

# Staatsprüfung in der Ersten juristischen Prüfung Herbst 2013

## Aufsichtsarbeit Nr. 6 (Strafrecht)

### LÖSUNGSHINWEISE

---

Die nachfolgenden Lösungshinweise sind nicht als Musterlösung zu verstehen, die zum Abgleich mit den von den Studierenden abgegebenen Arbeiten herangezogen werden könnte. Es sind Hinweise, die die Bewertung der erbrachten Leistung erleichtern sollen, ohne dass alle denkbaren (richtigen oder unrichtigen, vertretbaren oder unververtretbaren) Positionen und Sichtweisen behandelt würden.

Von den nachfolgenden Hinweisen abweichende Lösungen können sowohl im Hinblick auf die rechtliche Bewertung im Gutachten als auch auf dessen Inhalt und Aufbau selbstverständlich vertretbar sein (vgl. BVerfG NJW 1991, 2005).

#### **Aufgabe 1:**

#### **Erster Handlungsabschnitt: Der Brand**

#### **Strafbarkeit des B**

##### *I. § 306 Abs. 1 Nr. 1*

Das Haus gehört E (§ 1922 BGB), stellt also für B ein fremdes Gebäude dar. Ein Gebäude ist in Brand gesetzt, wenn zumindest Teile, die für dessen bestimmungsgemäßen Gebrauch wesentlich sind, so vom Feuer erfasst werden, dass das Feuer aus eigener Kraft, das heißt ohne Fortwirken des Zündstoffs weiterbrennt. Insoweit gelten zwar nicht die Gardinen und ausgelegten Teppiche, wohl aber die vom Feuer bereits erfassten Fensterrahmen und Zimmertüren als wesentlich.<sup>1</sup> Der objektive Tatbestand ist erfüllt. B handelt vorsätzlich.

Nach ganz h.M. stellt der Tatbestand ein Sachbeschädigungsdelikt dar und ist daher trotz seines Verbrechenscharakters einwilligungsfähig<sup>2</sup>. Auch wenn die Tat sich mit gewissen Interessen der E gedeckt haben mag, liefert der Sachverhalt keine Anhaltspunkte dafür, bei E eine Einwilligung oder mutmaßliche Einwilligung in die Begehung eines Verbrechens anzunehmen.

§ 303 tritt im Wege der Spezialität zurück. Das gleiche gilt für § 305; doch gehört diese Vorschrift nicht zum Prüfungsstoff.

##### *II. § 306a Abs. 1 Nr. 1*

Das Haus diente B und E zu Wohnzwecken, da es den Mittelpunkt ihrer privaten Lebensführung bildete. Die Wohnungseigenschaft kann auch durch faktische Entwidmung aufgehoben werden. Insoweit gibt B durch die Brandlegung für sich die Wohnungseigenschaft auf. Für E, die von dem Brand nichts weiß, bleibt die Wohnungseigenschaft aber bestehen.

---

<sup>1</sup> Vgl. BGH NStZ 2003, 266; NStZ-RR 2010, 279; Rengier, Strafrecht BT II, 14. Aufl. 2013, § 40 Rn. 7; Eisele, Strafrecht BT I, 2. Aufl. 2012, Rn. 1013.

<sup>2</sup> BGH NJW 2003, 1824; Rengier (Fn. 1), § 40 Rn. 1, 3; Fischer, StGB, 60. Aufl. 2013, § 306 Rn. 20 f. m.w.N.

Weiter stellt sich die Frage der teleologischen Reduktion. Das abstrakte Lebensgefährdungsdelikt stellt Verhaltensweisen unter Strafe, die typischerweise das Leben von Menschen gefährden, die sich in den geschützten Räumlichkeiten aufhalten können. Ob Strafgrund und Strafbarkeit entfallen, wenn nach der Sachlage eine Gefährdung solcher Personen ausgeschlossen ist, ist umstritten. Eine derartige Konstellation lässt sich hier annehmen; denn E ist abwesend und für die Anwesenheit weiterer Personen spricht nach dem Kontrollgang nichts. Der für eine Restriktion sprechende Hinweis auf den hohen Strafrahmen hat mit der Einführung des minder schweren Falles (§ 306a Abs. 3) an Gewicht verloren. Nach der Ansicht des BGH – die der Gesetzgeber des 6. StrRG 1998 abgesegnet hat – soll allenfalls bei kleinen Räumlichkeiten, bei denen auf einen Blick übersehbar ist, dass sich Menschen dort nicht aufhalten können, eine teleologische Restriktion in Betracht kommen.<sup>3</sup> Diese nicht weit reichende Ausnahme vom abstrakten Gefährdungsgedanken scheint etwas beliebig zu sein; wenn man Ausnahmekonstellationen anerkennt, leuchtet es nicht ein, bei vier Zimmern in einer privaten Wohnung wie hier, die mit mehreren Blicken genauso sicher überschaubar sind, eine teleologische Reduktion nicht mehr anzuerkennen. Auf der anderen Seite betonen zahlreiche Stimmen, dass alle Einschränkungsvorhaben zu einer Annäherung des abstrakten Gefährdungsdelikts an ein konkretes Gefährdungsdelikt führen. Dies widerspricht der Idee des abstrakten Gefährdungsdelikts. Im Ergebnis ist es deshalb dogmatisch konsequenter, jede Restriktion abzulehnen.<sup>4</sup>

