt sei straflos. Sonst wäre folgerichtig die Zivilperson auch für die Teilnahme an Disziplinarverschuldungen der Militärpersonen haftbar. Will man den von Roppmann-Weigel und zahlreichen anderen Autoren vertretenen Standpunkt konsequent durchführen, so müßte man sich entschließen, wie es zwar von Roppmann-Weigel selbst geschieht, Anstiftung und Beihilfe (bzw. Begünstigung) zu einem reinen Militärdelikt für straflos zu erklären. Denn in allen diesen Fällen fehlt es an einer persönlichen Normgebundenheit. Nur aus der akzessorischen Natur der Teilnahme heraus würde eine Strafbarkeit der außerhalb der Norm stehenden Personen nicht herzuleiten sein. Die herrschende Meinung zieht jedoch den logischen Schluß nicht. Nach ihr wird die Teilnahme ohne jede Einschränkung für strafbar erklärt, einmal wegen der allgemeinen Fassung des § 2 MStGB., dann weil die im MStGB. für die wichtigsten Fälle getroffenen Sonderbestimmungen (§§ 112, 141, 142 II, 143 II StGB.) dem Bedürfnisse nicht genügten und endlich das Strafgesetzbuch auch keinen beschränkenden Grundsatz enthalte¹⁰⁾.

¹⁰⁾ Vgl. RG. 6, 7; 15, 398; 25, 235; 27, 159; Oshausen, Kommentar zum StGB., 10. Aufl., 1916, Bb. 1 Vorbem. zu § 47 Ziffer 10 S. 165; Roppmann-Weigel, I. Teil 4. Abschn. Vorbem. zu § 47 Ziffer 9 S. 162.

Es ist ohne weiteres zuzugeben, daß die einem Einzelnen obliegende Verpflichtung nur durch den von der Verpflichtung Betroffenen verletzt werden kann. Dritte nicht innerhalb des Pflichtenkreises stehende Personen können eine für sie nicht geltende Verpflichtung weder beobachten noch brechen. Aber hierauf wird es einmal im wesentlichen nicht ankommen, wenn die Tatsache besteht, daß ein Pflichtenkreis verletzt worden ist. Außerdem erhebt sich die Frage, worin denn eigentlich der Kernpunkt der Sonderdelikte, soweit es sich um die hier aufgeworfene Streitfrage handelt, besteht, ob es mit anderen Worten tatsächlich anzuerkennen ist, daß in den reinen Militärdeliktstatbeständen Strafen normiert worden sind lediglich für Pflichtverletzungen der in den bestimmten persönlichen Beziehungen stehenden Personen, oder ob die Straffestsetzungen nicht vielmehr gerichtet sind gegen Angriffe jeglicher Art, welche auf allgemein geschützte Rechtsobjekte unternommen werden.

Die Sonderdelikte haben die Eigentümlichkeit, daß für die Pflichtgebundenen Pflichtenkreise gezogen worden sind, die einmal den bestimmten Personenzirkel gegen Außenstehende abschließen, des anderen innerhalb ihres Gebietes Sonderrecht begründen¹¹⁾. Durch Eintritt des Untertanen in den Militärstand wird nun die für ihn bereits früher bestehende allgemeine Gehorsams- oder Untertanenpflicht verschärft und derart gesteigert, daß bei Verletzung zugewiesener Pflichtenkreise je nach der Wertung ihrer Bedeutung entweder Disziplinarstrafe oder gesteigerte öffentliche Strafe Platz greift. Disziplinarstrafe und öffentliche Strafe treten in Einzelfällen in Konkurrenz. Soweit es sich lediglich um Pflichtverletzung eines Sonderpflichtenkreises (als Abgrenzung gegen Außenstehende) handelt, tritt Disziplinarstrafe als Sonderstrafe ein. Die Verletzung öffentlicher Interessen dagegen zieht öffentliche Strafe nach sich. Der spezielle Pflichtenkreis, der nur für Pflichtgebundene gezogen ist, kann durch Dritte nicht überschritten werden. Es ist das ureigenste Gebiet des Disziplinarstrafrechts, das für sich zur Erreichung besonderer Zwecke besondere Zwangsmittel ausgebildet hat. Sobald jedoch öffentliche Interessen in Frage kommen, die als solche durch öffentlich-rechtlichen Schutz gekennzeichnet sind, gilt es, nicht nur interne Verletzungen hintanzuhalten, sondern das Hauptgewicht besteht darin,

