

Klausurenkurs zur Examensvorbereitung im Strafrecht Wintersemester 2006/2007

7. Klausur / 13.1.2007

Der Schlüssel zum Reichtum

Alfons (A) sagt dem Benno (B) : "Hör zu, ich hab hier eine tolle Sache für dich, bei der du ´ne Menge verdienen kannst. Der steinreiche Juwelier Jupp (J) will seine Versicherung bescheißen. Seine wertvollen Klunker sind gegen Diebstahl versichert. Er will, daß jemand ihn in seinem Geschäft nach Ladenschluß überfällt - natürlich nur zum Schein - , ihn fesselt, den Schmuck einpackt und wegschafft (den Schmuck, nicht den J). Später, nachdem die Versicherung bezahlt hat, will er den Schmuck zurückbekommen. Ich glaube, du bist der richtige Mann für diesen Auftrag. Wenn du mitmachst, kriegst du 10 000 Euro. Also, wenn du einverstanden bist, machst du folgendes : Du brichst heute abend in das Geschäft des J ein. Der wird noch da sein. Du fesselst ihn, raffst den Schmuck zusammen und machst die Fliege. Den Schmuck bringst du dann sofort zu mir. Du bekommst dann die 10 000 Mäuse von mir. Ich werde dem J die Sachen zurückgeben, sobald die Versicherung gezahlt hat. J ist in diesen Plan eingeweiht und mit allem einverstanden - auch mit dem Fesseln."

B erklärt, daß er die Tat ausführen werde.

Fast alles, was A dem B sagte, ist unwahr. J weiß von nichts. A hat vor, dem J am nächsten Tag den Schmuck zurückzubringen, zu erklären, er habe die Sachen dem Räuber unter Einsatz seines Lebens abgenommen und erhoffe sich von J einen üppigen "Finderlohn" inklusive "Gefahrzulage". Wahr ist nur, daß A dem B sofort die versprochenen 10 000 Euro geben will, sobald ihm B den entwendeten Schmuck gebracht hat.

B betritt am Abend nach Ladenschluß das noch nicht zugeschlossene Geschäft des J. J ist so erschrocken, daß er keinerlei Widerstand leistet. B deutet dies als Zeichen des Einverständnisses des J und zwinkert diesem mit verschwörerischem Grinsen zu. Nachdem B den J gefesselt hat, füllt er seine mitgebrachte Reisetasche mit Schmuck im Wert von 2 Millionen Euro. Dann verläßt er den Laden.

Auf dem Weg zu A beschließt B spontan, die Situation für sich selbst auszunutzen. Er will den Schmuck zunächst behalten und später an einen Hehler verkaufen. Er bringt die Reisetasche zum Bahnhof und schließt sie in ein Gepäckaufbewahrungsfach ein. Den Schlüssel (Eigentümer des Schließfachs und des Schlüssels : Deutsche Bahn AG) zu diesem Fach übergibt er seiner Freundin Frieda (F). F hängt sich den Schlüssel an einer Kette um den Hals.

A hat die Tat des B von Anfang an beobachtet. Er folgt dem B und erkennt alsbald, daß B ihn linken und den Schmuck auf eigene Faust verhökern will. Nachdem F sich die Kette mit dem Schließfachschlüssel um den Hals gehängt hat, schleicht sich A von hinten an F heran und reißt ihr mit einem heftigen Ruck die Kette samt Schlüssel vom Hals. Die Kette geht dabei kaputt. A wirft sie sofort weg. Mit dem Schlüssel öffnet er das Fach, holt die Reisetasche heraus und geht damit nach Hause. Der Schlüssel bleibt in dem Schloß des Schließfachs stecken. Das wußte A von Anfang an, da er weiß, wie ein Bahnhofschießfach funktioniert.

Zu Hause füllt A den Schmuck aus der Reisetasche des B in einen Koffer. Die Reisetasche wirft er - was er von Anfang an vorhatte - in eine Mülltonne. Mit dem Koffer geht A zu J. Er erzählt ihm, daß er den Täter beobachtet und ihm anschließend die Beute abgenommen habe. Er gebe dem J hiermit sein Eigentum in der Hoffnung zurück, J werde sich ihm gegenüber dankbar und großzügig erweisen. Schließlich sei die Wiederbeschaffung des Schmucks nicht ganz ungefährlich gewesen. A hat sich in J nicht getäuscht. J ist überglücklich und gibt dem A 50 000 Euro Belohnung. Damit ist A zufrieden.

Wie ist das Verhalten von A und B strafrechtlich zu beurteilen ?

Straftatbestände, deren Anwendung im Strafverfahren einen Strafantrag oder ein besonderes öffentliches Strafverfolgungsinteresse voraussetzt, brauchen nicht geprüft zu werden.