So betrachtet ist § 306a Abs. 1 Nr. 1 zu bejahen (a.A. vertretbar).

### III. § 306a Abs. 2

Tatobjekt ist eine in § 306 Abs. 1 bezeichnete Sache. Es kommt bei diesem Tatbestand nur darauf an, dass es sich um ein Gebäude handelt. Fragen der Fremdheit und der Einwilligung spielen keine Rolle. Als konkreter Gefahrerfolg genügt die Gefahr einer Gesundheitsschädigung eines anderen Menschen. Wegen der Rauchvergiftung hat A eine solche Gesundheitsschädigung sogar erlitten.

Allerdings muss näher diskutiert werden, ob der Erfolg B auch zugerechnet werden kann.<sup>5</sup> Es geht dabei um Fragen der objektiven Zurechnung, speziell unter dem Aspekt der Abgrenzung nach Verantwortungsbereichen. Die zentrale Frage lautet, unter welchen Umständen bei eingreifenden Rettern von einem eigenverantwortlichen Verhalten auszugehen ist, das den Zurechnungszusammenhang unterbricht. Ein unfreies Handeln wird meistens dann angenommen, wenn der Retter als Garant, nach Maßgabe des § 323c oder berufsbedingt zum Eingreifen verpflichtet ist. Diesbezüglich kommt bei A allenfalls eine Handlungspflicht nach § 323c in Betracht. Aber ein Zimmer zu betreten, in dem es brennt und sich sichtbar starker Rauch entwickelt, ist ohne erhebliche eigene Gefährdung nicht möglich und daher nicht zumutbar. Auch drohen keine Gefahren für dem A nahe stehende Personen (vgl. § 35), eine Konstellation, bei der man ebenfalls die Unfreiheit des Einschreitens bejaht. Da nach allem A im Rechtssinne nicht irgendwie verpflichtet ist, das Wohnzimmer zu betreten, lässt sich mit guten Gründen auf der Seite des A ein eigenverantwortliches Handeln annehmen, das die objektive Zurechnung (oder auch: den Gefahrwirklichungszusammenhang) ausschließt. Indes wird verbreitet im Anschluss an die zu

<sup>3</sup> BGHSt 26, 121, 124 f.

<sup>4</sup> Zusammenfassend Rengier (Fn. 1), § 40 Rn. 29 ff.; Eisele (Fn. 1), Rn. 1050; Heine, in: Schönke/Schröder, 28. Aufl. 2010, § 306a Rn. 2.

<sup>5</sup> Zur Diskussion der Retterfälle siehe Fischer, StGB, 60. Aufl. 2013, § 306c Rn. 4 f.; Heine (Fn. 4), § 306c Rn. 5 ff.; Radtke, in: MünchKomm-StGB, 2006, § 306c Rn. 16 ff.; Rengier (Fn. 1), § 40 Rn. 43 ff.; Kindhäuser, LPK-StGB, 5. Aufl. 2013, vor § 13 Rn. 152 ff.; Wessels/Beulke, Strafrecht AT, 42. Aufl. 2012, Rn. 192a.

§ 222 ergangene Entscheidung BGHSt 39, 322, 324 ff. das Freiwilligkeitskriterium nicht ganz so eng interpretiert, sondern man nimmt ein unfreiwilliges Verhalten des Retters auch dann an, wenn die Brandstiftungstat eine nötigungsähnliche Drucksituation und für die gefährliche Rettungshandlung ein einsichtiges Motiv geschaffen hat, und der Retter sich nicht unvernünftig riskant verhalten hat.

