



Übung für Fortgeschrittene im Strafrecht

2. Besprechungsfall

Prof. Dr. Gerhard Dannecker



**UNIVERSITÄT
HEIDELBERG**
ZUKUNFT
SEIT 1386

LERNEINHEIT I



TATKOMPLEX 1

DIE ENTWENDUNG DES

GEMÄLDES



A. STRAFBARKEIT DES A



I. Strafbarkeit wegen Raubes gemäß § 249 I StGB

Indem A das Gemälde aus dem Kunstmuseum entwendete, wobei er M niederschlug, könnte sich A wegen Raubes gemäß § 249 I StGB strafbar gemacht haben.

1. Tatbestand

a) Objektiver Tatbestand

aa) Gemälde = fremde bewegliche Sache (Eigentum des K)

bb) Wegnahme (+)

➤ Bruch fremden, Begründung neuen Gewahrsams

– Nicht bereits durch Abhängen des Bildes bzw. als er es unter dem Arm trug. Vielmehr erst, als er Museum mit dem Bild verlassen hat (BGH NStZ-RR 2013, 276)

cc) Qualifiziertes Nötigungsmittel

– Gewalt gegen eine Person (+): Niederschlagen des M

dd) Finalzusammenhang

➤ Qualifiziertes Nötigungsmittel hier als Mittel zur Wegnahme?



BGH (NStZ-RR 2013, 276) zur Gewahrsamsbegründung bei schweren Gegenständen:

Die Wegnahme im Sinne des § 242 Abs. 1 StGB ist erst dann vollendet, wenn der Täter die Herrschaft über die Sache derart erlangt hat, dass er sie **unbehindert durch den bisherigen Gewahrsamsinhaber ausüben und dieser seinerseits über die Sache nicht mehr verfügen** kann. Im Selbstbedienungsladen liegt eine vollendete Wegnahme durch einen Täter, der die Kassenzone mit der Ware noch nicht passiert hat, insbesondere vor, wenn der Täter Sachen geringen Umfangs einsteckt oder sie sonst verbirgt (vgl. BGHR StGB § 242 Wegnahme 1) [...] Das Wegtragen der umfangreicheren Beute in zwei Tüten begründete innerhalb der Gewahrsamssphäre des Ladeninhabers noch keine Gewahrsamsenklaue.



I. Strafbarkeit wegen Raubes gemäß § 249 I StGB

1. Tatbestand

a) *Objektiver Tatbestand*

aa) *Gemälde = fremde bewegliche Sache (Eigentum des K)*

bb) *Wegnahme (+)*

cc) *Qualifiziertes Nötigungsmittel (+)*

dd) Finalzusammenhang

- Niederschlagen des M sollte die Wegnahme des Bildes erst ermöglichen (zuvor noch kein Gewahrsamsbruch)
- **Aber:** Unmittelbar diene der Gewalteinsetzung dazu, den **Schlüssel** von M zu erlangen.
- BGH: Ausreichend ist ein **unmittelbarer räumlicher und zeitlicher Zusammenhang** zwischen Gewalt und Wegnahme (BGH MDR 1984, 276). Hier: (+) → Finalzusammenhang (+)

b) *Subjektiver Tatbestand*

aa) *Vorsatz (+)*

I. Strafbarkeit wegen Raubes gemäß § 249 I StGB



UNIVERSITÄT
HEIDELBERG
ZUKUNFT
SEIT 1386

1. Tatbestand

a) *Objektiver Tatbestand (+)*

b) *Subjektiver Tatbestand*

aa) *Vorsatz (+)*

bb) Absicht rechtswidriger Zueignung

➤ Dauerhafte Enteignung, wenigstens vorübergehende Aneignung

(1) Enteignungskomponente

➤ Faktische Verdrängung des Berechtigten aus seiner Sachherrschaftsposition

➤ Dolus eventualis ausreichend

– A wollte dem K das Gemälde gegen Zahlung eines Betrages von 1 Mio. Euro wieder zurückgeben. Rückführungswille des A?

– Rückverkauf an K primär beabsichtigt. Aber A nahm auch in Kauf, das Bild u.U. zu zerstören bzw. an Dritte zu veräußern.

→ **Bedingter Enteignungsvorsatz (+)**

Anmerkung: Geht man davon aus, dass nie tatsächliche Zerstörungsabsicht bestand, dann stellt sich das Problem der Enteignung bei Rückkauf: h.M. bejaht dies.



I. Strafbarkeit wegen Raubes gemäß § 249 I StGB

1. Tatbestand

a) *Objektiver Tatbestand (+)*

b) *Subjektiver Tatbestand*

aa) *Vorsatz (+)*

bb) *Absicht rechtswidriger Zueignung*

(1) *Enteignungskomponente (+)*

(2) *Aneignungskomponente*

➤ *Einverleibung der Sache in das Vermögen des Täters*

➤ *Absicht im engeren Sinne erforderlich*

– *A wollte Gemälde unter **Anerkennung des Eigentumsrechts** des K an diesen „zurückverkaufen“.
Anmaßung eigentümerähnlicher Verfügungsgewalt (*se ut dominum gerere*)?*



I. Strafbarkeit wegen Raubes gemäß § 249 I StGB

1. Tatbestand

a) *Objektiver Tatbestand (+)*

b) *Subjektiver Tatbestand*

aa) *Vorsatz (+)*

bb) *Absicht rechtswidriger Zueignung*

(1) *Enteignungskomponente (+)*

(2) *Aneignungskomponente*

➤ Einverleibung der Sache in das Vermögen des Täters trotz Rückverkaufsplan?

» **Formale** Betrachtung (vgl. *S/S/Eser* § 242 Rn. 47):

(-), wenn der Täter – wie hier – fremdes Eigentum anerkennt, also nicht leugnet, dass K Eigentümer ist.



I. Strafbarkeit wegen Raubes gemäß § 249 I StGB

1. Tatbestand

a) *Objektiver Tatbestand (+)*

b) *Subjektiver Tatbestand*

aa) *Vorsatz (+)*

bb) *Absicht rechtswidriger Zueignung*

(1) *Enteignungskomponente (+)*

(2) *Aneignungskomponente*

➤ *Einverleibung der Sache in das Vermögen des Täters trotz Rückverkaufsplan?*

» **Formale** Betrachtung (vgl. S/S/Eser § 242 Rn. 47): (-)

» **Materielle** Betrachtung:

- Aneignung des Sachwerts kann ausreichend sein. A entscheidet, wer die Sache erhält und maßt sich damit faktisch Eigentum an.

➤ Grds. also Aneignungsabsicht möglich.