Lösung

1. Tatkomplex : Überfall auf J

A. Strafbarkeit des B

I. Schwerer Raub, §§ 249 Abs. 1, 250 Abs. 1 Nr. 1 b StGB

1. Objektiver Tatbestand

a) Die Schmuckstücke sind bewegliche Sachen. Sie sind Eigentum des J und daher für B fremd.

b) Indem B den J fesselte, wandte er Gewalt gegen ihn an. Da die Gewaltwirkung unmittelbar den Körper des J berührt, ist es Gewalt gegen eine Person.

c) B hat dem J die Schmuckstücke weggenommen.

aa) J hatte Gewahrsam an dem Schmuck.

bb) Diesen Gewahrsam brach B, indem er gegen den Willen des J den Schmuck in seine Reisetasche packte und aus dem Geschäft fortschaffte.

cc) Nachdem B das Geschäft mit der gefüllten Tasche verlassen hatte, war er neuer Gewahrsamsinhaber geworden.

Also hat B neuen Gewahrsam an dem Schmuck begründet.

d) Die Gewaltanwendung war objektiv geeignet, die Wegnahme des Schmucks zu ermöglichen bzw. zu erleichtern. Daher besteht zwischen Gewalt und Wegnahme ein objektiver Finalzusammenhang.

e) B führte das Seil bei sich, mit dem er den J fesselte. Dieses Seil ist ein Mittel i. S. des § 250 Abs. 1 Nr. 1 b StGB.

2. Subjektiver Tatbestand

B müßte vorsätzlich gehandelt haben, § 15 StGB. Dem könnte entgegenstehen, daß er sich ein Einverständnis des J vorstellte. Wäre J einverstanden gewesen, dann hätte B den Gewahrsam des J an dem Schmuck nicht gebrochen¹. Die Mitnahme des Schmucks wäre also keine Wegnahme gewesen. Also stellte sich B irrtümlich vor, den Schmuck nicht wegzunehmen. Er handelte in einem Tatbestandsirrtum, § 16 Abs. 1 S. 1 StGB. B handelte ohne Wegnahmevorsatz und damit ohne Raubvorsatz.

¹ Rengier, Strafrecht Besonderer Teil I, 8. Aufl. 2006, § 2 Rn 31; Schönke/Schröder/Eser, § 242 Rn 35.

3. Ergebnis

B hat sich nicht aus §§ 249 Abs. 1, 250 Abs. 1 Nr. 1 b StGB strafbar gemacht.

Aus demselben Grund – fehlender Wegnahmenvorsatz, § 16 Abs. 1 S. 1 StGB - ist B auch nicht wegen Diebstahls strafbar.

II. Freiheitsberaubung, § 239 Abs. 1 StGB

1. Objektiver Tatbestand

B hat den J nicht eingesperrt, aber durch die Fesselung auf andere Weise der Freiheit beraubt.

2. Subjektiver Tatbestand

B müßte vorsätzlich gehandelt haben, § 15 StGB. Möglicherweise schließt die irrige Vorstellung vom Einverständnis des J den Vorsatz aus. Dann müßte der entgegenstehende Wille des Opfers ein objektives Tatbestandsmerkmal der Freiheitsberaubung sein. Dafür spricht, daß der tatbestandsmäßige Angriff auf die Fortbewegungsfreiheit im Gesetzestext als „Beraubung“ bezeichnet wird. Darin ist – wie § 249 StGB zeigt – ein Willensbruchselement enthalten. Bei zustimmendem Willen wird der betroffene nicht „beraubt“. Daher schließt zustimmender Wille die objektive Tatbestandsmäßigkeit aus². B wußte nicht, daß J mit der Tat nicht einverstanden ist. Also handelte B im Tatbestandsirrtum, § 16 Abs.1 S. 1 StGB³. B hatte keinen Vorsatz.

3. Ergebnis

B hat sich nicht aus § 239 Abs. 1 StGB strafbar gemacht. Aus demselben Grund - § 16 Abs. 1 S. 1 StGB – ist B auch nicht aus § 240 Abs. 1 StGB strafbar.

III. Versicherungsmißbrauch, § 265 Abs. 1 StGB

1. Objektiver Tatbestand

a) Täter des Delikts kann jedermann sein, nicht nur der Versicherungsnehmer⁴.

b) Die Schmuckstücke sind Sachen und gegen Diebstahl versichert.

² Rengier, Strafrecht Besonderer teil II, 7. Aufl. 2006, § 22 Rn 9; Schönke/Schröder/Eser, § 239 Rn 8.

³ Wer die Einwilligung als Rechtfertigungsgrund qualifiziert, kommt zu einem Erlaubnistatbestandsirrtum des B. Dieser wird im Ergebnis wie ein Tatbestandsirrtum behandelt. Strafbarkeit wegen Vorsatztat ist auch unter dieser Prämisse ausgeschlossen.

