

# Lösung

## 1. Tatkomplex: Besuch des H bei D

### Strafbarkeit des H

#### I. Raub, § 249 Abs. 1 StGB

##### 1. Objektiver Tatbestand

- a) Der Pkw ist eine Sache.
- b) Der Pkw ist eine bewegliche Sache.
- c) Der Pkw gehört dem E, d.h. E ist Eigentümer, daher ist der Pkw eine fremde Sache.
- d) H müsste gegen D entweder Gewalt (gegen die Person) oder Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben angewandt haben. In Betracht kommt nur Drohung. Darunter ist die Ankündigung eines Übels zu verstehen, **auf dessen Eintritt der Ankündigende Einfluss zu haben vorgibt**. H kündigt zwar dem D ein Übel an: „X wird dich umbringen!“ Jedoch behauptet H weder, er selbst (H) werde den D umbringen noch behauptet H, dass er (H) den X auffordern werde, den D umzubringen. H maß sich überhaupt keinen Einfluss auf den Eintritt des angekündigten Übels (Tötung des D) an, zumal er sich sogar selbst als Opfer der angekündigten Gewalt des X hinstellt. Daher hat H dem D nicht gedroht.

<i>Erstes Problem des Falles</i>
----------------------------------

- e) Außerdem hat H dem D den Pkw nicht weggenommen.

Daher kommt auch eine Strafbarkeit wegen Diebstahls (§ 242 StGB) nicht in Betracht.

##### 2. Ergebnis

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

#### II. Erpressung, § 253 Abs. 1 StGB

##### 1. Objektiver Tatbestand

Wie oben bei § 249 StGB schon festgestellt wurde, hat H gegen D weder Gewalt verübt noch hat H dem D mit einem empfindlichen Übel gedroht.

##### 2. Ergebnis

H hat sich nicht aus § 253 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

### III. Betrug, § 263 Abs. 1 StGB

#### 1. Objektiver Tatbestand

##### a) Täuschung

H hat dem D vorgespiegelt, der Boss X drohe mit Tötung sowohl des H als auch des D für den Fall, dass H dem X den Pkw nicht bringt.

##### b) Irrtum

Durch die Täuschung des H wurde ein entsprechender Irrtum in D erregt, da D den Worten des H glaubte.

##### c) Vermögensverfügung (ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal des Betrugs)

Auf Grund des Irrtums hat D dem H den Pkw herausgegeben. Der Pkw hat einen wirtschaftlichen Wert, er ist ein Vermögensgut. Die Herausgabe kann daher als Vermögensverfügung anerkannt werden. Zwar ist fraglich, wessen Vermögen der Pkw zuzurechnen ist, über wessen Vermögen D also verfügt hat. Dies kann aber an dieser Stelle offengelassen und in die Erörterung des Tatbestandsmerkmals „Vermögensschaden“ (unten d) verschoben werden.

##### d) Vermögensschaden

H müsste einen Vermögensschaden verursacht haben. Zur Feststellung dieses Tatbestandsmerkmals muss geklärt werden, zu wessen Vermögen der Pkw gehörte. Eigentümer des Pkw war E. E hatte aber den Besitz an dem Pkw schon auf Grund des von D begangenen Diebstahls verloren. Die Weitergabe des Pkw von D an H hat daran nichts geändert und dem Verlust des Pkw auch nichts hinzugefügt, was die Qualität eines neuen Vermögensschadens haben könnte.

Einen Vermögensschaden könnte D erlitten haben. Das setzt voraus, dass der Pkw Teil des Vermögens des D war. Eigentümer war D nicht, aber er hatte den Besitz an dem Pkw. Der Besitz einer Sache, die einen wirtschaftlichen Wert hat, ist bei wirtschaftlicher Betrachtung ein Vermögensgut. Umstritten ist jedoch die Zurechnung dieses Vermögensgutes zum Vermögen des Diebes, **wenn der Besitz auf einem Diebstahl beruht**. Bei rein wirtschaftlicher Begriffsbildung gehört alles, was einen wirtschaftlichen Wert hat, zum Vermögen, ungeachtet der rechtlichen Bewertung des Erwerbsgrundes. Danach ist auch der Besitz an der gestohlenen Sache ein Vermögensgut, das zum Vermögen des Diebes gehört und demzufolge strafrechtlich von § 263 StGB geschützt wird. Der Verlust des Pkw ist nach dieser Ansicht ein Vermögensschaden des D.