I. Strafbarkeit wegen Raubes gemäß § 249 I StGB

1. Tatbestand

a) *Objektiver Tatbestand (+)*

b) *Subjektiver Tatbestand*

aa) *Vorsatz (+)*

bb) *Absicht rechtswidriger Zueignung*

(1) *Enteignungskomponente (+)*

(2) *Aneignungskomponente*

➤ *Einverleibung der Sache in das Vermögen des Täters trotz Rückverkaufsplan?*

» **Formale** Betrachtung (vgl. S/S/Eser § 242 Rn. 47): (-)

» **Materielle** Betrachtung: grds. (+)

- Aber: Vom Sachwert sind nur Vorteile erfasst, die in der Sache selbst angelegt sind („lucrum ex re“).
- Hier (-) („Erpressungswert“) also nur *lucrum ex negotium cum re* → hier keine Aneignungsabsicht (a.A. vertretbar)



I. Strafbarkeit wegen Raubes gemäß § 249 I StGB

1. Tatbestand (-)

2. Ergebnis

A hat sich nicht wegen Raubes gemäß § 249 I StGB strafbar gemacht.

II. Strafbarkeit wegen räuberischer Erpressung gemäß §§ 253, 255 StGB



UNIVERSITÄT
HEIDELBERG
ZUKUNFT
SEIT 1386

Als A das Gemälde entwendete und dazu den M niederschlug, könnte er sich wegen räuberischer Erpressung gemäß §§ 253, 255 StGB strafbar gemacht haben.

1. Tatbestand

a) Objektiver Tatbestand

aa) Qualifiziertes Nötigungsmittel: Gewalt gegen eine Person (+):
Niederschlagen des M

bb) Nötigungserfolg: Duldung der Wegnahme des Gemäldes

cc) Tatbestandsmäßige Opferreaktion

- Setzt §§ 253, 255 StGB eine Vermögensverfügung voraus?
 - H.L.: Verlangt wird ein **willentliches Verhalten** des Genötigten, durch das er unmittelbar auf sein Vermögen einwirkt.
 - Hier: kein willentliches Verhalten des M (vis absoluta). Somit §§ 253, 255 StGB (-)

Anmerkung: §§ 253, 255 nur prüfen, wenn oben Raub verneint wurde!

II. Strafbarkeit wegen räuberischer Erpressung gemäß §§ 253, 255 StGB



1. Tatbestand

a) Objektiver Tatbestand

aa) Qualifiziertes Nötigungsmittel (+)

bb) Nötigungserfolg (+)

cc) Tatbestandsmäßige Opferreaktion: Vermögensverfügung?

– H.L.: Selbstschädigungsdelikt, Verfügung notwendig, hier (-)

– Rspr.: Nach Wortlaut des §§ 253, 255 sind **alle** mit qualifizierten Nötigungsmitteln herbeigeführten **Vermögensschädigungen erfasst** (vgl. zu § 240 StGB)

Folgt man dieser Auffassung:

dd) Vermögensschaden

– M als Genötigter hat keinen Schaden erlitten; K ist Eigentümer des Gemäldes. „**Dreieckserpressung**“?

BGH: „Näheverhältnis“ (+), wenn der Genötigte den Schutz des preisgegebenen Vermögensgutes wahrnehmen kann und will.



- Gesetzlicher Ausgangspunkt § 253: Handeln, Dulden oder Unterlassen
 - Auslegung wie bei § 240 StGB → vis absoluta erfasst, also auch die Gewaltanwendung zur Duldung der Wegnahme
- Identische Auslegung von § 240 und § 253 liegt nahe, weil beide die Willensentschließungs- und Willensbetätigungsfreiheit schützen.
- § 249 Spezialfall des §§ 253, 255 StGB (Spezialität)
 - §§ 253, 255 sowohl Selbst- als auch Fremdschädigungsdelikt (Auffangtatbestand)
 - Abgrenzung zum Raub? Äußeres Erscheinungsbild
 - Liegt äußerlich Nehmen vor: Raub
 - Liegt äußerlich Geben vor: räuberische Erpressung

Tatbestandsmäßige Opferreaktion: Verfügungslehre (wohl h.L.: vgl. nur W/H BT 2, Rn.708 ff)



UNIVERSITÄT
HEIDELBERG
ZUKUNFT
SEIT 1386

- Gesetzlicher Ausgangspunkt § 249: Wegnahme bedeutet Bruch fremden, Begründung neuen Gewahrsams
- Bestimmung der Wegnahme über „inneren“ tatsächlichen Willen, weil *Bruch* des Gewahrsams erforderlich
- Wegnahme daher dann, wenn das Opfer glaubt, den Gewahrsamsverlust nicht abwenden zu können
- Warum sollte der Begriff der Wegnahme in § 249 anders als in § 242 StGB ausgelegt werden? Gleicher **Wortlaut** und gleiche **Schutzrichtung des Deliktes**
- § 249 StGB Fremdschädigungsdelikt
- §§ 253, 255 StGB Selbstschädigungsdelikt
- **Vermögensverfügung** als bewusste willensgetragene und damit selbstschädigende Handlung notwendig

Tatbestandsmäßige Opferreaktion (Argumentation)



- Rspr. hat Wortlaut des § 240 StGB auf ihrer Seite
- H.L.: Systematik: Abgrenzung nach äußerem Geschehen steht aber zu Wegnahmebegriff des § 242 StGB im Widerspruch
 - Abgrenzung nach der inneren Willensrichtung bringt systematische Bedeutung zum Ausdruck (Selbst-/Fremdschädigung)
 - § 249 StGB wäre ein Unterfall des §§ 253, 255 StGB, würde seine Selbständigkeit und Bedeutung verlieren
 - Spezialität systemfremd: Überschrift d. 20. Abschnitts, § 316a StGB
 - Verweis von § 255 auf § 249 nicht umgekehrt (§ 252 StGB)
 - §§ 253, 255 StGB ist nicht Vortat zu § 252
- Rspr.: Verweisung kein Argument, weil historische Gründe
 - H.L. führt zur Bevorteilung des brutaleren Täters, der mit vis absoluta vorgeht
 - Strafbarkeitslücken bei Wegnahme, aber fehlender Zueignungsabsicht
- H.L.: Keine Strafbarkeitslücke, sondern bewusst gesetzgeberische Wertung
 - Vis absoluta nicht zwingend gefährlicher oder schwerwiegender



II. Strafbarkeit wegen räuberischer Erpressung gemäß §§ 253, 255 StGB

1. Tatbestand

- a) *Objektiver Tatbestand (+)/(-)*
- b) *Subjektiver Tatbestand*
 - aa) *Vorsatz (+)*
 - bb) *Absicht rechtswidriger Bereicherung*
 - (1) *Rechtswidrige Bereicherung: Besitz am Gemälde*
 - (2) *Entsprechende Absicht (+)*
 - (3) *Stoffgleichheit (+)*
 - (4) *Vorsatz bzgl. Rechtswidrigkeit (+)*

2. Rechtswidrigkeit und Schuld

3. Ergebnis

Verlangt man keine Vermögensverfügung, so hat sich A wegen räuberischer Erpressung gemäß §§ 253, 255 StGB strafbar gemacht.



III. Strafbarkeit wegen Raubes gemäß § 249 I StGB

Dadurch, dass A dem M, nachdem er ihn niederschlug, den Schlüssel abnahm, könnte er sich wegen Raubes gemäß § 249 I StGB strafbar gemacht haben.