¹¹⁾ Vgl. z. B. Disziplinarstrafe; spezielle zivilrechtliche Haftung.

jegliche Gefährdung oder Verletzung bestimmter, als besonders wichtig hervorgehobener Beziehungen zu vermeiden, gleichgültig, von welcher Seite sie kommen mag. Das als allgemeine Interessensphäre aus dem engsten Pflichtentkreise herausgehobene Rechtsgut kann jede dritte Person durch einen Pflichtgebundenen einer Gefährdung aussetzen. Sobald der objektive Tatbestand des betreffenden Deliktes, dessen Herbeiführung im öffentlichen Interesse vermieden werden sollte, gesetzt ist, ergibt sich nach dem Geetze die Folge, dem Verbrechensfalle zwecks Sühnung nachzugehen. Der eigentliche Brecher der Rechtsordnung, auf den die in die Erscheinung getretene Verletzung aufgestellter Rechtsnormen äußerlich zurückzuführen ist, muß zur Verantwortung gezogen werden. Bei Verlegung des betreffenden Tatbestandes im Einzelfalle ergibt sich in subjektiver Beziehung die Rechtslage, daß die Ausführungsperson als strafrechtlich verantwortlicher Täter nicht in Betracht zu ziehen ist und deshalb auszuscheiden hat. So stellt sich die Notwendigkeit heraus, weiter in die Kausalkette zu gehen, um diejenige Person ausfindig zu machen, in der sich verbrecherischer Willensentschluß und objektiver Tatbestand, durch das Band des Kausalzusammenhanges verbunden, zur Verbrechenseinheit zusammenschließen. Diese ist nach allgemeinen Grundsätzen als Täter anzusprechen, dessen Bestrafung mangels entgegenstehender positiver Vorschriften herbeizuführen ist.

Es ist deshalb fehlam, die mittelbare Täterschaft bei den reinen Militärbelikten als Sonderverbrechen abzulehnen. Die Eigenart des besonderen Pflichtverhältnisses kommt in einer Verschärfung der Untertanenpflichten, die sich aus dem Eintritt in das eigenartige Gewaltverhältnis ohne weiteres ergibt, zum Ausdruck und hat zur Folge, daß die sonderlich Pflichtgebundenen im engsten Pflichtentkreise die Disziplinarstrafe als interne Wirkung trifft, während sich die verschärfte öffentliche Strafe auf Fälle beschränkt, in denen wesentliche, besonders hochwertige Allgemeininteressen verletzt worden sind. Denn jedes Sonderbelikt richtet sich nicht gegen die Rechtsbeziehungen eines besonderen Personentkreises, sondern nur gegen die Rechtsgüter, welche der besonderen Gut derartig abgeschlossener Personentkreise anvertraut sind. In letzterer Richtung kann der mittelbare Täter wie jeder Teilnehmer störend eingreifen. Die Natur der Sonderbelikte kann deshalb niemals ein Hindernis für die Anwendbarkeit mittelbarer Täterschaft sein. Die ursprünglich aufgeworfene Frage nach der

strafrechtlichen Wertung der Sonderdelikte kann somit bei der Feststellung der Straffälligkeit mittelbarer Täterschaft vollständig ausschneiden. Ausschlaggebend für die Strafbarkeit des mittelbaren Täters bleibt der Begriff der Täterschaft. Aus ihm allein resultiert der Zwang, den mittelbaren Täter in allen Fällen der Bestrafung zuzuführen, mag es sich um Gemein- oder Sonderverbrechen handeln. Wird deshalb auf Veranlassung einer Zivilperson bewirkt, daß eine Militärperson als benutzte Person den objektiven Tatbestand eines typischen Militärdelikts verwirklicht, so hat zwar die Zivilperson nicht einen ihr zugewiesenen Pflichtenkreis überschritten, aber sie hat bewirkt, daß die staatliche Ordnung durch Verletzung einer durch öffentliche Strafe geschützten Norm einer Gefährdung, die nach dem Willen des Gesetzgebers vermieden werden sollte, ausgesetzt worden ist. Allein wegen dieser verursachenden Tätigkeit ist der mittelbare Täter zur Verantwortung zu ziehen¹²⁾. Sollte auch hier wiederholt der Einwurf erhoben werden, daß die Zivilperson das Delikt nicht unmittelbar hätte begehen können, so kann darauf nur erwidert werden, daß es sich nicht um fingierte Täterschaft handelt, sondern daß der mittelbare Täter bestraft wird wegen seiner eigenen bedingenden Tätigkeit, die in schuldhafter Einwirkung auf die benutzte Person besteht. Die Verwirklichung des objektiven Tatbestandes des Militärdelikts wird als Folge seiner verursachenden Tätigkeit ihm zugerechnet, da er auf Grund des Kausalitätsgesetzes das verantwortliche Glied der Kausalkette ist. Die Eigenschaften der benutzten Person bzw. die besonderen Verhältnisse, in denen letztere sich befindet, äußern nur darum Wirkungen auf den mittelbaren Täter, weil dieselben Qualifikationsmerkmale des verursachten Deliktstatbestandes sind.