Die h. M. lehnt einen rein wirtschaftlichen Vermögensbegriff ab. Zwar sei der wirtschaftliche Wert stets Grundlage des Vermögens und damit auch des für § 263 StGB geltenden Vermögensbegriffs. Im Einzelfall müsse jedoch ein rechtliches Korrektiv eingreifen und der Vermögensqualität entgegenstehen, um Wertungswidersprüche zu vermeiden. Ein Wertungswiderspruch entstände, wenn dem Dieb der strafrechtliche Schutz des § 263 StGB in Bezug auf die von ihm durch Diebstahl erlangte Sache zugebilligt würde.

Nach h. M. hat H dem D keinen Vermögensschaden zugefügt.

*Zweites Problem des Falles*

*Fortsetzung der Prüfung auf der Basis des rein wirtschaftlichen Vermögensbegriffs.*

## **2. Subjektiver Tatbestand**

a) Vorsatz

H hat vorsätzlich gehandelt, § 15 StGB.

b) Bereicherungsabsicht

H handelte mit der Absicht, sich auf Kosten des D einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen. Dieser Vermögensvorteil wäre stoffgleich mit dem Vermögensschaden des D.

## **3. Rechtswidrigkeit**

Die Tat war nicht gerechtfertigt.

## **4. Schuld**

H handelte schuldhaft.

## **5. Ergebnis**

H hat sich nach h. M. nicht aus § 263 Abs. 1 StGB strafbar gemacht. Nach der Lehre vom wirtschaftlichen Vermögensbegriff hat sich H aus § 263 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

# **IV. Hehlerei, § 259 StGB**

## **1. Objektiver Tatbestand**

a) Der Pkw ist eine Sache.

b) D hat einen Diebstahl begangen. Durch diesen Diebstahl hat D den Besitz an dem Pkw erlangt.

c) An dem Pkw besteht weiterhin eine rechtswidrige Besitzlage.

d) H könnte sich den Pkw verschafft haben. Erforderlich dafür ist derivativer, also vom Vorbesitzer abgeleiteter, Besitzerwerb. Diese Bedingung könnte hier erfüllt sein, weil D dem H den Pkw übergeben hat. Dennoch bestehen Zweifel, weil D zur Herausgabe des Pkw durch die Vortäuschung einer Gefahr für Leib oder Leben veranlasst wurde. Hätte H dem D mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben gedroht, läge nach ganz h. M. – die auch vom BGH vertreten wird – kein „Verschaffen“ vor. Bei einer durch Täuschung erwirkten Herausgabe soll nach dem BGH tatbestandsmäßiges Verschaffen gegeben sein. Allerdings lag der Entscheidung des BGH nicht die Vortäuschung einer Lebensgefahr zugrunde. Im Falle einer vorgetäuschten Gefahrdrohung ist die Reaktion des Betroffenen ebenso unfreiwillig wie im Fall einer tatsächlichen Gefahrdrohung. Dieser Fall ist deshalb ebenso zu behandeln wie der Fall einer durch Drohung erwirkten Herausgabe der Sache.

*Drittes Problem des Falles*

## **2. Ergebnis**

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

## **V. Unterschlagung, § 246 StGB**

*Bitte denken Sie daran, dass fast immer, wenn der Täter sich eine fremde Sache durch Diebstahl, Raub, Betrug, Erpressung, Hehlerei verschafft hat, auch der Tatbestand der Unterschlagung erfüllt ist. Dass der § 246 StGB hinter den anderen Straftatbeständen zurücktritt (Subsidiarität), entbindet nicht von der Pflicht zur Erwähnung und (kurzen) Prüfung des § 246 StGB im Gutachten.*

### **1. Objektiver Tatbestand**

- a) Der Pkw ist eine fremde bewegliche Sache.
- b) Indem H mit dem Pkw wegfuhr, hat er ihn sich zugeeignet.

### **2. Subjektiver Tatbestand**

H handelte vorsätzlich, § 15 StGB.

### **3. Rechtswidrigkeit**

Die Tat war nicht gerechtfertigt.

### **4. Schuld**

H handelte schuldhaft.