1. Tatbestand

- a) Objektiver Tatbestand
 - aa) Schlüssel = fremde bewegliche Sache (Eigentum der S)
 - bb) Wegnahme (+)
 - Bei kleineren Sachen bereits Ergreifen ausreichend
 - cc) Qualifiziertes Nötigungsmittel
 - Gewalt gegen eine Person (+): Niederschlagen des M
 - dd) Finalzusammenhang (+)
- b) Subjektiver Tatbestand
 - aa) Vorsatz (+)



III. Strafbarkeit wegen Raubes gemäß § 249 I StGB

1. Tatbestand

- a) *Objektiver Tatbestand (+)*
- b) *Subjektiver Tatbestand*
 - aa) *Vorsatz (+)*
 - bb) Absicht rechtswidriger Zueignung
 - Enteignungsvorsatz des A?
 - (-), A ließ den Schlüssel im Schloss stecken; Indiz für Rückführungswillen.

2. Ergebnis

A hat sich nicht wegen Raubes nach § 249 I strafbar gemacht.



IV. Strafbarkeit wegen räuberischer Erpressung gemäß §§ 253, 255 StGB

Indem A den M niederschlug und ihm anschließend den Schlüssel abnahm, könnte sich A wegen räuberischer Erpressung gemäß §§ 253, 255 StGB strafbar gemacht haben.

1. Tatbestand: Objektiver Tatbestand

- a) Qualifiziertes Nötigungsmittel
 - Gewalt gegen eine Person (+): Niederschlagen des M
- b) Nötigungserfolg
 - Duldung der Wegnahme des Schlüssels
- c) Tatbestandsmäßige Opferreaktion
 - Soweit man Vermögensverfügung für erforderlich hält (s.o.)
 - (-), vis absoluta; folglich: §§ 253, 255 StGB (-)
 - Verlangt man keine Vermögensverfügung, ist weiter zu prüfen:
- d) Vermögensschaden
 - Als Geschädigte kommen **M** und **K** in Betracht



IV. Strafbarkeit wegen räuberischer Erpressung gemäß §§ 253, 255 StGB

1. Tatbestand: Objektiver Tatbestand

- a) *Qualifiziertes Nötigungsmittel (+)*
- b) *Nötigungserfolg (+)*
- c) *Tatbestandmäßiges Opferverhalten*
- d) Vermögensschaden
 - aa) Schaden des M als Genötigtem
 - (-); kurzzeitiger Verlust des Schlüssels ist **kein Schaden**.
 - bb) Schaden des K (Dreieckerpressung)
 - Näheverhältnis (+)
 - Verlust des Gemäldes als Schaden?
 - Dieser Schaden beruht unmittelbar auf einer selbständigen Tat i.S.v. §§ 253, 255 StGB (s.o.).
 - „Verdopplung“ des Unrechts? jedenfalls: Gesetzeskonkurrenz
 - Dann **kein (weiterer) Schaden** des K



IV. Strafbarkeit wegen räuberischer Erpressung gemäß §§ 253, 255 StGB

- 1. Tatbestand: Objektiver Tatbestand (-)**
- 2. Ergebnis**

A hat sich nicht wegen räuberischer Erpressung gemäß §§ 253, 255 StGB strafbar gemacht.

V. Strafbarkeit wegen Körperverletzung gem. § 223 I StGB

Das Niederschlagen des M stellt eine körperliche Misshandlung i.S.d. § 223 I StGB dar. A handelte vorsätzlich, rechtswidrig sowie schuldhaft und hat sich daher wegen Körperverletzung nach § 223 I StGB strafbar gemacht.



VI. Strafbarkeit wegen Hausfriedensbruchs gemäß

§ 123 I StGB

Dadurch, dass A entgegen einer entsprechenden Aufforderung mittels Lautsprecherdurchsage das Museum nicht verließ, könnte er sich wegen Hausfriedensbruchs gemäß § 123 I StGB strafbar gemacht haben.

1. Tatbestand

a) Objektiver Tatbestand

aa) Tatobjekt: Museum = Geschäftsraum

bb) Tathandlung

(1) Eindringen, § 123 Alt. 1 StGB

➤ Körperliches Betreten gegen oder ohne den Willen des Berechtigten

– (-); A betrat Museum als unauffälliger Besucher

(2) Eindringen durch Unterlassen, §§ 123 I Alt. 1, 13 StGB

– e.M.: bei Überschreitung einer zeitlich begrenzten Zutrittserlaubnis. Hier (+)

– a.M.: nicht möglich; Fall ist von § 123 I Alt. 2 StGB erfasst.



VI. Strafbarkeit wegen Hausfriedensbruchs gemäß § 123 I StGB

1. Tatbestand

a) Objektiver Tatbestand

aa) Tatobjekt: Museum = Geschäftsraum

bb) Tathandlung

(1) Eindringen, § 123 Alt. 1 StGB (-)

(2) Eindringen durch Unterlassen, §§ 123 I Alt. 1, 13 StGB (+)/(-)

(3) Sich-nicht-Entfernen, § 123 I Alt. 2 StGB

- (+): A hat sich trotz der Lautsprecherdurchsage nicht aus dem Museum entfernt; auf die Unbefugtheit des Aufenthalts **vor der Aufforderung**, den Raum zu verlassen, kommt es **entgegen dem Wortlaut** nicht an.

b) Subjektiver Tatbestand: Vorsatz (+)

2. Rechtswidrigkeit und Schuld (+)

3. Ergebnis: § 123 I StGB (+)

4. Strafantrag



B. STRAFBARKEIT DES M



Strafbarkeit wegen versuchter Freiheitsberaubung gemäß §§ 239 I, 22, 23 I StGB

Als M die Ausgangstür des Museums abschloss, könnte er sich wegen versuchter Freiheitsberaubung gemäß §§ 239 I, 22, 23 I StGB strafbar gemacht haben.

1. Vorprüfung

- a) Nichtvollendung: A öffnete die Tür sofort wieder; Erheblichkeitsschwelle nicht überschritten.
- b) Versuch strafbar (§ 239 II StGB)

2. Tatbestand

- a) **Tatentschluss:** Hins. Einsperrens des A (+)
- b) **Unmittelbares Ansetzen:** Teilverwirklichung (+)



Strafbarkeit wegen versuchter Freiheitsberaubung gemäß §§ 239 I, 22, 23 I StGB

1. Vorprüfung (+)

2. Tatbestand (+)

3. Rechtswidrigkeit

a) Notwehr/-hilfe (§ 32 StGB)

aa) **Notwehrlage:** Gegenwärtiger rechtswidriger Angriff durch A auf Eigentum des K sowie Gewahrsam von M bzw. S am Gemälde (+)

bb) **Notwehrhandlung:** Einsperren des A als erforderliche Verteidigung (+)

cc) **Subjektives Rechtfertigungselement:** Verteidigungswille (+)

dd) **Gebotenheit:** (+)

b) Festnahmerecht (§ 127 I StPO)

aa) **Festnahmesituation (+):** A wurde von M auf frischer Tat betroffen

bb) **Festnahmegrund (+):** Fluchtgefahr; Identität nicht sofort feststellbar

Strafbarkeit wegen versuchter Freiheitsberaubung gemäß §§ 239 I, 22, 23 I StGB



UNIVERSITÄT
HEIDELBERG
ZUKUNFT
SEIT 1386

1. Vorprüfung

2. Tatentschluss (+)

3. Unmittelbares Ansetzen (+)

4. Rechtswidrigkeit

a) *Notwehr/-hilfe (§ 32 StGB) (+)*

b) *Festnahmerecht (§ 127 I StPO)*

aa) *Festnahmesituation (+)*

bb) *Festnahmegrund (+)*

cc) Festnahmehandlung (+): Einsperren zur Ermöglichung der Strafverfolgung

dd) Subjektives Rechtfertigungselement (+): Kenntnis der Festnahmesituation; Absicht, A der Strafverfolgung zuzuführen.

c) **Zwischenergebnis:** M handelte nicht rechtswidrig.