⁴ Tröndle/Fischer, § 265 Rn 4.

c) Indem B die Schmuckstücke wegnahm, schaffte er sie beiseite.

2. Subjektiver Tatbestand

a) B handelte vorsätzlich, § 15 StGB.

b) B müßte mit der Absicht gehandelt haben, sich oder einem Dritten Leistungen aus der Versicherung zu verschaffen. Sich selbst wollte B keine Leistungen aus der Diebstahlversicherung verschaffen. B nahm aber an, daß die Versicherung eventuell an J leisten würde, wenn dieser den Schmuck als gestohlen meldet. Allerdings bedeutet die Absicht („um sich oder einem Dritten ...“) hier zielgerichteter Wille (dolus directus 1. Grades)⁵. Dafür, daß es dem B darauf ankam, dem J eine Versicherungsleistung zu verschaffen, ist dem Sachverhalt nichts zu entnehmen. Da B die 10 000 Euro von A schon vor der Meldung des fingierten Schadensfalles bekommen sollte, war die Erlangung von Versicherungsleistungen für B auch kein notwendiges Zwischenziel beim Streben nach der versprochenen Belohnung.

Läßt man mit einer Mindermeinung das sichere Wissen, daß ein Dritter Versicherungsleistungen erlangen wird, genügen, ändert sich hier im Ergebnis nichts. Für B war es keineswegs sicher, daß J Leistungen aus der Versicherung erlangen würde.

B hat also den subjektiven Tatbestand nicht erfüllt.

3. Ergebnis

B hat sich nicht aus § 265 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

B. Strafbarkeit des A

I. Schwerer Raub in mittelbarer Täterschaft,

§§ 249 Abs. 1, 250 Abs. 1 Nr. 1 b, 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB

1. Objektiver Tatbestand

a) Der objektive Tatbestand des schweren Raubes ist von B verwirklicht worden (s. o.).

b) Da B unvorsätzlich handelte (§ 16 Abs. 1 S. 1 StGB), hatte er die Qualität eines menschlichen „Werkzeugs“ i. S. des § 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB⁶.

c) Da A den B in den Tatbestandsirrtum versetzte, hat er ihn zum Werkzeug gemacht. Indem A den irrenden B dazu brachte, den objektiven Tatbestand des schweren Raubes zu

⁵ Tröndle/Fischer, § 265 Rn 9; Schönke/Schröder/Perron, § 265 Rn 13.

⁶ Schönke/Schröder/Cramer/Heine, § 25 Rn 15.

verwirklichen, hat A den B als Werkzeug benutzt. Die Handlung des B wird dem A zugerechnet. A hatte Tatherrschaft über die von B ausgeführten Handlungen.

2. Subjektiver Tatbestand

a) A handelte vorsätzlich, § 15 StGB.

b) A müßte mit der Absicht gehandelt haben, den von B weggenommenen Schmuck entweder sich oder einem Dritten rechtswidrig zuzueignen. Zueignung ist die dauernde Enteignung und mindest vorübergehende Aneignung. Fraglich ist, ob A den Vorsatz hatte, den J dauernd zu enteignen. Denn er wollte dem J den Schmuck zurückgeben. Eine dauernde Enteignung der Sachsubstanz war daher von ihm nicht beabsichtigt. Allerdings wollte A die Rückgabe des Schmucks mit der Forderung nach einer „Belohnung“ verbinden. Ohne Belohnung wollte A dem J den Schmuck nicht zurückgeben. Daraus ergäbe sich der Vorsatz bzgl. dauernder Enteignung, wenn die Belohnung spezifischer Sachwert des Schmuckes wäre. Das ist jedoch nicht der Fall. Denn der Schmuck ist nach der Zahlung der Belohnung genauso viel wert wie vorher. Die Belohnung ist kein „lucrum ex re“⁷.

A hat ohne Zueignungsabsicht gehandelt.

3. Ergebnis

A hat sich nicht aus §§ 249 Abs. 1, 250 Abs. 1 Nr. 1 b, 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB strafbar gemacht. Aus demselben Grund - fehlende Zueignungsabsicht - entfällt auch eine Strafbarkeit aus §§ 242 Abs. 1, 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB.