Im Ergebnis lassen sich beide Ansichten gut vertreten. Bejaht man die objektive Zurechnung, so muss allerdings der subjektive Tatbestand verneint werden; denn für einen entsprechenden Gefährdungsvorsatz des B liefert der Sachverhalt keine Anhaltspunkte.

Eine Strafbarkeit gemäß § 306a Abs. 2 entfällt daher auf jeden Fall.

#### IV. § 306d Abs. 1 3. Var.

Rechnet man B die Gesundheitsschädigung des A zu, trifft ihn freilich der Fahrlässigkeitsvorwurf.

#### V. § 306b Abs. 1

Die Vorschrift kann man kurz ansprechen, sie darf aber auf keinen Fall bejaht werden. Denn unter einer schweren Gesundheitsschädigung versteht man nur eine solche, bei der eine Folge im Sinne des § 226 oder zumindest eine vergleichbar schwere Folge eintritt.

#### VI. § 265 Abs. 1

B hat das versicherte Haus durch die Brandlegung vorsätzlich beschädigt. Dabei wollte er E Leistungen aus der Brandversicherung verschaffen. Dass E einen Anspruch auf Auszahlung hat (vgl. § 81 VVG), dem auch die Grundsätze der Repräsentantenhaftung nicht entgegenstehen, spielt für das Vorliegen der Absicht des § 265 keine Rolle<sup>6</sup>.

B hat freilich dafür gesorgt, dass die Brandversicherung nicht in Anspruch genommen wird. Insoweit wird angesichts der Weite und frühen Vollendung des Tatbestandes vorgeschlagen, Vorschriften über die tätige Reue (§§ 264 Abs. 5, 264a Abs. 3, 265b Abs. 2, 306e) analog anzuwenden.<sup>7</sup> Aus kriminalpolitischer Sicht spricht für diese Ansicht viel. Die h.M. nimmt aber an, dass keine Gesetzeslücke bestehe, weil die Frage dem Gesetzgeber des 6. StrRG von 1998 bekannt gewesen sei, der gerade keine Regelung getroffen habe.<sup>8</sup>

#### VII. § 306b Abs. 2 Nr. 2

Hat man § 306a Abs. 1 Nr. 1 bejaht, so ist § 306b Abs. 2 Nr. 2 anzusprechen. B hat die Wohnung in Brand gesetzt, um E Leistungen aus der Brandversicherung zu verschaffen (§ 265). BGHSt 51, 236 hat mit der Interpretation viel Zustimmung gefunden, dass für die Absicht, eine „andere“ Straftat zu ermöglichen, Straftaten nicht genügen, die – wie § 265 – mit der Brandstiftungshandlung zusammenfallen. Diese Ansicht verdient auch deshalb Zustimmung, weil § 265 häufig im Vorfeld des § 263 angesiedelt und die namentlich von

<sup>6</sup> Eine Strafbarkeit nach §§ 263 Abs. 1 und 3 Satz 2 Nr. 5, 22, 23 StGB kommt mangels unmittelbaren Ansetzens nicht in Betracht, die Tat bleibt insoweit im Vorbereitungsstadium stecken.

<sup>7</sup> Perron, in: Schönke/Schröder (Fn. 4), § 265 Rn. 15; Wohlers, in: MünchKomm-StGB, 2006, § 265 Rn. 32.

<sup>8</sup> Wessels/Hillenkamp, Strafrecht BT 2, 35. Aufl. 2012, Rn. 660; Rönnau, JR 1998, 446.

der Rechtsprechung befürwortete Einbeziehung des § 263 in § 306b Abs. 2 Nr. 2 sehr fragwürdig ist.<sup>9</sup>

### VIII. Konkurrenzen

Das Konkurrenzverhältnis zwischen § 306a Abs. 1 und § 306 ist umstritten. Die wohl h.M. nimmt Konsumtion an, da § 306a fremde Gebäude einschlieÙe und auch dem § 306 ein Element der Gemeingefährlichkeit innewohne.<sup>10</sup> Betont man dem gegenüber die unterschiedlichen Schutzrichtungen (abstraktes Gefährungsdelikt einerseits, Eigentumsdelikt andererseits), lässt sich auch Tateinheit annehmen.<sup>11</sup> Bejaht man § 306d Abs. 1 3. Var., so ist mit dieser Vorschrift wegen ihrer besonderen individuellen Schutzrichtung Tateinheit anzunehmen. Tateinheit besteht auch mit § 265.