5. Ergebnis

M hat sich nicht wegen versuchter Freiheitsberaubung nach §§ 239 I, 22, 23 I StGB strafbar gemacht.



TATKOMPLEX 2

DER „RÜCKVERKAUF“ DES GEMÄLDES



A. STRAFBARKEIT DES A



I. Strafbarkeit wegen Nötigung gemäß § 240 I StGB

Indem A gegenüber R ankündigte, das Gemälde gegebenenfalls zu vernichten, könnte sich A wegen Nötigung gemäß § 240 I StGB strafbar gemacht haben.

1. Tatbestand

a) Objektiver Tatbestand

aa) Nötigungshandlung: Drohung mit einem empfindlichen Übel

(1) Drohung

- Inaussichtstellen eines Übels, auf dessen Eintritt der Betroffene Einfluss hat oder zu haben vorgibt.
 - Hier (+): A würde Gemälde selbst vernichten.

(2) Empfindliches Übel

- Nachteil, der geeignet ist, den Erklärungsempfänger im Sinne des Täterverlangens zu motivieren.



I. Strafbarkeit wegen Nötigung gemäß § 240 I StGB

1. Tatbestand

a) Objektiver Tatbestand

aa) Nötigungshandlung: Drohung mit einem empfindlichen Übel

(1) Drohung (+)

(2) Empfindliches Übel

- R hat die Befürchtung, dass A das Gemälde tatsächlich vernichtet. Es ist zwar nicht ersichtlich, warum dies gerade für R einen erheblichen Nachteil bedeutet. Jedoch war die Ankündigung des A ausreichend, um R zu den erwünschten Maßnahmen zu bewegen.
- Hier könnte etwa mit der Bedeutung des Bildes als Kulturgut argumentiert werden.
- Folglich **Drohung mit einem empfindlichen Übel (+)** (a.A. vertretbar).

bb) Nötigungserfolg

- (+): R nimmt die von A gewünschten Handlungen vor.



I. Strafbarkeit wegen Nötigung gemäß § 240 I StGB

1. Tatbestand

- a) *Objektiver Tatbestand (+)*
- b) Subjektiver Tatbestand: Vorsatz (+)

2. Rechtswidrigkeit

- Verwerflichkeit, § 240 II StGB
 - des Zwecks: Angebot zum „Rückkauf“ des Gemäldes an K, der einen Herausgabeanspruch gegen A hat; Missbrauch der Eigenschaft des R als Rechtsanwalt. Daher **Rechtswidrigkeit (+)**

3. Schuld (+)

4. Ergebnis

A hat sich wegen Nötigung nach § 240 I StGB strafbar gemacht.



II. Strafbarkeit wegen Erpressung gemäß § 253 I StGB

A könnte dadurch wegen Erpressung gemäß § 253 I StGB zum Nachteil des K strafbar sein, dass R die von A gewünschte Erklärung gegenüber K abgab.

1. Tatbestand

a) Objektiver Tatbestand

aa) Nötigungsmittel

- Drohung mit einem empfindlichen Übel
- (+): Ankündigung gegenüber K, das Gemälde zu vernichten, wenn K nicht 1 Million Euro zahlt. Es handelt sich dabei aus Sicht des K um eine **Drohung des A**, mag dieser K auch nicht namentlich bekannt sein; **R** ist lediglich **Erklärungsbote**.

bb) Nötigungserfolg: (+): Zahlung von 1 Mio. Euro

cc) Tatbestandsmäßige Opferreaktion (+)

Hier kommt es auf den Streit nicht an.

bb) Vermögensschaden: Vermögenslage des Betroffenen nach der Tat ungünstiger als davor



II. Strafbarkeit wegen Erpressung gemäß § 253 I StGB

1. Tatbestand

a) *Objektiver Tatbestand*

aa) *Nötigungsmittel (+)*

bb) *Nötigungserfolg (+)*

cc) *Tatbestandsmäßige Opferreaktion (+)*

dd) *Vermögensschaden*

- K erhält gegen Zahlung von 1 Mio. EUR das Gemälde im Wert von 10 Mio. EUR. Er ist jedoch Eigentümer des Bildes.
- OLG Hamburg JR 1974, 473: **wirtschaftliche** Betrachtungsweise: Herausgabeansprüche des K sind wirtschaftlich wertlos. Bei bilanzieller Betrachtung erlangt K sogar einen Vermögensvorteil → **Vermögensschaden (-)**
- BGHSt 26, 346, 347 ff.: **rein rechtliche** Betrachtungsweise: K erhält nur das zurück, was ihm von Rechts wegen ohnehin zusteht (§§ 861, 985 BGB), muss hierfür aber zahlen → **Vermögensschaden (+)**

OLG Hamburg JR 1974, 374



UNIVERSITÄT
HEIDELBERG
ZUKUNFT
SEIT 1386

Es fehlt nach dem festgestellten Sachverhalt weiter an jedem Anhalt dafür, daß für den Geschädigten die Hingabe von Bargeld einen **wirtschaftlichen Nachteil** dargestellt haben würde, **der durch die Wiedererlangung des verlorenen Sachbesitzes nicht voll ausgeglichen** worden wäre. Die von dem Angeklagten erstrebte Verwertung des gestohlenen Autos durch Rückübertragung des Besitzes an den Bestohlenen gegen Zahlung von 2000 DM stellt demnach **keine Vertiefung oder Erweiterung des durch den Diebstahl bereits verursachten Vermögensschadens** dar und ist demgemäß nicht als Vermögensdelikt strafrechtlich gesondert zu werten, sondern mit der Bestrafung wegen Diebstahls bereits mit abgegolten. Durch die bei diesem geplanten Austauschgeschäft vorgesehene Rückgabe der wertvollen Diebesbeute an den Bestohlenen unterscheidet sich der vorliegende Fall von den vom RG entschiedenen Fällen, bei welchen den Geschädigten erst durch das nachfolgende Vermögensdelikt, nicht jedoch durch das vorangegangene Eigentumsdelikt ein wirtschaftlicher Nachteil zugefügt wurde (vgl. RGSt. 43, 65, 66; 49, 405 ff.).

BGHSt 26, 346, 347 f.



