17.07.2017

UNIVERSITÄT HEIDELBERG
ZUKUNFT SEIT 1386

Klausurbesprechung

Übung im Strafrecht für Fortgeschrittene
Prof. Dr. Gerhard Dannecker
Sommersemester 2017

2. Klausur

UNIVERSITÄT HEIDELBERG
ZUKUNFT SEIT 1386

1. <u>Teil: In der Garage:</u>

A. Diebstahl in mittelbarer Täterschaft an dem Porsche - §§ 242 Abs. 1, 25 Abs. 1 2. Alt. StGB

I. Tatbestandsmäßigkeit

1. Objektiver TB

a) Fremde bewegliche Sache: (+)

b) Wegnahme

- *Bruch fremden und Begründung neuen – nicht notwendig tätereigenen – Gewahrsams gegen oder ohne den Willen des Berechtigten.*
- *Gewahrsam: von einem natürlichen Sachherrschaftswillen getragene tatsächliche Sachherrschaft einer Person über eine Sache unter Berücksichtigung der Verkehrsauffassung*
- K führt Gewahrsamsbruch nicht selbst herbei
- **Gewahrsamsbruch durch P als Werkzeug?**
- Abgrenzung Diebstahl in mittelbarer Täterschaft und Dreiecksbetrug
  - aa) <u>Objektive Befugnistheorie</u>
    - Hier: **Gewahrsamsbruch** durch P
  - bb) <u>Subjektive Befugnistheorie</u>
    - Hier: U zurechenbare **Verfügung des P**

1. **<u>Teil: In der Garage:</u>**

cc) **<u>Lagertheorie</u>**
- Hier: U zurechenbare **Verfügung** des P

dd) **Faktische Nähetheorie**
- hier U zurechenbare **Verfügung** des P

ee) Stellungnahme
- gegen objektive Befugnistheorie: Eigenständigkeit der strafrechtlichen Begriffsbildung steht entgegen
- **Streitentscheid** bzgl. Subjektiver Befugnistheorie, Lagertheorie und Faktischer Nähetheorie kann dahinstehen
- **U zurechenbare Verfügung (+*)***
- Daher (-)

II. Ergebnis
§§ 242 Abs. 1, 25 Abs. 1 2. Alt. StGB (-)

B. Schwerer Betrug gegenüber P zu Lasten des U – §§ 263 Abs. 1, 3 Nr. 2 1. Alt StGB

I. Tatbestandsmäßigkeit

1. Objektiver Tatbestand

a) Täuschung über Tatsachen (+)
b) Irrtum (+)
c) Vermögensverfügung:
   - nach der Lager- und faktischen Nähetheorie: (+) – **sog. Dreiecksbetrug**
d) Vermögensschaden: (+)
   - Dreiecksbetrug (+), unerheblich, dass Verfügender und Geschädigter nicht identisch sind

2. Subjektiver Tatbestand

a) Vorsatz bzgl. TBM: (+)
b) Absicht stoffgleicher Bereicherung

3. Rechtswidrigkeit der erstrebten Bereicherung und diesbezüglicher Vorsatz: (+)

- kein fälliger und einredefreier Anspruch des K auf Herausgabe des Porsche

II. Rechtswidrigkeit und Schuld

III. Regelbeispiel des § 263 Abs. 3 Nr. 2 1. Alt. StGB

- Vermögensverlust großen Ausmaßes?
- ab 50.000 EURO
- Daher (+), a.A. vertretbar

IV. Ergebnis
§§ 263 Abs. 1, 3 Nr. 2 1. Alt. StGB (+)

C. Unbefugter Gebrauch eines Fahrzeugs - § 248b Abs. 1, 4 StGB

I . Tatbestandsmäßigkeit

1. Objektiver Tatbestand

a) Kraftfahrzeug
- Porsche (+)

b) Ingebrauchnahme gegen den Willen des Berechtigten

- K hatte keine Erlaubnis des U zum Fahren
- auch keine Überlassung auf längere Zeit oder dauerhaft

2. Subjektiver Tatbestand
- Vorsatz bzgl. TBM (+)

II. Rechtswidrigkeit und Schuld: (+)

III. Ergebnis
§ 248b Abs. 1, 4 StGB: (+)

D. Diebstahl am Benzin

Subsidiär zu § 248b StGB

E. Gesamtergebnis zum 1. Teil

- K ist gem. §§ 263 Abs. 1, 3 Nr. 2 1. Alt. StGB und gem. § 248b Abs. 1, 4 StGB strafbar
- § 248b StGB tritt wegen formeller Subsidiärität hinter § 263 StGB zurück.

