

Sommersemester 2011

Klausurenkurs zur Examensvorbereitung im Strafrecht

1. Klausur / 16.4.2011

## Der Hosenschein und die Hunderteurotaschen

Arnulf (A) hat dem Bruno (B) ein zinsloses Darlehen von 100 Euro gegeben. B hat das Darlehen noch nicht zurückgezahlt. Auf einer abendlichen Kneipentour durch die Altstadt von Heidelberg werden A und B von dem mit einer echt aussehenden Spielzeugpistole „bewaffneten“ Tom (T) angegriffen. T hält die Pistole drohend in Richtung von A und B und fordert mit den Worten „Geld oder Leben!“ Herausgabe von Bargeld. A hat kein Bargeld dabei. B reagiert geistesgegenwärtig, zieht einen Hunderteuroschein aus seinem Geldbeutel und steckt ihn dem neben ihm stehenden A in die Hosentasche mit den Worten: „Hier, der gehört dir, für das Darlehen von neulich“. A ist damit gar nicht einverstanden und steckt den Hunderteuroschein seinerseits dem B in die Hosentasche mit den Worten: „So geht das nicht mit dem Darlehen. Steck dir deinen Hunderter in den Hintern oder sonst wohin“. T beendet die Diskussion zwischen A und B, indem er dem B den Hunderteuroschein, den dieser wieder in der Hand hat, entreißt und ihn in seine eigene Hosentasche steckt.

„So das war’s, meine Herren. Einen schönen Abend noch“. Mit diesen Worten verabschiedet sich T von A und B, dreht sich um und setzt zum Verschwinden an. Weit kommt T aber nicht. Den ganzen Vorfall hatte aus etwa zwanzig Meter Entfernung der Paul (P) beobachtet. P ist mit einer richtigen Pistole bewaffnet. Diese richtet er nun auf T und fordert von diesem die Herausgabe des Hunderteuroscheins, den dieser soeben dem B abgenommen hatte. Da die eigene Pistole des T eine harmlose Attrappe ist, wagt er nicht, irgendeine Art von Widerstand gegen P zu leisten. Er gibt dem P einen Hunderteuroschein und fragt: „Darf ich jetzt gehen?“ „Schleich dich“ antwortet P. Aus Versehen hatte T dem P aber nicht den Hunderteuroschein gegeben, den er zuvor dem B entrissen hatte, sondern einen anderen Hunderteuroschein. Diesen hatte T zehn Minuten zuvor dem Otto (O) weggenommen. Beide Hunderteuroscheine – den des O und den des B – hatte T in derselben Hosentasche.

P gibt den Hunderteuroschein – was er von Anfang an vorhatte – dem B. Dieser kann sich des unverhofften Erwerbs jedoch nicht lange erfreuen, weil A ihm die Banknote aus der Hand reißt: „Der gehört mir, wegen des Darlehens, dessen Rückzahlung du mir schuldest!“ behauptet A.

Wie haben sich T, P und A strafbar gemacht?

Straftatbestände außerhalb des StGB, §§ 185, 239 a, 323 c StGB sind nicht zu berücksichtigen.

Nicht zu prüfen ist die Entwendung des dem O gehörenden Hunderteuroscheins durch T.

# Lösung

## A. Strafbarkeit des T

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

#### 1. Objektiver Tatbestand

a) Grundtatbestand Raub : Fremde bewegliche Sache; Drohung mit gegenwärtiger Gefahr unproblematisch, Wegnahme der Banknote ebenso.

Aktive Übergabe des Geldscheins, die Wegnahmecharakter der Tat ausschließen könnte, ist im Sachverhalt nicht zu erkennen.

b) Qualifikation mit Scheinwaffe auf der Grundlage des § 250 Abs. 1 Nr. 1 b StGB zu bejahen.

#### 2. Subjektiver Tatbestand

a) Vorsatz

b) Zueignungsabsicht

#### 3. Rechtswidrigkeit

#### 4. Schuld

#### 5. Ergebnis

T ist aus §§ 249, 250 Abs. 1 Nr. 1 b StGB strafbar.

## **II. Versuchte schwere räuberische Erpressung, §§ 253, 255, 250 Abs. 1 Nr. 1 a, 22 StGB**

- 1. Keine Vollendung**, weil weder A noch B Geld herausgaben.
- 2. Versuch mit Strafe bedroht**, §§ 23 Abs. 1, 12 Abs. 1 StGB.

### **3. Subjektiver Tatbestand**

Aufforderung, Geld herauszugeben („Geld oder Leben !“), könnte versuchte schwere räuberische Erpressung sein, es sei denn, man würde trotz von T beabsichtigtem Übergabeakt einen Wegnahmevorsatz (also § 249 StGB ausschließlich) bejahen und die erforderliche abgenötigte Vermögensverfügung von A und/oder B verneinen. Nach BGHSt 7, 252 wäre jedoch die Geldscheinübergabe wegnahmeausschließende Vermögensverfügung und damit Komponente der – hier versuchten – räuberischen Erpressung.