## Zweiter Handlungsabschnitt: Die Unfälle

### A. Strafbarkeit des A

#### I. § 222

Als Sorgfaltspflichtverletzungen sind das Fahren im Zustand der Fahruntüchtigkeit (1,2 Promille) und der zu geringe Seitenabstand (§ 5 Abs. 4 Satz 2 StVO) zu nennen. Fraglich ist, ob der Kausalverlauf objektiv voraussehbar gewesen ist. An der objektiven Voraussehbarkeit fehlt es, wenn der Kausalverlauf so sehr außerhalb der Lebenserfahrung liegt, dass mit ihm vernünftigerweise nicht gerechnet zu werden braucht. Stellt man allein auf den Tod des R ab, so muss bei pflichtwidrigen Verhaltensweisen wie diejenigen von A mit Unfällen mit tödlichen Folgen gerechnet werden. Die Besonderheit liegt darin, dass der Tod des R auf eine „medizinische Rarität“, also auf einen außergewöhnlichen, unvorhersahbaren Kausalfaktor zurückzuführen ist. Weil der Kausalverlauf ein objektives Tatbestandsmerkmal darstellt, erscheint es konsequent, die Voraussehbarkeit auch auf wesentliche Einzelheiten des Kausalverlaufs zu erstrecken und von daher die objektive Voraussehbarkeit zu verneinen. Insbesondere die Rechtsprechung sieht das aber anders. Sie bemüht sehr oft die Formel, wonach grundsätzlich auch die Voraussehbarkeit des Erfolges im Endergebnis genügen und es insoweit nicht auf die Einzelheiten des dahin führenden Kausalverlaufs ankommen soll, es sei denn, dass der Kausalverlauf so sehr außerhalb aller Lebenserfahrung liegt, dass niemand mit ihm zu rechnen braucht.<sup>12</sup> Mit „medizinischen Raritäten“, die letztlich den Tod bedingen, hat sich die Rechtsprechung auch im Rahmen des § 227 auseinandergesetzt und selbst dort die fragliche Endergebnis-Formel bemüht und mit ihr die tödliche Folge zugerechnet.<sup>13</sup>

<sup>9</sup> Zu dieser Diskussion *Rengier*, BT II (Fn. 1), § 40 Rn. 47 ff. mit ablehnender Stellungnahme zur Einbeziehung des § 263 etwa durch BGHSt 45, 211 (bestätigend BGHSt 51, 236, 238); gegen die § 263 betreffende BGH-Rechtsprechung auch *Fischer* (Fn. 5), § 306b Rn. 9 ff.; *Eisele* (Fn. 1), Rn. 1072.

<sup>10</sup> BGH NJW 2001, 765; *Radtke* (Fn. 5), § 306 Rn. 69.

<sup>11</sup> *Heine* (Fn. 4), § 306 Rn. 24; *Duttge*, Jura 2006, 15 ff.

<sup>12</sup> BGHSt 12, 75, 77 f.; BGH NSTz 1992, 333, 335; ablehnend *Rengier*, Strafrecht AT, 4. Aufl. 2012, § 13 Rn. 69 ff. mit Blick auf die abnorme Konstitution (Blutereigenschaft) als außergewöhnlichen Kausalfaktor (m.w.N.).

<sup>13</sup> BGH NSTz 2008, 686; NSTz 1995, 287; ablehnend *Hardtung*, in: MünchKomm-StGB, 2. Aufl. 2012, § 227 Rn. 6; *Rengier*, BT II (Fn. 1), § 16 Rn. 8 f.; *ders.*, Geppert-Festschrift, 2011, S. 480 ff.; *Kühl*, Strafrecht AT, 7. Aufl. 2012, § 4 Rn. 65.

Bejaht man die objektive Voraussehbarkeit, so sind die weiteren Strafbarkeitsvoraussetzungen erfüllt. Insbesondere wäre der tödliche Ausgang bei pflichtgemäßem Verhalten (Einhalten des Seitenabstandes) vermeidbar gewesen. Auf den Aspekt der Alkoholisierung kommt es nicht an.

## II. § 229

Wer die objektive Voraussehbarkeit des Todes abgelehnt hat, muss § 229 ansprechen und bejahen.