II. Schwere räuberische Erpressung in mittelbarer Täterschaft, §§ 253, 255, 250 Abs. 1 Nr. 1 b, 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB

1. Objektiver Tatbestand

a) B hat gegen J Gewalt – Gewalt gegen eine Person – verübt. Dadurch wurde der J genötigt, die Wegnahme seiner Schmuckstücke zu dulden. Es ist allerdings fraglich, ob dieser Nötigungserfolg (Duldung der Wegnahme) zur Erfüllung des Erpressungstatbestandes ausreicht.

aa) In der Literatur wird als Nötigungserfolg eine „Vermögensverfügung“ des Genötigten verlangt. Diese Vermögensverfügung müsse mehr sein als bloß die Duldung der Wegnahme. Vermögensverfügung sei jedes willentliche Verhalten, durch das auf das Vermögen eingewirkt wird⁸. Ein solche Opferverhalten sei nur möglich, wenn die Erpressung mit dem Mittel der Drohung oder der vis compulsiva begangen wird, dagegen nicht bei Anwendung von vis absoluta. Nach dieser Auffassung wurde J hier nicht zu einer Vermögensverfügung genötigt.

⁷ Rengier, Strafrecht Besonderer Teil I, § 2 Rn 57; Schönke/Schröder/Eser, § 242 Rn 50.

⁸ Rengier, Strafrecht BT I, § 11 Rn 10; Schönke/Schröder/Eser, § 253 Rn 8.

bb) Nach der Gegenmeinung - der u. a. der BGH anhängt – verlange der Erpressungstatbestand keine Vermögensverfügung des Genötigten. Auch die durch vis absoluta erzwungene Duldung der Wegnahme ist danach ein tatbestandsmäßiger Nötigungserfolg.

b) Durch die Nötigung zur Duldung der Wegnahme wurde dem J ein Vermögensschaden zugefügt. Auch der bloß vorübergehende Verlust des Schmucks ist ein Vermögensschaden. Denn er begründet das Risiko des endgültigen Verlustes, der nur unvollständigen Rückerlangung, der Rückerlangung beschädigter, verschmutzter und entwerteter Schmuckstücke. Der Sachverlust ist zumindest eine konkrete Vermögensgefährdung.

c) Die von B ausgeführte Handlung wird dem A zugerechnet. B hat infolge seines Tatbestandsirrtums als Werkzeug des A gehandelt, § 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB.

d) Da B bei der Tat das Seil zum Fesseln des J bei sich führte, ist auch der qualifizierende Tatbestand des § 250 Abs. 1 Nr. 1 b StGB erfüllt worden.⁹

2. Subjektiver Tatbestand

a) A handelte vorsätzlich, § 15 StGB. Der Vorsatz richtete sich auch auf die Verursachung eines Vermögensschadens zu Lasten des J. Daran ändert der Rückgabewille nichts. Denn der Vermögensschaden besteht bereits in dem Verlust der Sachherrschaft an den Schmuckstücken, nicht erst in der Zahlung der Belohnung an A.

b) A handelte mit der Absicht, sich rechtswidrig zu bereichern. Die Bereicherung besteht bereits in der Erlangung des Gewahrsams an dem Schmuck. Die Absicht, den Schmuck gegen eine Belohnung dem J zurückzugeben, beseitigt die auf Besitzerlangung und damit Erlangung eines Vermögensvorteils gerichtete Absicht nicht. Bereicherung und Vermögensschaden sind stoffgleich. Die erstrebte Bereicherung ist rechtswidrig.

3. Rechtswidrigkeit

Die Tat war nicht gerechtfertigt.

4. Schuld

A handelte schuldhaft.

5. Ergebnis

Nach der Ansicht, die im objektiven Tatbestand der Erpressung keine Vermögensverfügung des Genötigten voraussetzt, hat sich A aus §§ 253, 255, 250 Abs. 1 Nr. 1 b, 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB strafbar gemacht.

Nach der Gegenauffassung hat A den Tatbestand nicht erfüllt.

⁹ Rengier, Strafrecht BT I, § 4 Rn 26.

Hinter der Strafbarkeit wegen schwerer räuberischer Erpressung in mittelbarer Täterschaft tritt die Nötigung in mittelbarer Täterschaft zurück.

Nach der Ansicht, die im objektiven Tatbestand der Erpressung eine Vermögensverfügung voraussetzt, hat sich A nicht wegen schwerer räuberischer Erpressung in mittelbarer Täterschaft strafbar gemacht. Strafbar ist A dann wegen Nötigung in mittelbarer Täterschaft.

III. Freiheitsberaubung in mittelbarer Täterschaft

1. Objektiver Tatbestand

a) B hat den objektiven Tatbestand der Freiheitsberaubung erfüllt (s. o.).

b) Auf Grund seines Tatbestandsirrtums war B „Werkzeug“ i. S. des § 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB. A hat den B in den Irrtum versetzt und somit zum Werkzeug gemacht. Daher wird dem A das Handeln des B zugerechnet. Obwohl B gehandelt hat, hat A die Tatherrschaft.

2. Subjektiver Tatbestand

A handelte vorsätzlich, § 15 StGB.