Es ist somit das Ergebnis erzielt, daß mittelbare Täterschaft bei sämtlichen Militärdelikten strafbar ist¹³⁾. Die gegenteilige Ansicht würde in Einzelfällen zu Folgerungen führen, die das

¹²⁾ Vgl. E. des Bayer. Oberst. Landesgerichts vom 1. 7. 1902 bei Roppmann-Weigel, Vorbem. zu § 47 MStGB. Ziffer 9 S. 162: „Der Umstand, daß der Anstifter den besonderen Standespflichten nicht unterworfen war, hat ihn nicht gehindert, solche Pflichtverletzungen zu verursachen oder zu befördern und damit auch die Verantwortung für dieselben auf sich zu laden.“ Die Folgerung wird hier zwar nur für die Anstiftung gezogen. Es ist aber nicht einzusehen, warum sie nicht in gleicher Weise auch für die mittelbare Täterschaft zu gelten hat.

¹³⁾ Vgl. Ebermayer, a. a. O. S. 23.

natürliche Rechtsempfinden jedes rechtlich denkenden Menschen aufs gröblichste verletzen würden. Einige Beispiele mögen es belegen. Gesezt den Fall, daß gewisse Kreise es sich angelegen sein ließen, „geeignete“ Militärpersonen aussfindig zu machen, um durch sie die Delikte der Achtungsverletzung und des Ungehorsams zu verwirklichen, die, entsprechend ihrer Absicht, erhebliche Nachteile für die militärische Disziplin im Gefolge haben (vgl. §§ 89, 92, 93 MStGB.): die Mittelsperson bleibt begriffsmäßig (z. B. wegen Unzurechnungsfähigkeit) straflos. Ganz abgesehen davon, daß mancher achselzuckend die Feststellung der erklärten Unzurechnungsfähigkeit beurteilen wird, kann als greifbare nächste Folge sich ergeben, daß der betreffende Vorgesetzte in seinem ihm bis dahin zugewiesenen Pflichtenkreise unmöglich gemacht wird und daneben, als schwerwiegendste Folge, eine fühlbare Untergrabung der Disziplin eintritt. Der einfache Mann wird ein feines Gefühl dafür haben, wo die treibende Kraft sitzt und wer der eigentlich Schuldige ist. Ist es in solchem Falle tatsächlich zu verantworten, Straflosigkeit eintreten zu lassen? Es wäre damit geradezu eine Sicherheitsprämie für das Treiben gefährlichster Verbrechenstypen gewährt. Dieselben Gründe, die für eine Strafbarkeit der Anstiftung bei einem reinen Militärdelikte sprechen, gelten in erhöhtem Maße für die Straffälligkeit mittelbarer Täterschaft. Eine unterschiedliche Behandlung ist inkonsequent und unhaltbar. Anstiftung ist mittelbare Täterschaft, wie oben des näheren ausgeführt ist. Deshalb hat auch gleiche Bestrafung einzusetzen. Erklärt man eine Zivilperson als Teilnehmer an einem militärischen Delikte mit der Begründung für strafbar, weil sonst dem Bedürfnisse nicht genügt würde, so gilt zum mindesten das gleiche bei mittelbarer Täterschaft. In dieser Richtung gleichmäßiger Bewertung kann § 115 MStGB. herangezogen werden, in dem mittelbare Täterschaft in Einzelfällen in gleicher Weise wie Anstiftung mit Strafe belegt wird. Aus den bisherigen Ausführungen wird sich zum mindesten die Forderung aufstellen lassen, daß, da in § 115 MStGB. nur ein allgemeines Prinzip zum Ausdruck kommt, die gleiche Behandlung der mittelbaren Täterschaft und der Anstiftung über den Sonderfall des § 115 hinaus stattfinden muß. Endlich wird es jeglichem Rechtsgefühl ins Gesicht schlagen, — ein Moment, das zwar den hier vertretenen Standpunkt nicht begründen, das aber als Prüfstein für seine Richtigkeit dienen kann — in An-

stiftungsfällen Zivilpersonen und Militärpersonen einer Bestrafung zuzuführen, bei der mittelbaren Täterschaft aber trotz der gleichen, wenn nicht größeren Gefährdung wichtigster Interessen, beide beteiligten Personen straffrei ausgehen zu lassen.