## III. § 315c Abs. 1 Nr. 1a, Nr. 2b, Abs. 3 Nr. 2

Im Handlungsteil ist die Nr. 1a des § 315c Abs. 1 erfüllt (absolute alkoholbedingte Fahruntüchtigkeit ab einer Blutalkoholkonzentration von 1,1 Promille). Wer darüber hinaus die Nr. 2b des Abs. 1 anspricht, darf auf keinen Fall die Merkmale „grob verkehrswidrig“ und „rücksichtslos“ übersehen, die beide nicht erfüllt sind. Grob verkehrswidrig ist ein objektiv besonders schwerer (gefährlicher) Verstoß gegen eine tatbestandsrelevante Verkehrsvorschrift.<sup>14</sup> Eine Unterschreitung des gebotenen Sicherheitsabstandes um 25 cm lässt sich kaum darunter subsumieren. Rücksichtslos handelt, wer sich aus eigensüchtigen Gründen bewusst über seine Pflichten gegenüber anderen Verkehrsteilnehmern hinwegsetzt, oder wer – im Fall unbewusster Fahrlässigkeit – aus Gleichgültigkeit von vornherein Bedenken gegen sein Verhalten gar nicht aufkommen lässt und unbekümmert um mögliche Folgen drauf losfährt.<sup>15</sup> Das liegt nach dem Sachverhalt nicht vor (eine a.A. ist bei entsprechender Begründung vertretbar).

Im Gefährdungsteil liegt als konkreter Gefahrerfolg sicher eine Leibesgefahr vor, da R eine Sturzverletzung erlitten hat und der Verletzungserfolg den Gefahrerfolg einschließt. Bezüglich der Lebensgefahr ist die Argumentation die gleiche, wenn man trotz der medizinischen Rarität § 222 bejaht hat. Hat man § 222 verneint, ist entscheidend, dass A den R in eine konkrete Krisensituation gebracht hat, in welcher der Tod infolge des Sturzes auch in objektiv voraussehbarer Weise hätte eintreten können.

Wie die Worte „und dadurch“ deutlich machen, muss zwischen dem Fehlverhalten im Handlungsteil und dem konkreten Gefahrerfolg ein Zurechnungszusammenhang bestehen. Letztlich sind es Kriterien der objektiven Zurechnung, die hier genannt werden (Realisierung des Fehlverhaltens im konkreten Gefahrerfolg, insbesondere Pflichtwidrigkeits- und Schutzzweckzusammenhang). Bezogen auf A bedeutet dies, dass bezüglich der konkreten Gefährdung des R die absolute Fahruntüchtigkeit ein maßgeblicher Grund sein muss. Dies ist nicht der Fall. Denn das ausschlaggebende Fehlverhalten, der zu geringe Seitenabstand, ist ein häufig vorkommender Fahrfehler, der auch vielen nicht alkoholisierten Autofahrern unterläuft. Deshalb kann nicht gesagt werden, dass der konkrete Gefahrerfolg vermieden worden wäre, wenn A nicht eine so hohe Blutalkoholkonzentration aufgewiesen hätte, sondern nüchtern gewesen wäre.<sup>16</sup>

<sup>14</sup> BGHSt 5, 392, 395.

<sup>15</sup> BGHSt 5, 392, 395.

<sup>16</sup> Im Zusammenhang mit dem allgemeinen Fahrlässigkeitsdelikt vertritt allerdings eine Minderheitsmeinung die sog. Risikoerhöhungstheorie (Roxin, Strafrecht AT I, 4. Aufl. 2006, § 11 Rn. 88 ff.). Danach soll es im Falle einer kausalen Erfolgsherbeiführung genügen, wenn das Fehlverhalten das Risiko des Erfolgsintritts erhöht hat. Es ist nicht abwegig und daher vertretbar, den Risikoerhöhungsgedanken auf den Zurechnungszusammenhang des § 315c zu übertragen. Soweit ersichtlich wird das aber nicht thematisiert.

#### IV. § 316 Abs. 1, Abs. 2

A begeht eine fahrlässige Trunkenheitsfahrt gemäß § 316 Abs. 1, Abs. 2. Diese steht mit § 222 bzw. § 229 in Tateinheit.

### B. Strafbarkeit des M

#### I. § 142 Abs. 1 Nr. 1

Ein Unfall im Straßenverkehr ist ein plötzliches Ereignis im öffentlichen Straßenverkehr, das mit dessen typischen Gefahren in ursächlichem Zusammenhang steht und einen Personen- oder Sachschaden zur Folge hat, der nicht ganz unerheblich ist. Als ganz unerheblich werden Sachschäden bis zu 25 EUR angesehen. 200 EUR liegen weit darüber. Da A als feststellungsbereite Person anwesend ist, erfüllt M die Vorschrift.