### **5. Ergebnis**

H hat die Strafbarkeitsvoraussetzungen des § 246 StGB erfüllt. Die Unterschlagung ist aber subsidiär gegenüber dem Betrug. Wenn oben Strafbarkeit aus § 263 StGB verneint wurde, tritt die Unterschlagung nicht zurück.

Allerdings könnte man auch die Ansicht vertreten, dass die Unterschlagung eine andere Tat ist als der Betrug. Denn der Betrug richtet sich gegen D, dessen Vermögen geschädigt worden ist und die Unterschlagung richtet sich gegen E, weil dieser Eigentümer des Pkw ist.

## **VI. Unbefugter Gebrauch eines Fahrzeugs, § 248 b Abs. 1 StGB**

### **1. Objektiver Tatbestand**

- a) Der dem E gehörende Pkw ist ein Kraftfahrzeug.
- b) Indem H mit dem Pkw gefahren ist, hat er das Kraftfahrzeug in Gebrauch genommen.
- c) Dies geschah gegen den Willen des Berechtigten (Eigentümer E).

### **2. Subjektiver Tatbestand**

H handelte vorsätzlich, § 15 StGB.

### **3. Rechtswidrigkeit**

Die Tat war nicht gerechtfertigt.

### **4. Schuld**

H handelte schuldhaft.

### **5. Ergebnis**

H hat die Strafbarkeitsvoraussetzungen des § 248 b Abs. 1 StGB erfüllt. Zwar ist dieser Straftatbestand subsidiär gegenüber anderen Tatbeständen, die eine höhere Strafdrohung haben.

Aber auch hier ist wie oben bei der Unterschlagung darauf hinzuweisen, dass verschiedene Rechtsgutsinhaber betroffen sind: Verletzter des Betruges ist D und Verletzter des Unbefugten Fahrzeuggebrauchs ist E. Das spricht gegen eine Subsidiarität.

## **VII. Bedrohung, § 241 Abs. 2 StGB**

### **1. Objektiver Tatbestand**

H hat den D nicht mit einem Verbrechen bedroht und daher nicht den Tatbestand des § 241 Abs. 1 StGB erfüllt (s.o. bei § 249 StGB). Er hat aber dem D vorgetäuscht, dass ein Verbrechen gegen ihn – D – bevorstehe (Tötung durch „Big Boss“ X).

### **2. Subjektiver Tatbestand**

H handelte wider besseres Wissen.

### **3. Rechtswidrigkeit**

Die Tat war nicht gerechtfertigt.

### **4. Schuld**

H handelte schuldhaft.

### **5. Ergebnis**

H hat sich aus § 241 Abs. 2 StGB strafbar gemacht.

## **2. Tatkomplex: Autobahn**

### **Strafbarkeit von A und B**

# **I. Räuberischer Angriff auf Kraftfahrer in Mittäterschaft, §§ 316 a, Abs. 1, 25 Abs. 2 StGB**

## **1. Objektiver Tatbestand**

### a) Tatopfer

H müsste „Führer eines Kraftfahrzeugs“ oder „Mitfahrer“ sein. Da H den Pkw selbst gesteuert hat, war er Führer eines Kraftfahrzeugs.

### b) Angriff

Sowohl das Anhalten mittels vorgetäuschter Polizeikontrolle als auch das Überwältigen und Fesseln sind aggressive Handlungen, die das Tatbestandsmerkmal „Angriff verübt“ erfüllen können. Ob es tatsächlich tatbestandsmäßige Angriffe sind, hängt davon ab, ob Ziel des Angriffs ein Kraftfahrzeugführer ist (dazu unten c) und Objekt des Angriffs Leib oder Leben oder Entschlussfreiheit des Kraftfahrzeugführers (dazu unten d) ist.

### c) Angriff auf den Kraftfahrzeugführer

H müsste (noch) Kraftfahrzeugführer gewesen sein, als von A und B ein Angriff verübt wurde.

aa) Nachdem H aus dem Pkw ausgestiegen war, war er kein Führer eines Kraftfahrzeugs mehr. Deshalb können die Gewalttätigkeiten von A und B, denen H ausgesetzt war, den objektiven Tatbestand des § 316 a StGB nicht erfüllen.

bb) Kraftfahrzeugführer war H bis zum Anhalten auf dem Autobahnparkplatz. Das Vortäuschen einer Polizeikontrolle und die Aufforderung zum Anhalten sind daher Handlungen, die sich gegen den Führer eines Kraftfahrzeugs richten. Ob sie tatbestandsmäßig sind, hängt davon ab, ob sie die Qualität eines Angriffs auf Leib, Leben oder Entschlussfreiheit des H haben.