3. Rechtswidrigkeit

Die Tat war nicht gerechtfertigt.

4. Schuld

A handelte schuldhaft.

5. Ergebnis

A hat sich aus §§ 239 Abs. 1, 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB strafbar gemacht.

IV. Versicherungsmißbrauch in mittelbarer Täterschaft, §§ 265 Abs. 1, 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB

1. Objektiver Tatbestand

a) B hat den objektiven Tatbestand des § 265 Abs. 1 StGB verwirklicht (s.o.).

b) Fraglich ist, ob B ein „Werkzeug“ i. S. des § 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB ist. Dafür könnte sprechen, daß B ohne die Absicht gehandelt hat, sich oder einem Dritten Leistungen aus der

Versicherung zu verschaffen. Die Figur des „absichtslosen dolosen Werkzeugs“ wird in der Literatur zum Teil anerkannt¹⁰, zum Teil abgelehnt. Die Streitfrage braucht hier nicht ausdiskutiert zu werden, da eine Strafbarkeit des A jedenfalls auf der Ebene des subjektiven Tatbestandes entfällt.

2. Subjektiver Tatbestand

A handelte zwar vorsätzlich (§ 15 StGB), aber nicht mit der Absicht, sich oder einem Dritten Leistungen aus der Versicherung zu verschaffen.

V. Anstiftung zum Versicherungsmissbrauch, §§ 265 Abs. 1, 26 StGB

1. Objektiver Tatbestand

B hat eine Haupttat begangen. Diese erfüllt aber nur den objektiven Tatbestand, nicht auch den subjektiven Tatbestand des § 265 Abs. 1 StGB. Daher fehlt es an einer anstiftungstauglichen Haupttat.

2. Ergebnis

A hat sich nicht aus §§ 265 Abs. 1, 26 StGB strafbar gemacht.

2. Tatkomplex : Schmuck im Bahnhofsschließfach

¹⁰ Schönke/Schröder/Cramer/Heine, vor § 25 Rn 77; Lackner/Kühl, § 25 Rn 4.

A. Strafbarkeit des B

I. Unterschlagung, § 246 Abs. 1

1. Objektiver Tatbestand

a) Die Schmuckstücke sind für B fremde bewegliche Sachen.

b) B müßte die Schmuckstücke sich oder einem Dritten zugeeignet haben. Anders als beim Diebstahl ist die Zueignung bei der Unterschlagung Bestandteil des objektiven Tatbestandes. Es reicht also nicht eine Zueignungsabsicht, sondern erforderlich ist eine objektive Zueignungshandlung¹¹.

Problematisch daran ist, daß eine objektive dauerhafte und endgültige Enteignung des Eigentümers an sich so lange nicht feststellbar ist, wie die Sache existiert und daher dem Eigentümer noch zurückgegeben werden könnte. Damit der Tatbestand nicht unangemessen eingeschränkt wird, läßt die überwiegende Meinung eine Handlung ausreichen, durch die der Wille zur dauernden Enteignung manifestiert wird („Manifestation des Zueignungswillens“, „Betätigung des Zueignungswillens in objektiv erkennbarer Weise“¹²). Das Einschließen der Reisetasche mit dem Schmuck in dem Bahnhofsschließfach kann als solche Manifestationshandlung anerkannt werden.

Ein zweites Problem besteht in der Frage, ob ein und dieselbe Sache von demselben Täter mehrfach nacheinander zugeeignet werden kann, ob also eine Zueignung wiederholbar ist¹³. Die Frage betrifft den Fall deswegen, weil man bereits die Mitnahme des Schmucks aus dem Geschäft des J als objektive Zueignungshandlung qualifizieren könnte. Zwar hatte B zu diesem Zeitpunkt noch keine Zueignungsabsicht. Da es aber allein um das objektive Tatbestandsmerkmal „Zueignung“ geht, kann auch die Frage der Wiederholbarkeit einer Zueignung nur davon abhängen, ob die erste Handlung objektiv die Qualität einer Zueignung hatte. Das Einschließen des Schmucks im Bahnhofsschließfach kann das objektive Tatbestandsmerkmal „Zueignung“ also nur unter der Voraussetzung erfüllen, daß die erste Zueignung im Geschäft des J einer weiteren – spätere – Zueignung nicht entgegensteht. Der Gesetzestext gibt für die Beantwortung der Frage nichts her. Nach der sog. „Tatbestandslösung“ kann sich der Täter eine Sache nur einmal und nicht noch ein weiteres mal zueignen. Danach wäre hier das Verstauen des Schmucks im Schließfach keine tatbestandsmäßige Zueignung. Nach der Gegenauffassung („Konkurrenzlösung“) ist eine wiederholte Zueignung möglich¹⁴. Auf der Konkurrenzebene wird die spätere Zueignung von der früheren verdrängt, sofern diese strafbar ist.