Zusammenfassend kann gesagt werden: Geht man von dem Allgemeinbegriff der Täterschaft aus, den als primäres und unentbehrliches Moment das Kausalitätsgesetz erfüllt, dann wird man sich der Forderung nicht verschließen können, denjenigen, welcher schuldhaft zu einem vom Rechte gemißbilligten Erfolge hinwirkt, dafür auch verantwortlich zu machen.

Würde man für mittelbare Täterschaft einen anderen Ausdruck wählen, z. B. Anstiftung, die an sich mittelbare Täterschaft ist, ohne sich bei ihr an den Legalbegriff des Strafgesetzbuches zu klammern, so würde wahrscheinlich keiner daran Anstoß nehmen, diesen sogenannten Anstifter strafrechtlich zur Verantwortung zu ziehen. Lediglich die Tatsache, daß aus der Einwirkung auf die benutzte Person sich ein bestimmter Erfolg als Wirkung ergeben hat und der Voratz des Täters auf diese Wirkung gerichtet war, macht den mittelbaren Täter als Täter verantwortlich. Betrachtet man die mittelbare Täterschaft, wie als einzig folgerichtig erscheint, von der Kausalität aus, indem man von dem herbeigeführten Erfolg rückwärts bis an den Ausgangspunkt der schuldhaft geknüpften Kausalkette schaut, so wird man nicht zu dem das Rechtsgefühl verletzenden Ergebnis gebrängt, Personen für straffrei zu erklären, welche sich anderer Personen als Mittel bedienen, um Verbrechen zu begehen, deren sie ohne Benutzung eines solchen Werkzeugs nicht schuldig werden könnten. Nicht verfolgen wir mit einer derartigen Auslegung den Zweck, möglichst viel Schuldige zur Strafe zu bringen, sondern wir wollen denjenigen, welcher durch Betätigung seines verbrecherischen Willensentschlusses die Rechtsordnung verletzt oder gefährdet hat, gerechtem Gericht unterstellen. Gerecht ist aber das Gericht nur dann, wenn die wirkliche Schuld mit der ihr zukommenden Strafe belegt wird.

Die Strafe des mittelbaren Täters, auf die hier am Schlusse in kurzen Zügen eingegangen werden mag, ist nach dem aufgestellten Strafrahmen, der teils im Reichsstrafgesetzbuch, teils im Militärstrafgesetzbuch enthalten ist, zu normieren. Ist der mittelbare Täter eine Militärperson, so findet die gesetzliche Strafbrohung in vollem Umfange ohne weiteres Anwendung, mag es

sich um ein bürgerliches oder ein Sonderdelikt handeln. Bei Vor-
gelegenheitsverhältnis tritt gemäß § 115 MStGB. erhöhte Strafe
in den Grenzen des § 53 MStGB. ein, gleichviel, ob die Tat
des Untergebenen ein militärisches oder ein bürgerliches Delikt
bildet, ob sie mit Zuchthausstrafe oder mit einer anderen Frei-
heitsstrafe bedroht ist. Die erhöhte Strafe darf jedoch den ge-
setzlich zulässigen Höchstbetrag der zu verhängenden Strafart
nicht übersteigen. Schwierigkeiten bietet die Sträffestsetzung in
den Fällen, in denen die gegen den Täter angeordnete Strafe ihrer
Natur nach auf den mittelbaren Täter als Zivilperson keine An-
wendung finden kann. Es handelt sich hier vor allem um die
militärische Strafe des Arrestes, wenigstens soweit Hauptstrafen
in Betracht kommen¹⁴⁾.