### **4. Objektiver Tatbestand**

Unmittelbares Ansetzen zur Verwirklichung des Tatbestandes

### **5. Rechtswidrigkeit**

### **6. Schuld**

### **7. Rücktritt, 24 StGB**

Übergang vom Erpressungsversuch zum Raub ist im Ergebnis wohl kein Rücktritt (§ 24 StGB) vom Versuch der räuberischen Erpressung. Zum einen kann man den Versuch als fehlgeschlagen betrachten (weder B noch A gaben Geld heraus), zum anderen ist der Deliktswechsel von Erpressung zu Raub keine endgültige Aufgabe der Tat (keine Rückkehr in die Legalität, wenn vom raubähnlichen Delikt zum Raubdelikt gewechselt wird). Andere Ansicht wohl vertretbar (vgl. Günther, in : Gedächtnisschrift für Armin Kaufmann, 1989).

### **8. Ergebnis**

T ist aus §§ 253, 255, 250 Abs. 1 Nr. 1 b, 22 StGB strafbar.

Konkurrenz : Vertretbar Subsidiarität der versuchten schweren räuberischen Erpressung gegenüber dem vollendeten schweren Raub. Kann wegen der Raubähnlichkeit wohl nicht

anders bewertet werden wie der in dem vollendeten Raub als notwendiges Durchgangsstadium steckende versuchte Raub.

### **III. Nötigung, § 240 StGB und Bedrohung, § 241 StGB**

Im vollendeten Raub enthalten und tritt dahinter zurück.

### **IV. Unterschlagung, § 246 StGB**

Herausgabe des 100-Euro-Scheins an P.

#### **1. Objektiver Tatbestand**

a) Eigentümer war immer noch O (ggf. zusammen mit B gem. §§ 947, 948 BGB >>> Miteigentum), also für T fremde Sache.

b) Überreichung an P ist zwar kein Sich-Zueignen, könnte aber Dritt-Zueignung (Zueignungsempfänger P) sein.

c) Problematisch, ob Wiederholung der Zueignung möglich ist. Erste Zueignung war die Entwendung gegenüber O. Wiederholbarkeit ist hier zu bejahen, weil die erste Zueignung eigennützig war (sich zueignen) und die jetzige Zueignung fremdnützig ist (einem Dritten zueignen).

#### **2. Subjektiver Tatbestand**

Vorsatz, § 15 StGB.

#### **3. Rechtswidrigkeit**

Rechtfertigung durch Notstand, § 34 StGB.

Nach aA greift § 34 StGB beim Nötigungsnotstand nicht, dann Entschuldigung gem. § 35 StGB.

## **4. Ergebnis**

T ist nicht aus § 246 Abs. 1 StGB strafbar.

## **B. Strafbarkeit des P**

### **I. Schwerer Raub, §§ 249, 250 Abs. 1 Nr. 1 a, Abs. 2 Nr. 1 StGB**

#### **1. Objektiver Tatbestand**

Im objektiven Tatbestand problematisch die Wegnahme, weil T den Geldschein übergeben hat. Nach BGHSt 7, 252 deshalb keine Wegnahme.

Wegen Leichtigkeit des eigenmächtigen Zugriffs auf das Geld könnte man mit einem Teil der Literatur gleichwohl Wegnahme bejahen.

#### **2. Subjektiver Tatbestand**

a) Vorsatz, § 15 StGB

b) Zueignungsabsicht

P hatte vor, dem Eigentümer (dem, den er für den Eigentümer hielt) den Geldschein zurückzugeben, also keine Enteignung.

#### **3. Ergebnis**

P ist nicht aus §§ 249, 250 Abs. 1 Nr. 1 a, Abs. 2 Nr. 1 StGB strafbar.

Damit entfällt auch eine Strafbarkeit aus §§ 242, 244 Abs. 1 Nr. 1 StGB.

## **II. Schwere räuberische Erpressung, §§ 253, 255, 250 Abs. 1 Nr. 1 a, Abs. 2 Nr. 1 StGB**

### **1. Objektiver Tatbestand**

a) Wenn man Wegnahme verneint (oben I.), dann Nötigung zu erpressungstauglicher Herausgabe des Geldes (evtl. Vermögensverfügung).

b) Frage aber, über wessen Vermögen T verfügt und wer einen Vermögensschaden hat.

Eigenes Vermögen des T ? Hängt davon ab, welchen Vermögensbegriff man vertritt, ob man auch den durch Diebstahl erlangten Besitz zum Vermögen des Diebes zählt. Dann Erpressung zum Nachteil des T unproblematisch.