UNIVERSITÄT
HEIDELBERG
ZUKUNFT
SEIT 1386

Insbesondere steht der Annahme eines Vermögensnachteils nicht entgegen, daß die Angeklagten eine höherwertige Plastik gegen Zahlung von 15 000,- DM an den Eigentümer zurückgaben. Ein **Vermögensschaden entfällt**, wenn die **Leistung des Bedrohten und der vom Täter erbrachte Gegenwert einander wirtschaftlich die Waage halten** oder wenn der Wert der Täterleistung den Wert des Entgelts des Bedrohten übersteigt (BGHSt. 16, 325).

So liegen die Dinge hier aber nicht. Die Angeklagten waren ohnehin nach §§ 861, 985 BGB zur **alsbaldigen unentgeltlichen Rückgabe der gestohlenen oder gehehlten Kunstgegenstände verpflichtet**. Die Zueignung hatte zivilrechtlich nicht die völlige Verdrängung des Berechtigten zur Folge. Die Angeklagten erbrachten deshalb mit der Herausgabe der Plastik keine Gegenleistung, die ihnen wertmäßig gutgebracht werden kann, sondern glichen lediglich den bereits angerichteten Vermögensschaden wieder aus. Dadurch, daß sie für die Rückgabe unter Drohung ein Lösegeld verlangten und erhielten, fügten sie dem Eigentümer des Kunstgegenstandes einen weiteren Schaden in Höhe des gezahlten Betrages zu. **Wer nur leistet, was er sowieso ohne Entgelt leisten muß, kann sich nicht darauf berufen, daß er einen anrechenbaren Gegenwert erbracht hat.**



II. Strafbarkeit wegen Erpressung gem. § 253 I StGB

1. Tatbestand

- a) Objektiver Tatbestand (+) wenn BGH gefolgt
- b) Subjektiver Tatbestand
 - aa) Vorsatz (+)
 - bb) Absicht rechtswidriger Bereicherung
 - (1) Beabsichtigte Bereicherung: 1 Mio. Euro
 - (2) Rechtswidrigkeit: Anspruch des A aus einem Vertrag mit K?
Drohung erfolgte zuvor → rechtsw. Bereicherung (+)
 - (3) Stoffgleichheit (+)
 - (4) Vorsatz bzgl. Rechtswidrigkeit (+)

2. Rechtswidrigkeit: Verwerflichkeit, § 253 II StGB

- a) des Mittels: Drohung mit der Vernichtung des sehr wertvollen Gemäldes
- b) des Zwecks: A verlangt 1 Mio. Euro, die ihm nicht zustehen.
- c) Somit: **Rechtswidrigkeit (+)**



II. Strafbarkeit wegen Erpressung gem. § 253 I StGB

1. *Tatbestand (+)*
2. *Rechtswidrigkeit (+)*
3. *Schuld (+)*
4. **Ergebnis**

A hat sich wegen Erpressung gemäß § 253 I StGB strafbar gemacht.



B. STRAFBARKEIT DES R



I. Strafbarkeit wegen Beihilfe zur Erpressung gemäß §§ 253 I, 27 StGB

Durch die Übermittlung des Angebots an K könnte sich R wegen Beihilfe zur Erpressung gemäß §§ 253 I, 27 StGB strafbar gemacht haben.

1. Tatbestand

- a) Objektiver Tatbestand
 - aa) Rechtswidrige Haupttat
 - Erpressung (§ 253 StGB) des A (s.o.)
 - bb) Hilfeleisten
 - Förderung der Haupttat
 - Durch Überbringen der Nachricht an K (+)
- b) Subjektiver Tatbestand
 - Doppelter Gehilfenvorsatz (+)

Anmerkung: Soweit eine ernsthafte Abgrenzung zur Mittäterschaft erfolgen soll, muss diese unter §§ 253, 25 II erfolgen:

R hat als Bote einen untergeordneten Tatbeitrag; kein eigenes Tatinteresse; keine Tatplanung → Mittäterschaft (-)

II. Strafbarkeit wegen Begünstigung gemäß § 257 I StGB



Indem R die Rückführung des Gemäldes vermittelte, könnte er sich wegen Begünstigung gemäß § 257 I StGB strafbar gemacht haben.

1. Tatbestand: Objektiver Tatbestand

- a) Rechtswidrige Vortat eines anderen
 - Räuberische Erpressung des A, §§ 253, 255 StGB
- b) Tatobjekt: Vorteil der Vortat = Besitz am Gemälde
- c) Hilfeleisten: Handeln zur Vorteilssicherung
 - bzgl. Besitz am Gemälde (-): K erhält es zurück.
 - bzgl. 1 Mio. EUR? Erlös der Erpressung ist kein Vorteil, der **unmittelbar aus der Vortat** erlangt wurde. Ersatzvorteile sind keine tauglichen Sicherungsobjekte (*Rengier* BT I § 20 Rn. 7).

2. Ergebnis

R hat sich nicht wegen Begünstigung nach § 257 I StGB strafbar gemacht.



III. Strafbarkeit wegen Hehlerei gemäß § 259 I StGB

Durch die Vermittlung der Rückführung könnte sich R wegen Hehlerei gemäß § 259 I StGB strafbar gemacht haben.

1. Tatbestand: Objektiver Tatbestand

- a) Gegen fremdes Vermögen gerichtete rechtswidrige Tat eines anderen
 - Räuberische Erpressung des A, §§ 253, 255 StGB (Rspr.)
- b) Tatobjekt: Gemälde = Sache
- c) Tathandlung
 - Absetzen/Absatzhilfe (Var. 4)
 - Absetzen: Rechtsgeschäftliche Übertragung der Deliktsbeute im Wege entgeltlicher Verwertung
 - Absatzhilfe: unselbständiges Unterstützen des Vortäters
 - Hier: „Rückverkauf“ an K stellt grds. entgeltliche Verwertung dar; R unterstützt A lediglich unselbstständig.
 - Somit kommt Absatzhilfe in Betracht (+)



III. Strafbarkeit wegen Hehlerei gemäß § 259 I StGB

1. Tatbestand: Objektiver Tatbestand

- a) *Gegen fremdes Vermögen gerichtete rechtswidrige Tat eines anderen*
- b) *Tatobjekt: Gemälde = Sache*
- c) *Tathandlung*
 - Absatzhilfe
 - Aber: Der Unrechtsgehalt des § 259 liegt in der **Aufrechterhaltung der rechtswidrigen Vermögenslage**. Durch die Tathandlung des R wird die **rechtmäßige Vermögenslage** hinsichtlich des Bildes gerade wiederhergestellt. Daher § 259 I StGB (-)

2. Ergebnis

R hat sich nicht wegen Hehlerei nach § 259 I StGB strafbar gemacht.



IV. Strafbarkeit wegen Strafvereitelung durch Unterlassen gemäß §§ 258 I, 13 StGB

Eine Strafvereitelung nach § 258 I StGB kommt vorliegend nur durch Unterlassen in Betracht.

Dazu müsste R eine (Garanten-)Pflicht i.S.v. § 13 StGB treffen, den A anzuzeigen.

Das ist jedoch nicht der Fall.