#### II. § 267 Abs. 1 2. Var.

In der Umänderung des Buchstabens „F“ in ein „E“ könnte das Verfälschen einer echten Urkunde liegen. Eine Urkunde ist jede verkörperte menschliche Gedankenerklärung, die zum Beweis im Rechtsverkehr geeignet und bestimmt ist und ihren Aussteller erkennen lässt. Dem Nummernschild als solchem kommt keine Beweisfunktion zu, wohl aber in Verbindung mit dem Kraftfahrzeug. Es handelt sich um eine zusammengesetzte Urkunde. Von einer derartigen Urkunde spricht man, sofern eine verkörperte Gedankenerklärung mit einem Bezugsobjekt räumlich fest zu einer Beweiseinheit verbunden ist. Das an einem Kraftfahrzeug angebrachte gestempelte amtliche Kennzeichen enthält den verkörperten beweisrelevanten Erklärungsinhalt, dass das Fahrzeug unter diesem Kennzeichen für einen bestimmten Halter zum öffentlichen Verkehr zugelassen worden ist, und lässt als Aussteller die Zulassungsstelle erkennen. Diesen Erklärungsinhalt verändert M, weil nunmehr mit Hilfe des Nummernschildes der Halter nicht ermittelt werden kann. M kommt es darauf an, insbesondere A seine (des M) Identifizierung mit Hilfe des Nummernschildes unmöglich zu machen (Täuschungsabsicht). Der Tatbestand ist erfüllt.

#### III. § 267 Abs. 1 1. Var.

Das Ergebnis der Verfälschung ist eine unechte Urkunde, weil die Erklärung nicht mehr vom Aussteller stammt. Also ist auch die 1. Var. erfüllt.

#### IV. § 267 Abs. 1 3. Var.

M gebraucht die verfälschte Urkunde, indem er sich mit dem Kraftfahrzeug in den öffentlichen Straßenverkehr begibt.

#### V. § 274 Abs. 1 Nr. 1

Bezüglich des „Gehörens“ kommt es nicht auf die Eigentumsverhältnisse, sondern auf ein Beweisführungsrecht an. Ein solches Beweisführungsrecht haben (potentiell) geschädigte andere Verkehrsteilnehmer. M kommt es gerade darauf an, A einen Beweisführungsnachteil zuzufügen. Die Vorschrift ist erfüllt.

## VI. Konkurrenzen

Die §§ 267 Abs. 1 1. Var. und 274 Abs. 1 Nr. 1 treten als typische Begleitaten hinter § 267 Abs. 1 2. Var. im Wege der Konsumtion zurück. Die Verwirklichung der 2. und 3. Var. bildet ein einheitliches Delikt der Urkundenfälschung. Mit anderer Argumentation kann man auch in der 2. Var. eine mitbestrafte Vortat oder in der 3. Var. eine mitbestrafte Nachtat sehen. Mit § 142 Abs. 1 besteht Tatmehrheit.

### Dritter Handlungsabschnitt: Auf dem Parkplatz

#### A. Strafbarkeit des A

##### I. §§ 239 Abs. 1 und 2, 22

A wollte M bis zum Eintreffen der Polizei festhalten (Freiheitsberaubung auf sonstige Weise) und hat dazu angesetzt. Die versuchte Tat könnte gemäß § 229 BGB gerechtfertigt sein. Eine Selbsthilfelage liegt vor (fälliger und einredefreier zivilrechtlicher Anspruch, keine rechtzeitige obrigkeitliche Hilfe, Gefährdung der Anspruchsverwirklichung). Die erforderliche Selbsthilfebehandlung besteht in der (gewollten) Festnahme des fluchtverdächtigen und verpflichteten M zur Personalienfeststellung. A handelte auch zum Zwecke der Selbsthilfe<sup>17</sup>.

Die Prüfung anderer Rechtfertigungsgründe ist unwichtig. § 127 Abs. 1 StPO greift schon deshalb nicht ein, weil die Tat (§ 142 Abs. 1 Nr. 1) nicht mehr frisch ist. Mit Blick auf § 32 könnte man auf den Gedanken kommen, in der Nichterfüllung des fälligen Schadensersatzanspruchs durch den dem Gläubiger A unbekanntem M und dessen Fluchtbereitschaft einen gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff auf das Vermögen des A zu sehen. Unabhängig davon, inwieweit § 32 Angriffe durch Unterlassen überhaupt erfasst, sind Angriffe, die sich gegen zivilrechtliche Gläubigerrechte richten, nicht notwehrfähig. Denn diesbezüglich haben die §§ 229, 230 BGB Vorrang, die, um das staatliche Vollstreckungsmonopol zu sichern, Selbsthilfe gegenüber Schuldner nur innerhalb von im Vergleich zur Notwehr engeren Grenzen erlauben.<sup>18</sup>

##### II. §§ 240 Abs. 1 bis 3, 22

Der Versuch des A, M mit Gewalt zur Duldung der Festnahme zu zwingen, ist ebenfalls durch § 229 BGB gerechtfertigt.