Wenn man nur Vermögen des O bejaht, kommt man allenfalls über die „Dreieckerpressung“ zu einer strafbaren Erpressung. Deren Voraussetzungen sind aber im Verhältnis zwischen T und O nicht erfüllt.

### **2. Subjektiver Tatbestand**

a) Vorsatz

b) Bereicherungsabsicht

Im subjektiven Tatbestand fehlt das Merkmal Absicht rechtswidriger Bereicherung. P wollte den B bereichern. Dieser hätte darauf ein Recht, wenn es um seinen Geldschein ginge (wovon P ausgeht).

### **3. Ergebnis**

P ist nicht aus §§ 253, 255, 250 Abs. 1 Nr. 1 a, Abs. 2 Nr. 1 StGB strafbar.

### **III. Nötigung, § 240 StGB**

#### **1. Objektiver Tatbestand**

#### **2. Subjektiver Tatbestand**

Objektiver und subjektiver Tatbestand unproblematisch.

#### **3. Rechtswidrigkeit**

Rechtfertigung durch Nothilfe , § 32 StGB ?

Objektiv wohl zu verneinen, weil der Angriff des T gegen das Eigentum des O nicht mehr gegenwärtig ist. Andere Ansicht vielleicht vertretbar.

Gegenwärtig ist noch der Angriff auf das Eigentum des B.

Fraglich ist, ob die Nötigung zur Herausgabe eines Hunderteuroscheins eine Verteidigung ist. Kann man bejahen, da die Handlung zur Folge hat, dass T diesen Geldschein nicht mehr besitzt und damit sein Angriff auf das fremde Eigentum beendet ist.

#### **4. Schuld**

Wenn man objektiv Nothilfe verneint, weil man die Nötigung nicht als taugliche Verteidigung anerkennt, liegt jedenfalls Erlaubnistatbestandsirrtum vor. P geht von Nothilfe zugunsten des B aus. Der Angriff des T gegen das Eigentum des B war noch gegenwärtig. Die Nötigung zur Herausgabe der Banknote ist eine erforderliche Verteidigung. Damit ist P so zu behandeln, als habe er ohne Nötigungsvorsatz gehandelt, § 16 Abs. 1 StGB entsprechend.

#### **5. Ergebnis**

P ist nicht aus § 240 StGB strafbar. Desgleichen nicht aus § 241 StGB.

### **IV. Unterschlagung, § 246 StGB**

#### **1. Objektiver Tatbestand**

a) fremde bewegliche Sache : O hat Miteigentumsanteil.

b) Zueignung

Objektiv ist die Weitergabe des dem O (zusammen mit B, §§ 947, 948 BGB) gehörenden Hunderteuroscheins an B eine Dritt-Zueignung.

## **2. Subjektiver Tatbestand**

Allerdings fehlt dem P der Vorsatz bzgl. Drittzueignung, weil er glaubte, der Hunderteuroschein stehe im Alleineigentum des B. Also Tatbestandsirrtum (§ 16 Abs. 1 S. 1 StGB) bzgl. Enteignungskomponente der Zueignung.

## **3. Ergebnis**

P ist nicht aus § 246 Abs. 1 StGB strafbar.

# **V. Hehlerei, § 259 Abs. 1 StGB**

## **1. Objektiver Tatbestand**

Hunderteuroschein ist hehlereitaugliches Objekt, da er von einem anderen – dem T – durch Diebstahl erlangt wurde.

P hat sich selbst den Geldschein aber nicht so verschafft, wie es dem Tatbestand des § 259 Abs. 1 StGB entspricht. Kein derivativer Erwerb, da abgenötigte Übergabe nicht hehlereitypischer Akt ist.

Die Übergabe an B kann man zwar als drittbezogenes Verschaffen anerkennen. In Bezug auf den dem O gehörenden Geldschein wird dadurch auch die rechtswidrige Besitzlage perpetuiert.

## **2. Subjektive Tatbestand**

Jedoch fehlt dem P der dahingehende Vorsatz. P glaubte, die ursprünglich bestehende und damit rechtmäßige Besitzlage (Besitz ist beim Eigentümer) wiederherzustellen.

## **3. Ergebnis**

P ist nicht aus § 259 Abs. 1 StGB strafbar.



## **C. Strafbarkeit des A**

### **I. Beihilfe zum schweren Raub, §§ 249, 250 Abs. 1 Nr. 1 b, 27 StGB**

#### **1. Objektiver Tatbestand**

a) Haupttat

b) Hilfeleistung

Indem A den Hunderteuroschein dem B zurückgab, ermöglichte er die Begehung eines Raubes des T gegenüber B.