### d) Angriff auf die Entschlussfreiheit

aa) Die Vortäuschung der Polizeikontrolle verbunden mit der Aufforderung zum Anhalten ist kein Angriff auf Leib oder Leben des H.

bb) Es könnte sich um einen Angriff auf die Entschlussfreiheit handeln. Darunter sind in erster Linie Handlungen zu verstehen, die die Willensentschlussfreiheit durch Gewalt (vis compulsiva) oder Drohung angreifen, also Nötigungshandlungen. Grundsätzlich nicht ausreichend sind Handlungen, mit denen der Kraftfahrzeugführer in einen Irrtum versetzt wird, also Täuschung und List. Allerdings gibt es Täuschungen, die beim Adressaten denselben Einschüchterungseffekt erzeugen können wie Drohungen. Dabei handelt es sich um das Vorspiegeln von Tatsachen, deren Wahrnehmung beim Adressaten eine Zwangswirkung erzeugen können, z. B. die Vortäuschung eines Überfalls, der angeblich von Dritten vorbereitet worden ist.

Beispiel: T sagt zu dem Pkw-Fahrer O, den er durch Handzeichen angehalten hat: „Nach hundert Metern kommt eine Straßensperre, die von Räufern errichtet worden ist. Biegen Sie hier rechts ab in den Waldweg, dann können Sie die Sperre umfahren“. Die Warnung vor der Straßensperre ist eine Lüge, es gibt eine solche Sperre nicht. Auf dem Waldweg bleibt der Pkw im Morast stecken und der ausgestiegene Fahrer wird von den Tätern niedergeschlagen.

Nach Rechtsprechung und h. M. in der Strafrechtswissenschaft hat auch die Vortäuschung einer Polizeikontrolle das Einschüchterungs- und Zwangspotential, das für die Erfüllung des Tatbestandsmerkmals „Angriff auf die Entschlussfreiheit“ erforderlich ist. Denn im Angesicht der Staatsgewalt fühlt sich der Durchschnittsbürger genötigt, dem Befehl Folge zu leisten. Die Entscheidungsfreiheit ist dadurch eingeschränkt, weil für den Fall des Ungehorsams mit staatlichem Zwang zu rechnen ist.

### *Viertes Problem des Falles*

#### e) Ausnutzung der besonderen Verhältnisse des Straßenverkehrs

„Besondere Verhältnisse des Straßenverkehrs“ sind vor allem verkehrsspezifische Umstände, die das Unfallrisiko in der Angriffssituation erhöhen. Da der Angriff dem Fahrzeugführer eine Verteidigungslage aufdrängt, befindet dieser sich in der misslichen Situation, seine Kraft und Konzentration zwei ganz unterschiedlichen Aufgaben widmen zu müssen: Einerseits das Kraftfahrzeug weiter so zu beherrschen, dass kein Unfall passiert, andererseits aber auch den Angriff abzuwehren.

Diese Definition der „besonderen Verhältnisse“ passt im vorliegenden Fall aber nicht. Die Unfallgefahr wurde durch die an H gerichtete Aufforderung des B, auf den Parkplatz zu fahren und anzuhalten, nicht erhöht. Daher lässt sich die Erfüllung dieser Strafbarkeitsvoraussetzung nur auf der Grundlage einer anderen Sinngebung des Merkmals begründen: Dass H im Straßenverkehr ein Kraftfahrzeug führte, erleichterte A und B die Verübung ihres Angriffs. Polizeikontrollen gehören zum Straßenverkehr und prägen deshalb auch das Bild und die „Verhältnisse“ des Straßenverkehrs. „Ausnutzen“ kann man das, weil die meisten Verkehrsteilnehmer gehorsam sind und der polizeilichen Aufforderung Folge leisten. Personen ohne Polizeiuniform, die mit Gesten Autofahrer zum Anhalten bewegen wollen, werden damit wahrscheinlich weniger Erfolg haben. Hätten A und B keine Polizeiuniformen getragen und kein Polizeifahrzeug mit Blaulicht gehabt, hätte H wahrscheinlich nicht angehalten.