2. Teil: Tanken ohne Bezahlen:

A. Diebstahl des Benzins – § 242 Abs. 1 StGB

I. Tatbestandsmäßigkeit

1. Objektiver Tatbestand

a) Fremde bewegliche Sache

- Benzin = bewegliche Sache (Aggregatszustand gleichgültig!)
- **(P):** Fremdheit → K könnte Eigentum erworben haben
  - aa) **Alleineigentum durch Vermischung?**
    - § 948 Abs 1. Var. iVm § 947 Abs. 2 BGB ?
    - Alleineigentümer, wenn K Eigentum an der Hauptsache besaß
    - Da Tanklampe des Porsche aufleuchtete und K für 80 Euro tankte, tankte er offenbar mehr Kraftstoff, als sich noch in seinem Tank befand
    - Daher **kein Alleineigentum** (-)
    - bei Miteigentum taugliches Tatobjekt gegeben
  - bb) **Alleineigentum durch Übereignung?**
    - § 929 Abs. 1 BGB ?
    - Annahme eines Eigentumsübergangs bereits an der Zapfsäule steht Bestimmtheitsgrundsatz entgegen

- Zudem: Eigentumserwerb an der Zapfsäule entspricht nicht der Interessenlage der Parteien
- h.M.: **Eigentumserwerb** beim Tanken an Selbstbedienungssäule gem. § 929 S. 2 BGB **erst an der Kasse**
- Hier: K verlässt Tankstelle ohne den Bezahlvorgang an der Kasse
- Daher: Fremdheit (+)

b) Wegnahme

- Gewahrsamswechsel: mit Umfüllen des Benzins in Tank des Fahrzeugs, weil **eigene Herrschaftssphäre** des Kfz-Führers
- **(P):** gegen oder ohne den Willen des Tankstellenbetreibers?
  - **<u>Lehre vom bedingten Einverständnis</u>:** tatbestandsausschließendes Einverständnis des Tankstelleninhabers, solange sich der Kunde äußerlich korrekt verhält und Selbstbedienungsanlage ordnungsgemäß bedient.
  - Hier: (+)
- Daher: Wegnahme (-)

II. Ergebnis
§ 242 Abs. 1 StGB (-)

B. § 265a Var. 1 StGB – Erschleichen von Leistungen eines Automaten

I. Tatbestandsmäßigkeit

Leistung eines Automaten?

- Automat ist jedes technische Gerät, bei dem mit der Entrichtung des Entgelts ein Mechanismus oder ein elektronisches Steuerungssystem in Gang gesetzt wird, selbsttätig bestimmte Gegenstände abgibt oder sonstige, nicht in der Hergabe von Sachen bestehende Leistungen erbringt
- Nicht erfasst: Geräte, bei denen die Leistungserbringung **nicht durch Entrichtung eines Entgelts** in Gang gesetzt, sondern dieses erst **später auf anderem Wege geltend gemacht** wird
- bei Selbstbedienungstankstelle: Benzin wird erst **nach Tankvorgang an der Kasse bezahlt**
- Daher: Selbstbedienungszapfsäule kein Automat iSd § 265a Var. 1 StGB
- **§ 265a Var. 1 StGB (-)**

C. Betrug zu Lasten des Tankstelleninhabers – § 263 Abs. 1 StGB

I. Tatbestandsmäßigkeit

- Täuschung über Tatsachen? → Mindestmaß an kommunikativer Einwirkung erforderlich!
- Aber: K tankt, ohne bemerkt zu werden → daher keine Täuschungshandlung (-)

II. Ergebnis: § 263 Abs. 1 StGB (-)

D. Versuchter Betrug zu Lasten des Tankstelleninhabers – §§ 263 Abs. 1, 2, 22, 23 Abs. 1 StGB

I. Tatbestandsmäßigkeit

1. Nichtvollendung/Versuchsstrafbarkeit: (+)

2. Tatentschluss

a) Bzgl. Täuschung über Tatsachen

- Täter muss zumindest bedingt vorsätzlich damit rechnen, **beim Tanken beobachtet zu werden,** und
- er muss mit seinem Verhalten den Eindruck erwecken **(konkludente Täuschung)** wollen, er wolle nach dem Tanken auch ordnungsgemäß bezahlen
- Beim Überwachungsgrad moderner Tankstellen durch Kameras usw. ist grds. mit einer „Beobachtung“ zu rechnen, selbst wenn kein Personal unmittelbar zugegen ist → daher Vorsatz des K zu bejahen (+)
- Auch keine *ignorantia facti* → denn Aufgabe des Tankstellenpersonals ist gerade Verhinderung von Benzindiebstahl

2. Tatentschluss

b) Bzgl. Vermögensverfügung und -schaden

- Verfügung (+), denn Tankstellenpersonal einverstanden mit weiterem Betanken
- Dadurch zugleich Schaden (+)

c) Bzgl. Absicht stoffgleicher Bereicherung (+)

d) Bzgl.. RW der Bereicherung (+)

II. Rechtswidrigkeit und Schuld: (+)

III. Ergebnis

§§ 263 Abs. 1, 22, 23 Abs. 1 StGB (+)

E. Computerbetrug wegen Bedienung der automatisierten Zapfsäule - § 263a StGB

I. Tatbestandsmäßigkeit

a) Unbefugte Datenverwendung

aa) Verwenden von Daten - Begriff str.

(1) tvA: Einführung von Daten in den automatisierten Verarbeitungsprozess → wobei gerade die **Eingabe der Daten unbefugt** sein muss.