Jedoch ist das wohl keine ausreichende Hilfeleistung, da der T den Geldschein ebenso gut dem A wegnehmen konnte, wenn A ihn dem B nicht zurückgegeben hätte. Dieser Vorgang hat die Tatbegehung des T also nicht gefördert, erleichtert oder gar ermöglicht.

#### **2. Ergebnis**

A ist nicht aus §§ 249, 250 Abs. 1 Nr. 1 b, 27 StGB strafbar.

## **II. Diebstahl, § 242 StGB**

#### **1. Objektiver Tatbestand**

Objektiver Tatbestand unproblematisch.

#### **2. Subjektiver Tatbestand**

a) Vorsatz

Tatbestandsirrtum bzgl. „fremd“ („Der gehört mir“) ? Nein, da diese Fehlvorstellung auf falscher rechtlicher Wertung beruht und nicht auf falscher Tatsachenwahrnehmung. Subsumtionsirrtum, kein Tatbestandsirrtum.

#### b) Zueignungsabsicht

Allerdings hat A nicht die Absicht, sich den Geldschein rechtswidrig zuzueignen. Zwar hat er auf der Grundlage seines Darlehensrückzahlungsanspruchs auf eben diesen Geldschein keinen Übereignungsanspruch. Ausreichend ist aber der Anspruch auf den Geldbetrag. Nach der herrschenden „Wertsummentheorie“ schließt dieser Anspruch die Rechtswidrigkeit der beabsichtigten Zueignung aus (str., aA vertretbar).

### **3. Ergebnis**

A ist nicht aus § 242 Abs. 1 StGB strafbar.

# ENDE

# **Die Problematik der Abgrenzung des Raubes von der räuberischen Erpressung in der Fallbearbeitung**

Auseinanderzuhalten sind zwei Fragen, die nicht miteinander vermengt werden dürfen :

## **1. Wegnahme oder keine Wegnahme ?**

**Wann liegt trotz aktiver Mitwirkung des betroffenen Gewahrsamsinhabers am Gewahrsamswechsel (Übergabe) bzgl. der Sache eine Wegnahme – also der objektive Tatbestand des § 249 StGB – vor ?**

**Umgekehrt : Wann liegt wegen aktiver Mitwirkung des Gewahrsamsinhabers am Gewahrsamswechsel keine Wegnahme – also kein objektiv tatbestandsmäßiger Raub (sondern ggf räuberische Erpressung) – vor ?**

Das richtet sich nach den Kriterien „äußeres Erscheinungsbild“ bzw. „Gewahrsamsbewahrungschance des Opfers“.

Auf diese Frage ist einzugehen, wenn man Strafbarkeit aus § 249 StGB prüft. Es ist methodisch falsch, im Rahmen dieser Prüfung von § 249 StGB auf §§ 253, 255 StGB „umzuschwenken“. Bevor mit der Prüfung der §§ 253, 255 StGB begonnen wird, muss die Prüfung des § 249 StGB abgeschlossen sein.

Nicht zu empfehlen ist, mit der Prüfung der §§ 253, 255 StGB anzufangen und in diesem Rahmen die Frage aufzuwerfen, ob der Täter eine Wegnahme begangen hat. Schon weil § 255 StGB auf § 249 StGB verweist, sollte man immer mit § 249 StGB beginnen.

Wenn man danach die §§ 253, 255 StGB prüft, steht infolge der vorherigen Prüfung des § 249 StGB schon fest, ob der Täter weggenommen hat oder nicht. Dann kann es nur noch um die Frage 2 gehen.

## **2. Wenn Wegnahme : Erpressung oder keine Erpressung ?**

**Setzt der Tatbestand der räuberischen Erpressung eine Vermögensverfügung des Opfers voraus ? Schließt demzufolge das Vorliegen einer (vom Opfer geduldeten) Wegnahme die Erfüllung des objektiven Tatbestandes der räuberischen Erpressung aus ?**

Auf diese Frage ist nur einzugehen, wenn man Strafbarkeit aus §§ 253, 255 StGB prüft.

Der Zusammenhang mit der Frage 1 ist folgender : Wenn sich herausgestellt hat, dass der Täter die Sache nicht weggenommen, hat, sondern den Gewahrsamsinhaber zur Herausgabe (Vermögensverfügung) gezwungen hat, kommt Strafbarkeit aus §§ 253, 255 StGB sowohl nach der Rechtsprechung als auch nach der Literatur in Betracht. Aber auch dann, wenn der Täter dem Gewahrsamsinhaber die Sache weggenommen hat, kann nach der von der Rechtsprechung vertretenen Meinung – aber gegen die h. M. im Schrifttum – gleichwohl der Tatbestand der §§ 253, 255 StGB erfüllt sein. Wenn man dieser Meinung folgt, fällt bei Frage 1 also noch nicht endgültig die Entscheidung darüber, ob Strafbarkeit aus §§ 253, 255 StGB möglich ist oder nicht.