Folglich hat sich R nicht wegen Strafvereitelung durch Unterlassen nach §§ 258 I, 13 StGB strafbar gemacht.



C. STRAFBARKEIT DES K



Eine Strafbarkeit wegen **Begünstigung nach § 257 I StGB** scheidet aus, da die Zahlung der 1 Mio. Euro nicht dazu dient, die Vorteile der Vortat des A (Besitz am Gemälde) zu sichern (vgl. o.).

Auch der Tatbestand der **Hehlerei gemäß § 259 I StGB** ist nicht erfüllt, weil K das Bild wieder zurückerlangt. So wird die rechtswidrige Vermögenslage nicht aufrechterhalten, sondern die rechtmäßige gerade wiederhergestellt (vgl.o.).



**UNIVERSITÄT
HEIDELBERG**
ZUKUNFT
SEIT 1386

LERNEINHEIT II



DAS ENTWENDEN DES „HYPERION“



STRAFBARKEIT DES P



I. Strafbarkeit gemäß §§ 242, 243 StGB

Dadurch, dass P das Buch aus der Vitrine nahm und damit den Laden verließ, könnte er sich wegen Diebstahls im besonders schweren Fall gem. §§ 242, 243 I S. 2 Nr. 2, 5 StGB strafbar gemacht haben.

1. Anwendbarkeit deutschen Strafrechts

- Hier zwar Auslandsbezug gegeben, aber dennoch deutsches Strafrecht anwendbar, weil Tatort (Handlungsort- und Erfolgsort) in Deutschland (§ 3 StGB)

2. Tatbestand

- a) Objektiver Tatbestand: Wegnahme einer fremden beweglichen Sache
- b) Subjektiver Tatbestand
 - (1) Vorsatz
 - (2) Zueignungsabsicht und Rechtswidrigkeit der Zueignung
 - (3) einschl. Vorsatz diesbezüglich

3. Rechtswidrigkeit

4. Schuld



Vorbemerkung zu § 243 StGB

- Vereinzelt (so etwa *Eisele*, Die Regelbeispielmethode im Strafrecht, 2004, S.181, 189; NK/*Kindhäuser* § 243 Rn. 58 ff.) wird das Regelbeispiel auch als Tatbestandsmerkmal angesehen. Dann müsste man die Voraussetzungen des § 243 I S. 2 StGB als eine Art Qualifikation prüfen.
- Nach h.M. handelt es sich jedoch um eine Strafzumessungsregel (BGHSt 23, 254, 256; MünchKomm/*Schmitz* § 243 Rn. 3 f.; *Rengier* BT I § 3 Rn. 1; *Wessels/Hillenkamp* Rn. 196; weitgehend auch LK/*Vogel* § 243 Rn. 6).
- Für diese Ansicht spricht, dass der Tatbestand eine abschließende Regelung darstellt, die Regelung ist damit zwingend.
- Die Auffassung der Mindermeinung wirft die Frage nach der Vereinbarkeit dieser Merkmale mit dem Bestimmtheitsgrundsatz des Art. 103 Abs. 2 GG und insbesondere mit der in diesem Grundsatz zum Ausdruck kommenden Gewaltenteilung auf.

Beachte: Es ist zwar *vertretbar*, mit der Mindermeinung die Regelbeispiele als Tatbestandsmerkmale zu behandeln. Das bedarf dann aber im Hinblick auf die h.M. einer *eingehenden* Begründung. Wer das Regelbeispiel ohne eine solche einfach als Tatbestandsmerkmal behandelt, begeht einen grundlegenden Klausurfehler.



I. Strafbarkeit gemäß §§ 242, 243 StGB

5. Strafzumessungsregel: Diebstahl im besonders schweren Fall

- a) Diebstahl besonders gesicherter Sachen, § 243 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 StGB
- Grundsätzlich ist eine Vitrine ein Behältnis, das einen Gegenstand gegen Wegnahme besonders sichern, also nicht nur unerheblich erschweren kann.
 - Die Vitrine war aber nicht abgeschlossen, so dass sie im konkreten Fall die Wegnahme des Buches nicht erheblich erschwerte und daher keine Schutzvorrichtung darstellte (vgl. nur *Küper* BT S. 569).
 - Damit sind die objektiven Voraussetzungen des Regelbeispiels nicht erfüllt, es liegt vielmehr eine versuchsähnliche Lage vor.
 - Wie diese zu bewerten ist, ist str.:
 - Soweit § 243 I StGB als Qualifikation betrachtet wird, stellt sich hier kein Problem. Hier wäre ein versuchter besonders schwerer Fall zu prüfen (so *Eisele*, Regelbeispielsmethode, S. 317; NK/*Kindhäuser* § 243 Rn. 58 ff.).
 - BGHSt 33, 370, 375 hat sich einer Stellungnahme im Falle des versuchten Diebstahls enthalten. Im Fall des „versuchten“ besonders schweren Falls hat der BGH nur Strafbarkeit nach dem Grunddelikt angenommen (vgl. BGH NStZ-RR 1997, 293; NStZ 2003, 602; dazu *Rengier* § 3 Rn. 56).



I. Strafbarkeit gemäß §§ 242, 243 StGB

5. Strafzumessungsregel: Diebstahl im besonders schweren Fall

- a) Diebstahl besonders gesicherter Sachen, § 243 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 StGB
- H.M.: Beim versuchten Regelbeispiel keine Indizwirkung des Regelbeispiels anzunehmen (*Rengier* BT I § 3 Rn. 55; *W/H* Rn. 205)
 - Allenfalls unbenannter schwerer Fall (*Sch/Sch/Eser* § 243 Rn. 44; *Lackner/Kühl* § 46 Rn. 15).
 - Voraussetzung: Unwertgehalt des versuchten Regelbeispiels müsste demjenigen des „vollendeten“ Beispiels entsprechen.
 - Äquivalenz problematisch (so *MK-Schmitz* § 243 Rn. 87), bereits aus verfassungsrechtlichen Gründen (vgl. OLG Stuttgart NStZ 1985, 76).
 - Entsprechung hier zu verneinen, weil Wegnahmehandlung keine gesteigerte kriminelle Energie forderte.
 - Diebstahlssicherung war wirkungslos.
 - Opfer hat auf den Einsatz dieses Schutzmechanismus (sei es vorsätzlich, sei es aus Nachlässigkeit) verzichtet (viktimodogmatischer Ansatz)
 - *Annahme eines unbenannten bes. schweren Falls aber vertretbar.*



I. Strafbarkeit gemäß §§ 242, 243 StGB

5. Besonders schwerer Fall des Diebstahls

b) Diebstahl von Kulturgütern, § 243 Abs. 1 S. 2 Nr. 5 StGB

- Tatobjekt (Hölderlin-Erstaussgabe) könnte besondere Bedeutung für einen der in der Nr. 5 genannten Bereiche besitzen, hier: **Wissenschaft und Kunst**.
- „Hyperion“ ist bedeutendes Werk der deutschen Literatur, aber kein einmaliges (Handschrift oder letzte erhaltene Ausgabe).
- Außerdem setzt § 243 Abs. 1 Nr. 5 StGB voraus, dass das Tatobjekt Teil einer allgemein zugänglichen Sammlung (1. Alt.) oder öffentlich ausgestellt ist (2. Alt.).
- Das ist im Antiquariat nicht der Fall, denn hier ist es nicht allgemein zugänglich (Bibliothek) oder öffentlich ausgestellt (Museum).