Vorzugswürdig ist die Konkurrenzlösung.

Danach hat sich B den Schmuck zugeeignet.

¹¹ Lackner/Kühl, § 246 Rn 4; Schönke/Schröder/Eser, § 246 Rn 10.

¹² Schönke/Schröder/Eser, § 246 Rn 11.

¹³ Tröndle/Fischer, § 246 Rn 14.

¹⁴ Schönke/Schröder/Eser, § 246 Rn 19.

2. Subjektiver Tatbestand

B handelte vorsätzlich, § 15 StGB.

3. Rechtswidrigkeit

Die Tat war nicht gerechtfertigt.

4. Schuld

B handelte schuldhaft.

5. Ergebnis

B hat sich aus § 246 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

II. Versuchte veruntreuende Unterschlagung, §§ 246 Abs. 2, 22 StGB

1. Keine Vollendung

Die Tat ist nicht vollendet, weil dem B der Schmuck nicht anvertraut wurde.

2. Gesetzliche Versuchsstrafdrohung

Gemäß § 246 Abs. 3 StGB ist der Versuch mit Strafe bedroht.

3. Subjektiver Tatbestand (Tatentschluß)

B müßte den Vorsatz gehabt haben, eine Tat zu begehen, die den objektiven Tatbestand der veruntreuenden Unterschlagung (§ 246 Abs. 2 StGB) erfüllt. Zu dem Vorsatz, den B bezüglich einer einfachen Unterschlagung hatte (s. o.), müßte also noch Vorsatz bzgl. des qualifizierenden Merkmals „anvertraut“ hinzukommen. B stellte sich vor, J sei damit einverstanden, daß B den Schmuck in Besitz nimmt, damit so die Voraussetzung für einen Versicherungsbetrug des J geschaffen wird. Außerdem stellte B sich vor, daß J mit diesem Einverständnis die Erwartung verknüpft, nach erfolgreichem Versicherungsbetrug den Schmuck zurückzubekommen. Diese Vorstellung umfasst somit eine tatsächliche Anvertrauens-Beziehung zwischen B und J. Fraglich ist allerdings, ob dieses faktische Verhältnis den qualifizierten Strafrechtsschutz des § 246 Abs. 2 StGB verdient. Denn von seiten des J würde es sich – nach dem Vorstellungsbild des B – um ein rechtswidrigen Zwecken dienendes Anvertrauens-Verhältnis handeln.

Nach h. M. steht der illegale Zweck der Erfüllung des qualifizierenden Tatbestandsmerkmals nicht entgegen¹⁵. Danach hat der Vorsatz des B die Erfüllung des qualifizierenden Tatbestandsmerkmals umfasst.

Nach der Gegenmeinung verdienen rechts- oder sittenwidrige Anvertrauensbeziehungen keinen gesteigerten strafrechtlichen Schutz¹⁶. Danach hätte B keinen Vorsatz bzgl. des Anvertraut-seins gehabt.

4. Objektiver Tatbestand (unmittelbares Ansetzen)

Indem B den Schmuck in dem Bahnhofsschließfach deponierte, setzte er nach seiner Vorstellung von der Tat unmittelbar zur Verwirklichung des Tatbestandes „veruntreuende Unterschlagung“ an, § 22 StGB.

5. Rechtswidrigkeit

Die Tat war nicht gerechtfertigt.

6. Schuld

B handelte schuldhaft.

7. Ergebnis

Nach h. M. hat sich B aus §§ 246 Abs. 2, 22 StGB strafbar gemacht.

B. Strafbarkeit des A

I. Raub, § 249 Abs. 1 StGB

1. Objektiver Tatbestand

a) Der Schlüssel, die Kette, die Reisetasche und die Schmuckstücke sind fremde bewegliche Sachen.

b) A hat den Schlüssel, die Kette, die Reisetasche und die Schmuckstücke einem anderen weggenommen.

aa) An dem Schlüssel und der Kette hatte die F Gewahrsam. An der Reisetasche und an den Schmuckstücken hatten F, B und die Bahn AG Mitgewahrsam¹⁷.

¹⁵ Lackner/Kühl, § 246 Rn 13.

¹⁶ Schönke/Schröder/Eser, § 246 Rn 30.

¹⁷ Schönke/Schröder/Eser, § 242 Rn 34.

bb) F war mit der Aufhebung ihres Gewahrsams an dem Schlüssel und an der Kette nicht einverstanden. A hat also diesen Gewahrsam gebrochen.