#### f) Mittäterschaft, § 25 Abs. 2 StGB

A und B handelten gemeinsam, also als Mittäter.

## **2., Subjektiver Tatbestand**

a) A und B handelten vorsätzlich, § 15 StGB.

b) A und B müssten mit der Absicht gehandelt haben, einen Raub oder einen räuberischen Diebstahl oder eine räuberische Erpressung zu begehen.

aa) Raub

A und B wollten dem H den Pkw wegnehmen. Der Pkw war eine fremde bewegliche Sache, was A und B wussten. Fraglich ist jedoch, ob A und B Zueignungsabsicht hatten. Sie planten die Rückgabe des gestohlenen Pkw an den Eigentümer E. Dass sie dabei von E die Zahlung

eines vierstelligen Euro-Betrages fordern wollten, ist unerheblich.<sup>1</sup> Entscheidend ist allein, dass A und B den E nicht endgültig enteignen wollten. Also handelten sie ohne die Absicht zur Begehung eines Raubes.

#### bb) Räuberischer Diebstahl

A und B hatten auch keine Absicht zur Begehung eines räuberischen Diebstahls.

#### cc) Räuberische Erpressung

A und B könnten mit der Absicht gehandelt haben, eine räuberische Erpressung (§§ 253, 255 StGB) zu begehen. Als sie den H angriffen, hatten sie vor, Gewalt gegen die Person des H anzuwenden. Damit wollten sie die Wegnahme des Pkw ermöglichen. H sollte nicht zur aktiven Herausgabe des Pkw genötigt werden. Daher ist fraglich, ob die Tat, die A und B begehen wollten, den objektiven Tatbestand einer räuberischen Erpressung erfüllt. A und B wollten den H nämlich nicht zu einer Vermögensverfügung nötigen. Nach der h. M. in der Literatur beabsichtigten sie somit keine räuberische Erpressung. Die Rechtsprechung und ein Teil der Literatur lehnen das ungeschriebene Tatbestandsmerkmal „Vermögensverfügung“ ab. Danach ist auch der Raub oder eine ohne Zueignungsabsicht begangene Wegnahme eine räuberische Erpressung, wenn die Wegnahme durch Gewalt oder Drohung ermöglicht wurde. Die Absicht bezüglich des objektiven Tatbestandsmerkmals „Vermögensschaden“ muss man wieder in Anknüpfung an den Besitz an dem Fahrzeug, den H sich illegal verschafft hatte, begründen. Die Entziehung dieses Besitzes wäre nach der Lehre vom wirtschaftlichen Vermögensbegriff ein Vermögensschaden des H. Da A und B auch Bereicherungsabsicht hatten, haben sie das subjektive Tatbestandsmerkmal des § 316 a StGB erfüllt.

### *Fünftes Problem des Falles*

#### **3. Rechtswidrigkeit**

Die Tat war nicht gerechtfertigt.

#### **4. Schuld**

A und B handelten schuldhaft.

#### **5. Ergebnis**

A und B haben sich aus §§ 316 a Abs. 1, 25 Abs. 2 StGB strafbar gemacht.

Zum entgegengesetzten Ergebnis kommt man, wenn man mit der herrschenden Literaturmeinung den objektiven Tatbestand der (räuberischen) Erpressung durch Hinzufügung des ungeschriebenen Tatbestandsmerkmals „Vermögensverfügung“ verengt oder wenn man den Verlust des Besitzes an dem Pkw nicht als Vermögensschaden des H anerkennt.

## **II. Raub in Mittäterschaft, §§ 249, 25 Abs. 2 StGB**

---

<sup>1</sup> Rengier, BT I, § 11 Rn. 45.

## **1. Objektiver Tatbestand**

- a) Der Pkw ist eine fremde bewegliche Sache.
- b) A und B haben gegen H physische Gewalt angewendet.
- c) A und B haben dem H den Pkw weggenommen.
- d) Zwischen Gewalt und Wegnahme besteht ein Finalzusammenhang.
- e) A und B handelten als Mittäter, § 25 Abs. 2 StGB.