##### III. § 223 Abs. 1

Der objektive und subjektive Tatbestand ist erfüllt. Die Tat könnte nach § 32 gerechtfertigt sein. Dann müsste in dem Versuch des M, dem A die Laptoptasche zu entreißen, ein gegenwärtiger rechtswidriger Angriff liegen. Das ist dann der Fall, wenn A ein Besitzrecht an der Tasche des M hat. Dieses Besitzrecht ergibt sich möglicherweise aus § 229 BGB. Dem § 230 Abs. 2 BGB könnte man entnehmen, dass § 229 BGB die Wegnahme von Sachen als Druckmittel nicht gestattet. Der BGH sieht dies aber anders und erlaubt auch die Wegnahme einer Sache als bloßes Druckmittel, um den fluchtverdächtigen Schuldner zur

<sup>17</sup> Vgl. insgesamt Rengier, AT (Fn. 12), § 21 Rn. 1 ff.

<sup>18</sup> Rönna/Hohn, in: LK-StGB, 12. Aufl., § 32 Rn. 86, 105; Erb, in: MünchKomm-StGB, 2. Aufl. 2011, § 32 Rn. 67 f.; Rengier, AT (Fn. 12), § 18 Rn. 18.

Feststellung seiner Personalien zu bewegen.<sup>19</sup> Dies verdient aus Verhältnismäßigkeitsgründen Zustimmung; auch die mildere „Druckmittel-Wegnahme“ dient wie das Festhalten, um die Personalien festzustellen, nur dem Sicherungszweck und hat nichts mit einer eigenmächtigen Befriedigung zu tun. Zugleich wird so dem Gläubiger eine dem Sinn und Zweck der Selbsthilfe entsprechende weitere, zudem leichter als die Festnahme durchsetzbare, Identifizierungsmöglichkeit an die Hand gegeben.<sup>20</sup> Also liegt ein rechtswidriger Angriff vor, den A mit dem Faustschlag gegenüber dem stärkeren M in erforderlicher Weise abgewehrt hat. A handelt gerechtfertigt (a.A. vertretbar).

## B. Strafbarkeit des M

### §§ 240, 22

M müsste den Vorsatz gehabt haben, A mit Gewalt zu nötigen, die Wegnahme seiner (des M) Laptotasche zu dulden. Rechtsprechung und h.M. sehen als Gewalt jede körperliche Tätigkeit an, durch die körperlich wirkender Zwang ausgeübt wird, um erwarteten Widerstand zu überwinden. Körperlich wirkender Zwang sollte mit dem Entreißen aus der Umklammerung ausgeübt werden. Ansonsten ist die Tatbestandsmäßigkeit des Handelns unproblematisch. Nach § 32 (und § 859 Abs. 2 BGB) gerechtfertigt wäre M nur, wenn man A bezüglich der Inbesitznahme kein Selbsthilferecht zugesteht und von daher in dem Besitzentzug einen rechtswidrigen Angriff auf das Besitzrecht des M bzw. eine verbotene Eigenmacht gemäß § 858 Abs. 1 BGB sieht. Auf dem Boden der Ansicht des BGH handelt M rechtswidrig. Er glaubte sich allerdings im Recht und unterliegt insoweit einem Verbotssirrtum (§ 17). Dieser ist freilich vermeidbar. Also erfüllt M die §§ 240, 22.