6. **Ergebnis:** Nach der hier vertretenen Ansicht hat sich P nur wegen (einfachen) Diebstahls strafbar gemacht.



II. Strafbarkeit gemäß §§ 242, 244a I Nr. 1a StGB

Dadurch, dass P das Buch aus der Vitrine nahm und dabei den Schraubenzieher in der Hand hielt, könnte er sich wg. Diebstahls mit Waffen gem. §§ 242, 244 I Nr. 1a StGB strafbar gemacht haben.

1. Tatbestand des Grunddelikts

2. Tatbestand des Qualifikationsdelikts

- Schraubenzieher als gefährliches Werkzeug?
- Nach gesetzgeberischer Intention sollte die neu eingeführte Tatmodalität sich an § 224 I Nr. 2 StGB orientieren (vgl. BGHSt 52, 257, 262: „dogmatisch verfehlt bzw. systemwidrig“).

a) **Streng objektive Bestimmung des gefährlichen Werkzeugs (BGHSt 52, 257)**

- „Das Beisichführen eines anderen gefährlichen Werkzeugs im Sinne dieser Vorschrift setzt voraus, dass es sich um einen Gegenstand handelt, der nach seiner objektiven Beschaffenheit geeignet ist, einem Opfer erhebliche Körperverletzungen zuzufügen (...), etwa bei einer Eignung als Stichwerkzeug.“



II. Strafbarkeit gemäß §§ 242, 244 I Nr. 1a StGB

a) Streng objektive Bestimmung d. gef. Werkzeugs (BGHSt 52, 257)

- Nur dann begründe das Beisichführen einer solchen Sache zugleich eine „latente Gefahr des Einsatzes“, ohne dass es auf eine Verwendungsabsicht oder einen Verwendungsvorbehalt ankomme (BGHSt 52, 259, 268 Rn. 31).
- Einzelfallbetrachtung: In BGH NStZ 2012, 571 wurde die Frage, ob ein Schraubenzieher ein gefährliches Werkzeug darstellt, offen gelassen und dem LG vorgeworfen: „Solche Feststellungen zur objektiven Gefährlichkeit hinsichtlich der Beschaffenheit der als Einbruchswerkzeug mitgeführten Schraubendreher“ nicht getroffen zu haben (vgl. auch *Kudlich* JA 2012, 792).
- Bei einem 12 cm langen Schraubenzieher kann man aber wohl eine solche Gefährlichkeit bejahen, denn beim Zustecken mit dem Gegenstand können erhebliche Verletzungen entstehen (vgl. BGH NStZ-RR 2010, 176).
- Der BGH würde hier wohl den objektiven Tatbestand des § 244 Abs. 1 Nr. 1a StGB bejahen (vgl. auch OLG Stuttgart, NJW 2009, 2756).



II. Strafbarkeit gemäß §§ 242, 244a I Nr. 1a StGB

a) *Streng objektive Betrachtung (BGH): gef. Werkzeug (+)*

b) Zweckentfremdungsansatz (Waffenersatzfunktion)

- Kann der Gegenstand aus Sicht eines objektiven Beobachters zu nichts anderem dienen als zum Einsatz als Angriffs- oder Verteidigungsmittel gegen einen Menschen und damit zur Herbeiführung erheblicher Verletzungen? (*Eisele* BT 2 Rn. 189; *Sch/Sch/Eser* § 244 Rn. 5a; *Fischer* § 244 Rn. 23 f.; *LK/Vogel* § 244 Rn. 17 „Waffenersatzfunktion“).
 - Gegenstände, die bei Einbruchsdiebstählen typischerweise mitgeführt werden (wie Stemmeisen o. Taschenmesser) fallen damit heraus
- Objektiver Beobachter: Schraubenzieher sollte nicht als gegen einen Menschen gerichtetes Verletzungsmittel, sondern nur zum Aufbrechen der Vitrine dienen, mithin war er nur Tatmittel für den Diebstahl.
- Demnach läge nach diesem zweckgerichteten Ansatz kein gefährliches Werkzeug vor, selbst dann nicht, wenn eine Verwendung des Gegenstandes als Verletzungsmittel zwar nicht beabsichtigt, aber vorbehalten war.
- Dies würde übrigens selbst dann gelten, wenn der Täter sich doch den Einsatz des Schraubenziehers nicht nur als Aufbruchs-, sondern auch als Angriffs- oder Verteidigungsmittel nachweisbar innerlich vorbehalten hatte.



II. Strafbarkeit gemäß §§ 242, 244a I Nr. 1a StGB

- a) **Streng objektive Betrachtung (BGH):** gef. Werkzeug (+)
- b) **Zweckentfremdungsansatz (Waffenersatzfunktion) (-)**
- c) **Konkret-Subjektiver Ansatz** („innerer Verwendungsvorbehalt“)
 - Gefährliches Werkzeug nur, wenn Gegenstand vom Täter generell dazu bestimmt war, als gefährliches Werkzeug zu dienen („innerer Verwendungsvorbehalt“) und im Bedarfsfall eingesetzt zu werden (*W/H* Rn. 262 b; *Rengier* BT I § 4 Rn. 32 ff.; ähnlich *Küper* BT S. 460; *L/K* § 244 Rn. 3).

Die aml. Lösung hält diese Auffassung für vorzugswürdig, weil ansonsten nahezu jede Sache als gefährliches Werkzeug in Betracht käme, insbes. typischerweise mitgeführte Gegenstände (z.B. Kleidungsstücke wie Schals, Gürtel oder Schuhe, vgl. *Wessels/Hillenkamp*, Rn. 262b).



II. Strafbarkeit gemäß §§ 242, 244a I Nr. 1a StGB

- a) **Streng objektive Betrachtung (BGH):** *gef. Werkzeug (+)*
- b) **Zweckentfremdungsansatz (Waffenersatzfunktion) (-)**
- c) **Konkret-Subjektiver Ansatz** („innerer Verwendungsvorbehalt“)
 - **Streng objektive Lösung** führe zu unverhältnismäßiger Strafschärfung (LK/*Vogel* § 244 Rn. 18).
 - Wertungswidersprüche zu § 243 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 StGB, wenn jeder Gegenstand, der zum Ein- oder Aufbrechen verwendet wird, zugleich unter § 244 StGB fiele.
 - Von einem Gegenstand, der keine Waffe sei, gehe in konkreter Diebstahlsituation keine Gefahr aus, solange Täter sich nicht die Verwendung als Waffe vorbehalte.
 - *Vogel* (LK § 244 Rn. 17) sieht in streng-objektiver Auffassung unzulässige Gefährunterstellung