Der Arrest ist in seinen durch §§ 19 ff. MStGB. geordneten
Formen eine ausschließliche militärische Straf- und Disziplinar-
strafart, die in ihrer einfachsten Form, dem Stubenarreste, nur
gegen Offiziere, in den strengeren Formen des gelinden und
mittleren Arrestes nur gegen Unteroffiziere und Gemeine und in
der Form des strengen Arrestes nur gegen Gemeine zulässig ist
(§ 20 MStGB.), gegen Nichtmilitärpersonen daher überhaupt
nicht erkannt und vollstreckt werden kann. Die hier im Gesetz
nach verschiedenen Richtungen hin kassende Lücke, die eine allge-
meine Bestimmung über das Verhältnis der militärischen Strafe
des Arrestes zu den bürgerlichen Strafarten vermissen läßt,
ist meines Erachtens, wie zutreffend vom Reichsgericht in Über-
einstimmung mit der vorherrschenden Meinung im Schrifttum¹⁵⁾
ausgeführt wird, in der Weise auszufüllen, daß an Stelle des
Arrestes entsprechende Haftstrafe zu setzen ist. Straflosigkeit kann
das Gesetz ebensowenig bei mittelbarer Täterschaft wie bei den
einzelnen Teilnahmeformen gewollt haben. Aus der gesetzlichen
Regelung des Arrestes ergibt sich einmal, daß eine Gleichstellung
mit Gefängnisstrafe oder Festungshaft ausgeschlossen ist (vgl.
§ 16 MStGB.). Andererseits gehört der Arrest zur Kategorie
der Freiheitsstrafen und bildet unter ihnen die unterste Stufe. In
der Form des gelinden Arrestes entspricht er nach Art und Dauer

¹⁴⁾ Spezialnebenstrafen fallen ohne weiteres weg.

¹⁵⁾ Vgl. RGE. 15, 404; 16, 436; 27, 160; Olshausen, Kommentar
zum StGB., 10. Aufl., 1916, Bd. 1 § 48 Nr. 32b; Koppmann-Weigel,
I. Teil 4. Abschn., Vorbem. zu § 47 Ziffer 12, dazu Ziffer 9; Wernburg,
Deutsche Strafrechtszeitung 1917 Heft 9/10 S. 354 ff.

der Haft des Strafgesetzbuches. Bei den übrigen Arten der Arreststrafe zeigen sich nur geringwertige Unterschiede. Wenn danach auch keine vollkommene Gleichheit besteht, kann Wesensähnlichkeit zur Haft in allen Fällen des Arrestes unbedenklich festgestellt werden. Von besonderer Bedeutung ist, daß bei Berechnung der Verjährungsfrist einer Strafverfolgung oder Strafvollstreckung der Arrest kraft gesetzlicher Bestimmung (§ 52 MStGB.) der Haft gleich erachtet wird. Es kann deshalb nach Analogie von § 52 MStGB. und fußend auf § 17 MStGB., nach dem Freiheitsstrafe bis zu 6 Wochen als Arrest angesehen ist, gegen eine Zivilperson auf Haft erkannt werden, wenn das betreffende militärische Delikt mit Arrest bedroht ist. Übersteigt die Freiheitsstrafe 6 Wochen, ist auf Gefängnis oder Festungshaft zu erkennen (§ 17 MStGB.). Etwaige Schwierigkeiten, die sich aus dem ungleichartigen Verhältnis zwischen Stubenarrest und Haft ergeben können, sind durch Analogie von § 22 Abs. II MStGB. zu beseitigen.

Die hiernach in den Schranken des § 17 MStGB. festgestellte Gleichartigkeit zwischen Arrest und Haft paßt sich, soweit sie für die Bestrafung des mittelbaren Täters in Betracht kommt, voll und ganz der oben entwickelten Auffassung mittelbarer Täterschaft an. Wie bei der Klarlegung des subjektiven Tatbestandesmomentes nach Ausscheidung des Werkzeugs allein die geistigen Eigenschaften des mittelbaren Täters maßgebend sind, so muß seine Klassifizierung als Zivilperson — Eigenschaft — ausschlaggebend für diejenige Strafart sein, welche der Schuld als Sühne folgt. Von dem Standpunkte einer fingierten Täterschaft jedoch wird die Anpassung der Strafe Schwierigkeiten bereiten. Wird der Urheber als Täter fingiert, so muß er in konsequenter Durchführung der Rolle nicht nur bei Feststellung der Tat für fremde Schuld eintreten, sondern auch die Sühne in entsprechender Weise in Gestalt der für den Scheintäter normierten Strafe auf sich nehmen. Sowohl der durch den Scheintäter verwirklichte Tatbestand, als die aus ihm sich ergebende Folge der Strafe ist als Gesamtkomplex auf den mittelbaren Täter zu übertragen. Folgerichtig müßten deshalb die Vertreter fingierter Täterschaft die mittelbare Täterschaft bei bestimmten Militärdelikten auch aus dem Gesichtspunkte unmöglicher Strafverhängung ablehnen.