### Aufgabe 2:

Nach § 264 Abs. 1 StPO ist Gegenstand der Urteilsfindung die in der Anklage bezeichnete Tat, wie sie sich nach dem Ergebnis der Verhandlung darstellt. Aus dem Anklagegrundsatz (§§ 151, 155 StPO) folgt ergänzend, dass das Gericht auch nur über Taten befinden darf, die von der Staatsanwaltschaft angeklagt wurden. Angeklagt ist das Geschehen am Unglücksort des Radfahrers und insoweit natürlich vor allem die Tat gemäß § 142 Abs. 1 Nr. 1 StGB. Mit der „Tat“ im Sinne der Anklage ist allerdings nicht der einzelne Straftatbestand, sondern das historische Geschehen gemeint. Von daher stellt sich die Frage, ob die nach der Unfallflucht erfolgende Kennzeichenmanipulation noch zu dem Tatgeschehen gehört. Die hier verwirklichte Urkundenfälschung steht zwar mit der Unfallflucht in Tatmehrheit. Man kann auch die Faustformel aufstellen, dass real konkurrierende Straftaten typischerweise ebenfalls verschiedene Taten im prozessualen Sinne darstellen.<sup>21</sup> Aber ausnahmslos gilt dies nach ganz h.M. nicht.

Nach den vielfach übernommenen Leitlinien der Rechtsprechung bilden mehrere tatmehrheitlich konkurrierende Straftaten (nur) „dann eine einheitliche prozessuale Tat im Sinne von § 264 StPO, wenn die einzelnen Handlungen nicht nur äußerlich ineinander übergehen, sondern wegen der ihnen zugrundeliegenden Vorkommnisse unter Berücksichtigung ihrer strafrechtlichen Bedeutung auch innerlich derart miteinander verknüpft sind, dass der

<sup>19</sup> BGH NStZ 2012, 144. Diese Entscheidung haben zuerst *Hecker*, JuS 2011, 940 ff. und *Bosch*, JK 9/11, BGB § 229/1 besprochen (weitere Belege in Fn. 20).

<sup>20</sup> Zustimmend *Grabow*, NStZ 2012, 145 f.; *Rengier*, AT (Fn. 12), § 21 Rn. 13; *Jäger*, Strafrecht AT, 6. Aufl. 2013, Rn. 162; nur zitierend *Krey/Esser*, Strafrecht AT, 5. Aufl. 2012, Rn. 638a; *Kühl*, AT (Fn. 13), § 9 Rn. 4 ff.

<sup>21</sup> *Beulke*, Strafprozessrecht, 12. Aufl. 2012, Rn. 514.



Unrechts- und Schuldgehalt der einen Handlung nicht ohne die Umstände, die zu der anderen Handlung geführt haben, richtig gewürdigt werden kann und ihre getrennte Würdigung und Aburteilung als unnatürliche Aufspaltung eines einheitlichen Lebensvorgangs empfunden wird“.<sup>22</sup> Vor diesem Hintergrund ist zu fragen, ob die Kennzeichenmanipulation mit dem davor liegenden geschichtlichen Vorkommnis der Unfallflucht nach der Auffassung des Lebens einen einheitlichen Vorgang bildet.<sup>23</sup> Das entscheidende innerliche Element, das die beiden Geschehnisse miteinander verknüpft, könnte man hier in der einheitlichen Motivation, d.h. darin sehen, dass sich M seiner Schadensersatzpflicht gegenüber A entziehen will.<sup>24</sup> Auf der anderen Seite wird man Gründe, die gegen die Annahme einer prozessualen Tat sprechen, in dem Zeitablauf und in der anderen Angriffsrichtung (Vermögensgefährdung durch § 142 StGB einerseits und Beeinträchtigung eines Rechtsguts der Allgemeinheit durch die Kennzeichenmanipulation andererseits) sehen können.

Ordnet man die Kennzeichenmanipulation der Tat im prozessualen Sinne zu, so muss das Gericht auch darüber befinden. Allerdings muss es den Angeklagten nach § 265 Abs. 1 StPO darauf hinweisen, dass er auch wegen Urkundenstraftaten verurteilt werden könnte.

Sieht man dagegen in dem Geschehen der Kennzeichenmanipulation eine andere prozessuale Tat, so darf der Anklagegrundsatz nicht umgangen werden. Dies bedeutet aber nicht, dass es zu einem völlig neuen Verfahren kommen muss. Vielmehr sieht die StPO die Möglichkeit der Nachtragsanklage vor (§ 266 StPO). Allerdings bedarf diese der Zustimmung des Gerichts und insbesondere auch des Angeklagten.

---

<sup>22</sup> BGHSt 49, 359, 362.

<sup>23</sup> Vgl. BGHSt 45, 211, 212 f.

<sup>24</sup> *Velten*, in: SK-StPO, Band V, 4. Aufl. 2012, § 264 Rn. 44 spricht von das historische Geschehen verbindenden „Tatabsicherungen“.