II. Strafbarkeit gemäß §§ 242, 244a I Nr. 1a StGB

- a) **Streng objektive Betrachtung (BGH):** *gef. Werkzeug (+)*
- b) **Zweckentfremdungsansatz (Waffenersatzfunktion) (-)**
- c) **Konkret-Subjektiver Ansatz** („innerer Verwendungsvorbehalt“)
 - Konkret-subjektiver Ansatz wohl auch von OLG Stuttgart (NJW 2009, 2756, 2758) vertreten, wenn es auf Waffenähnlichkeit des Gegenstands abstellt
 - Ein Schraubenzieher sei zwar objektiv gefährlich; es müsse aber noch zusätzlich insoweit dessen Gebrauch drohen. Letzteres könne nur anhand der jeweiligen Tatumstände entschieden werden, wobei es bei „gefahrneutralen“ Gegenständen auf ein subjektives Gefährlichkeitskriterium ankomme. Setzt aber jemand einen Schraubenzieher als Einbruchswerkzeug ein und bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass der Täter den Gegenstand „notfalls als Nötigungsmittel einsetzen wolle“ (OLG Stuttgart aaO), so habe dieser keine Waffenersatzfunktion.
 - **Ergebnis:** Nach dieser Auffassung liegt somit kein gefährliches Werkzeug vor.



II. Strafbarkeit gemäß §§ 242, 244a I Nr. 1a StGB

- a) **Streng objektive Betrachtung (BGH):** gef. Werkzeug (+)
 - b) **Zweckentfremdungsansatz (Waffenersatzfunktion) (-)**
 - c) **Konkret-Subjektiver Ansatz** („innerer Verwendungsvorbehalt“) (-)
 - d) **Zwischenergebnis:**
 - Auch nach dem BGH würde hier aber wohl der **subjektive Tatbestand** nicht erfüllt sein (aA die aml. Lösungsskizze).
 - Zwar war sich P dessen bewusst, dass er den Schraubenzieher bei sich führte, aber die Rspr. des BGH fordert, dass der Täter sich auch dessen bewusst ist, dass das Werkzeug **als Waffe eingesetzt werden kann**. Das ergibt sich unmittelbar aus § 16 I StGB.
 - Daher ist eine Streitentscheidung hier entbehrlich.
6. **Ergebnis:** Strafbarkeit gem. §§ 242, 244 I Nr. 1a (-)



TATKOMPLEX 2

DIE ANZEIGE BEI DER POLIZEI



STRAFBARKEIT DES C



I. Strafbarkeit gemäß § 164 Abs. 1 StGB

Dadurch, dass C den Schaden durch den Diebstahl von 5.000 EUR auf 50.000 EUR aufbauschte, könnte er sich wegen falscher Verdächtigung strafbar gemacht haben.

1. Tatbestand

a) Objektiver Tatbestand: Falsche Verdächtigung ggü. Behörde/Amtsträger

- Zuständige Behörde/Amtsträger: Hier Polizei gem. § 158 I StPO zuständig und gem. § 11 Abs. 1 Nr. 7 StGB auch Behörde
- **Falsche Verdächtigung:** Durch unwahre Tatsachenbehauptung wird Verdacht einer rechtswidrigen Tat gegenüber einer Person begründet oder verstärkt.
- C hat den Wert des Buches übertrieben hoch dargestellt.
- M.M.: Es reicht aus, wenn strafzumessungsrelevante Tatsachen falsch dargestellt werden, d. h. eine Tatschwere vorgetäuscht wird, die sich nur auf die Rechtsfolge auswirkt (vgl. *Marxen/Kadfezic*, famos, Der Fall des Monats im Strafrecht, 11/2009 zu OLG München NStZ 2010, 219).
 - Begründung: § 164 StGB schützt auch den Betroffenen. Für ihn sei es relevant, ob er eines geringfügigen oder eines schweren Diebstahls bezichtigt wird (*Sch/Sch/Lenckner/Bosch* § 164 Rn. 17).



I. Strafbarkeit gemäß § 164 Abs.1 StGB

1. Tatbestand

a) Objektiver Tatbestand: Falsche Verdächtigung ggü. Behörde/Amtsträger

- „Falschverdächtigung“ **nicht** gegeben, wenn SV „im Kern zutreffend“ (Lackner/Kühl § 164 Rn. 4) ist, also Charakter der Tat nicht verfälscht wird.
- Verfälschung des Charakters liegt nicht vor, weil Tat (iSd § 11 I Nr. 5 StGB) gleich bleibt und die inländische Rechtspflege nicht mehr in Anspruch genommen wird, weil auch keine besonderen – und für die tatsächlich vorliegende Tat nicht angemessenen – Maßnahmen ergriffen wurden
- Keine falsche Verdächtigung (vgl. auch SK/Rudolphi/Rogall § 164 Rn. 17).
- **Rspr.** stellt darauf ab, ob die Übertreibungen den Sachverhalt, die rechtliche Qualifikation ändern (vgl. OLG München NStZ 2010, 219).
- Durch übertriebene Schadenshöhe ändert sich Charakter der Tat als „einfacher“ Diebstahl nicht (§§ 244, 244a StGB). Kein anderes Ergebnis, wenn man für einen **veränderten Tatcharakter** auch das Aufbausuchen zur Erfüllung eines Regelbeispiel genügen ließe (vgl. Rengier BT II § 50 Rn. 10).

a) Zwischenergebnis: Es fehlt am objektiven Tatbestand

2. Ergebnis: C hat sich nicht gem. § 164 StGB strafbar gemacht.



II. Strafbarkeit gemäß § 145d StGB

Dadurch, dass C den Schaden durch den Diebstahl von 5.000 EUR auf 50.000 EUR aufbauschte, könnte er sich wegen Vortäuschen einer Straftat strafbar gemacht haben.

- Da der vorliegend angezeigte Sachverhalt in rechtlicher Hinsicht nicht von dem tatsächlichen Sachverhalt abweicht, kommt eine Strafbarkeit nicht in Betracht.
- § 145 d schützt primär die inländische Rechtspflege vor unbefugter Inanspruchnahme des staatlichen Verfolgungsapparats (BGHSt 6, 251, 255; *Schramm*, NJW 2002, 419, 421) und nicht die Interessen des durch die Anzeige Betroffenen (NK/*Schild* § 145d Rn. 4).
- Daher kann mangels geänderter Bewertung die staatliche Strafrechtspflege nicht unnötig in Anspruch genommen werden (vgl. *Lackner/Kühl* § 145 d Rn. 4).

Ergebnis: C hat sich damit nicht nach § 145 d StGB strafbar gemacht.



III. Strafbarkeit gemäß § 187 StGB

Zwar liegt in der Behauptung, P habe ein Buch im Wert von 50.000 € gestohlen eine ehrenrührige Behauptung. Aber der Aspekt, aus dem sich die Ehrenrührigkeit ergibt, ist der Diebstahl als solcher.

Insofern ist der Vorwurf aber zutreffend, so dass eine Verleumdung eher ausscheidet.

Ergebnis: C hat sich nicht wegen Verleumdung strafbar gemacht.

Anmerkung: § 187 StGB muss nicht zwingend geprüft werden.