F und B waren mit der Aufhebung ihres Mitgewahrsamsanteils an der Reisetasche und an den Schmuckstücken nicht einverstanden. Indem sich A den Schlüssel zu dem Schließfach verschaffte, hob er die Mitherrschaft von F und B über die Reisetasche und die Schmuckstücke auf. A hat daher den Gewahrsam an der Reisetasche und an den Schmuckstücken gebrochen. Daß die Bahn möglicherweise mit der Aufhebung des Gewahrsams an der Reisetasche und an den Schmuckstücken einverstanden war, steht dem nicht entgegen. Denn es genügt, daß A hinsichtlich eines Mitgewahrsamsanteils – dem der F und des B - einen Gewahrsamsbruch begangen hat.

cc) Indem A den Schlüssel einsteckte, begründete er neuen Gewahrsam an dem Schlüssel. A hat somit den Schlüssel weggenommen.

Mit Erlangung des Schließfachschlüssels erlangte A auch den Mitgewahrsamsanteil am Schließfachinhalt, den zuvor F und B innehatten. Damit hat A neuen (Mit)Gewahrsam an der Reisetasche und den Schmuckstücken begründet. Auf die anschließende Leerung des Schließfachs, die mit Einverständnis der Bahn AG geschah, kommt es also für die Gewahrsamsbegründung nicht an. A hat Reisetasche und Schmuckstücke weggenommen.

c) Das Entreißen des um den Hals gehängten Schlüssels ist Gewalt gegen eine Sache. Der Tatbestand des Raubes verlangt aber Gewalt gegen eine Person. Da der Ruck an der Kette von F körperlich und schmerzhaft gespürt wurde, kann man auch Gewalt gegen die Person der F bejahen.

d) Fraglich ist, ob die Gewalt gegen die Person Mittel der Wegnahme war¹⁸. Der Raubtatbestand beinhaltet eine „Wegnahme mittels Gewalt“, nicht eine „Gewalt mittels Wegnahme“. In erster Linie war für das Gelingen der Wegnahme die gewaltsame Einwirkung auf die Kette erforderlich. Die Gewalteinwirkung auf den Körper der F war eine Nebenwirkung bzw. Folge der sachbezogenen Gewalt. Ob die F die Gewalt körperlich empfindet oder nicht, war für das Gelingen der Wegnahme unerheblich. Hätte F die Kette mit dem Schlüssel an einem Hosengürtel befestigt, wäre die Wegnahme ebenfalls durch kräftiges Reißen an der Kette erfolgt. Eine Gewalteinwirkung auf den Körper der F wäre damit aber nicht verbunden gewesen. Daran erkennt man, daß die Handlung des A nicht – wie § 249 Abs. 1 StGB es voraussetzt – „Wegnahme durch Gewalt (gegen eine Person)“, sondern „Gewalt (gegen eine Person) durch Wegnahme“ ist. Der erforderliche Zusammenhang zwischen Gewalt und Wegnahme liegt also nicht vor.

2. Ergebnis

A hat sich nicht aus § 249 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

II. Diebstahl, § 242 Abs. 1 StGB

¹⁸ Bejahend die h. M., vgl. Schönke/Schröder/Eser, § 249 Rn 8 a.

1. Objektiver Tatbestand

a) Schließfachschlüssel, Kette, Reisetasche und Schmuckstücke sind fremde bewegliche Sachen.

b) A hat den Schlüssel, die Kette, die Reisetasche und die Schmuckstücke einem anderen weggenommen (s.o.).

2. Subjektiver Tatbestand

a) A handelte vorsätzlich, § 15 StGB.

b) Fraglich ist, ob A mit der Absicht handelte, die weggenommenen Sachen sich oder einem Dritten rechtswidrig zuzueignen.

aa) Da A vorhatte, den Schlüssel zum Öffnen des Schließfachs zu benutzen, ging er davon aus, daß die Bahn den Schlüssel zurückbekommen würde. Hinsichtlich des Schlüssels hatte A also keinen Enteignungsvorsatz.

Hinsichtlich der Kette und der Reisetasche kann Enteignungsvorsatz bejaht werden. A dürfte es für möglich gehalten haben, daß F ihre Kette und B seine Reisetasche nicht mehr zurückbekommen würden.