(2) tvA: **jede vom Willen des Berechtigten nicht gedeckte Nutzung von Daten**

➢ **(P)** Aus- und Einhängen der Zapfpistole als Datenverwendung ?

– Keine direkte Eingabe von Daten

(1) tvA: Datenverwendung auch dann, wenn fragliche Tätigkeit in Kenntnis und nach Maßgabe entsprechender Daten erfolgt. Argument: Wortlaut des § 263a StGB

(2) tvA.: keine Datenverwendung: natürlicher Sprachgebrauch legt „Verwenden“ eine Dateneingabe nahe

(3) Streitentscheid entbehrlich, wenn Tatbestand des Computerbetrugs aus anderen Gründen ausscheidet.

bb) **Mangelnde Befugnis**

(1) h.M. (täuschungsaquivalente Auslegung): nur solche Datenverwendungen, die im Falle ihrer Vornahme ggü. einer Person als konkludente Täuschung zu werten wären. Hier: (-)

(2) a.A. (subjektive Auslegung): wenn Datenverwendung dem erkennbaren Willen des Berechtigten zuwiderläuft. Hier (+)

(3) Stellungnahme:

- Arg. gegen subj. Auslegung: strafbarkeitsausdehnende Wirkung → **jede Vertragswidrigkeit im Zusammenhang mit elektronischen Daten würde zu einer Strafbarkeit nach § 263a StGB führen**
- Daher mit h.M.: mangelnde Befugnis (-)

b) **Sonst unbefugte Einwirkung auf den Ablauf**

- Auffang-TB
- Einwirkungen auf den Ablauf bei denen „sonstwie auf die Anweisung für den Verarbeitungsvorgang eingewirkt oder der maschinelle Ablauf des Programms verändert wird“, was zu einem beeinflussten Datenverarbeitungsvorgang führt.
- Insbes. bei **Hardware-Manipulationen**
- Hier aber ohnehin keine „fehlende Befugnis“ (s.o.)

2. Zwischenergebnis objektiver Tatbestand: (-)

III. Ergebnis: § 263a StGB (-)

F. Unterschlagung des Benzins durch Tankvorgang bzw. Wegfahren – § 246 Abs. 1 StGB

I. Tatbestandsmäßigkeit

1. Objektiver Tatbestand

a) Fremde bewegliche Sache: Benzin (+), s.o.

b) Zueignung

aa) Zueignungswille

- Dabei *dolus eventualis* ausreichend
- K wollte
  - Kraftstoff seinem Vermögen zuführen +
  - war sich bewusst, dass Tankstellenbetreiber spätestens beim Verbrauch des Benzins dauerhaft enteignet würde
  - Daher Zueignungswille (+)

bb) Objektives Zueignungselement

(1) <u>Enge Manifestationstheorie</u>: (+), da eine rechtstreue Person nach dem Tankvorgang zunächst bezahlen und erst dann die Tankstelle mit dem betankten Fahrzeug verlassen würde

(2) <u>Lehre vom materiellen Zueignungserfolg</u>: (+), Schaffung einer Lage von einer gewissen Eindeutigkeit → Wegfahren ist die Zueignung

(3) Stellungnahme: Streit kann dahinstehen, da nach beiden Ansichten (+)

b) Zueignung

cc) Nach Betrugsversuch noch weitere Zueignungshandlung möglich?

(1) **<u>Tatbestandslösung</u>:** Begründung der Sachherrschaft und damit eine Zueignung ist nur ein einziges Mal möglich → Hier (+), denn hier kam es wegen der fehlenden Vollendung des Betrugs zu keiner Begründung der Sachherrschaft über das Benzin, so dass Zueignung durch möglich bleibt.

(2) **<u>Konkurrenzlösung</u>:** weitere Zueignungen möglich, aber als mitbestrafte Nachtaten einzustufen → Hier (+).

(3) **Stellungnahme:** Streit kann dahinstehen, da nach beiden Ansichten Zueignung (+)

c) Rechtswidrigkeit der Zueignung: (+)

2. Subjektiver Tatbestand: (+)

II. Rechtswidrigkeit und Schuld: (+)

III. Ergebnis: § 246 Abs. 1 StGB (+)

H. Gesamtergebnis

- Strafbarkeit des K: §§ 263 Abs. 1, 2, 22, 23 Abs. 1 StGB und § 246 Abs. 1 StGB
- § 246 Abs. 1 StGB tritt wegen formeller Subsidiarität hinter §§ 263 Abs. 1, 2, 22, 23 Abs. 1 StGB zurück

3. Teil: Endergebnis:

- Strafbarkeit des K bzgl. des Porsche:
  - §§ 263 Abs. 1, 248b Abs. 1 StGB
  - § 248b StGB tritt wegen formeller Subsidiarität hinter § 263 Abs. 1 StGB zurück.
- Strafbarkeit des K wegen des Tankens
  - §§ 263 Abs. 1, 2, 22, 23 Abs. 1 und 246 Abs. 1 StGB
  - § 246 Abs. 1 StGB tritt wegen formeller Subsidiarität hinter §§ 263 Abs. 1, 2, 22, 23 Abs. 1 StGB zurück.