Hinsichtlich der Schmuckstücke ist der Enteignungsvorsatz fraglich, weil A die Schmuckstücke dem J zurückbringen wollte. Ein Enteignungsvorsatz könnte sich allenfalls aus dem Umstand ergeben, daß A dem J die Schmuckstücke nur gegen Zahlung einer Belohnung zurückgeben wollte. Wie oben schon gesehen, begründet das aber keinen Enteignungsvorsatz. Hinsichtlich der Sachsubstanz ist ein Enteignungsvorsatz so auf keinen fall begründbar. Höchstens die Enteignung eines spezifischen Sachwertes könnte auf dieser Tatsachengrundlage in Erwägung gezogen werden. Jedoch ist die Chance auf Erlangung einer Belohnung kein spezifischer Sachwert. Der Wert der Schmuckstücke wird durch die Zahlung der Belohnung nicht verringert. Zwar verringert sich der Gesamtwert des Vermögens des J. Darauf kann es aber bei einem Eigentumsdelikt nicht ankommen. Vermögenswertverringerung und Enteignung sind nicht dasselbe. A hatte also keinen Enteignungsvorsatz bzgl. der Schmuckstücke.

bb) In Bezug auf die Kette und die Reisetasche hatte A keine Aneignungsabsicht. Beide Sachen waren ihm eher lästig als nützlich. Die Absicht, diese Sachen alsbald wegzuwerfen, schließt eine Aneignungsabsicht aus.

Mangels Zueignungsabsicht hat A den subjektiven Tatbestand des Diebstahls nicht erfüllt.

3. Ergebnis

A hat sich nicht aus § 242 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

III. Hehlerei, § 259 Abs. 1 StGB

1. Objektiver Tatbestand

a) Die Schmuckstücke sind Sachen.

b) B hat die Schmuckstücke durch eine Unterschlagung erlangt (s. o.).

c) An den Schmuckstücken besteht eine rechtswidrige Besitzlage.

d) A müßte sich die Schmuckstücke verschafft haben. Darunter ist die Erlangung eigentümerähnlicher Herrschaftsgewalt zu verstehen. Diese Position hat A durch die Inbesitznahme der Schmuckstücke erlangt. Allerdings meint „verschaffen“ derivative Erlangung der Sachherrschaft. Hehler und Vorbesitzer müssen einvernehmlich zusammenwirken, der Hehler muß die Sachherrschaft vom Vorbesitzer übertragen bekommen¹⁹. Daran fehlt es hier. A hat sich die Herrschaft über die Schmuckstücke verschafft, indem er die Herrschaft des B gebrochen hat.

2. Ergebnis

A hat sich nicht aus § 259 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

3. Tatkomplex : Rückgabe des Schmucks an J

Strafbarkeit des A

Betrug, § 263 Abs. 1 StGB

1. Objektiver Tatbestand

a) A hat dem J vorgespiegelt, er habe dem Dieb bzw. Räuber die Beute abgenommen. Teilweise ist diese Sachverhaltsdarstellung des A zutreffend, da er ja wirklich dem B den Schmuck abgejagt hat. Dabei verschwieg A jedoch, daß er maßgeblich dafür verantwortlich war, daß sich B überhaupt der Schmuckstücke bemächtigen konnte. Daher hat A den J über die Umstände, die letztlich dazu führten, daß A dem J die Schmuckstücke zurückgeben konnte, getäuscht.

b) Durch seine Täuschung erregte A in J einen Irrtum. Insbesondere erzeugte A in J die Fehlvorstellung, dem A zu Dank und Zahlung einer Belohnung verpflichtet zu sein.

c) der Irrtum des J verursachte eine Vermögensverfügung des J (Zahlung der 50 000 €).

d) Die Zahlung der 50 000 € verringerte das Vermögen des J um 50 000 € Darin liegt ein Vermögensschaden. Dieser wird nicht dadurch ausgeglichen, daß J seine wertvollen Schmuck zurückerhielt. Denn J hätte von A die Rückgabe des Schmucks ohne Zahlung einer

¹⁹ Lackner/Kühl, § 259 Rn 10.

Belohnung verlangen können. J schuldete dem A nichts. Daher wird der Verlust der 50 000 € nicht durch die Rückerlangung des Schmucks kompensiert²⁰.

2. Subjektiver Tatbestand

a) A handelte vorsätzlich, § 15 StGB.

b) A handelte mit Bereicherungsabsicht. Er wollte sich durch Erlangung der Belohnung bereichern. Diese Bereicherung ist stoffgleich mit dem Verlust des J, also mit dem verursachten Vermögensschaden. Die Bereicherung ist rechtswidrig, weil A keinen Anspruch auf eine Belohnung hatte.

3. Rechtswidrigkeit

Die Tat war nicht gerechtfertigt.

4. Schuld

A handelte schuldhaft.

5. Ergebnis

A hat sich aus § 263 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

Endergebnis

Strafbarkeit des B

§ 246 Abs. 1 StGB; §§ 246 Abs. 2, 22 StGB; § 52 StGB (Idealkonkurrenz)

Strafbarkeit des A

§§ 239 Abs. 1, 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB; §§ 253, 255, 250 Abs. 1 Nr. 1 b, 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB

§ 263 Abs. 1 StGB

²⁰ Schönke/Schröder/Cramer/Perron, § 263 Rn 117.