## **2. Subjektiver Tatbestand**

- a) A und B handelten vorsätzlich, § 15 StGB.
- b) Da A und B den Pkw dem E zurückgeben wollten, handelten sie ohne Zueignungsabsicht.

## **3. Ergebnis**

A und B haben sich nicht aus §§ 249 Abs. 1, 25 Abs. 2 StGB strafbar gemacht.

## **III. Schwere Räuberische Erpressung in Mittäterschaft, §§ 253, 255, 250 Abs. 1 Nr. 1 b, Abs. 2 Nr. 1, 25 Abs. 2 StGB**

### **1. Objektiver Tatbestand**

- a) A und B haben gegen H Gewalt angewendet. Die Gewalt richtete sich gegen die Person.
- b) Durch die Gewalt erwirkten A und B keine Vermögensverfügung des H. nach der h. M. in der Literatur ist aus diesem Grund der objektive Tatbestand der räuberischen Erpressung nicht erfüllt. Die Rspr. und ein Teil der Literatur verzichten auf das Tatbestandsmerkmal „Vermögensverfügung“.
- c) Nach dem juristisch-wirtschaftlichen Vermögensbegriff ist der Verlust des Besitzes an dem Pkw, der dem H ohnehin nicht zustand, kein Vermögensschaden. Der wirtschaftliche Vermögensbegriff rechnet hingegen auch gestohlene oder durch andere Vermögensdelikte erlangte Sachen dem Vermögen desjenigen zu, der die Sachen besitzt. Danach hat H einen Vermögensschaden erlitten.
- d) Das Seil, mit dem A und B den H fesselten, könnte ein „Werkzeug oder Mittel“ iSd § 250 Abs. 1 Nr. 1 b StGB sein. Fesselung ist ein Akt der Gewalt gegen die Person. Sie dient dem Zweck, Widerstand des H gegen die Wegnahme des Pkw zu verhindern. Mit dieser Intention führten A und B das Seil mit.
- e) Die Fesselung könnte Verwendung eines gefährlichen Werkzeugs sein, § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB. Fesselung ist aber keine Handlung, die typischerweise schwere Gesundheitsschäden beim Betroffenen verursacht. Das Seil zum Fesseln wurde deshalb nicht in gefährlicher Weise verwendet. Daher ist der Qualifikationstatbestand § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB nicht erfüllt.

### **2. Subjektiver Tatbestand**

- a) A und B handelten vorsätzlich, § 15 StGB.
- b) A und B handelten mit Bereicherungsabsicht.

### **3. Rechtswidrigkeit**

Die Tat war nicht gerechtfertigt.

### **4. Schuld**

A und B handelten schuldhaft.

### **5. Ergebnis**

A und B haben sich aus §§ 253, 255, 250 Abs. 1 Nr. 1 b, 25 Abs. 2 StGB strafbar gemacht.

## **IV. Betrug in Mittäterschaft, §§ 263, 25 Abs. 2 StGB**

### **1. Objektiver Tatbestand**

A und B haben dem H eine polizeiliche Verkehrskontrolle vorgespiegelt. Dadurch versetzten sie den H in einen Irrtum. Allerdings hat H keine irrtumsbedingte Vermögensverfügung vollzogen. Das Aussteigen aus dem Pkw ermöglicht zwar A und B die Wegnahme des Pkw, ist aber keine aktive Gewahrsamsübertragung und somit auch keine Vermögensverfügung. Anders als bei der (räuberischen) Erpressung verzichtet die Rechtsprechung beim Betrug nicht auf das ungeschriebene Tatbestandsmerkmal „Vermögensverfügung“.

### **2. Ergebnis**

A und B haben sich nicht aus §§ 263 Abs. 1, 25 Abs. 2 StGB strafbar gemacht.

## **V. Hehlerei in Mittäterschaft, §§ 259 Abs. 1, 25 Abs. 2 StGB**

### **1. Objektiver Tatbestand**

- a) Der Pkw ist eine Sache.
- b) Der Pkw wurde gestohlen (von D) sowie von H durch Betrug (zum Nachteil des D) erlangt.
- c) Im Gewahrsam des H besteht an dem Pkw eine rechtswidrige Besitzlage.
- d) A und B müssten sich den Pkw verschafft haben. Erforderlich dafür ist ein derivativer Besitzerwerb. Das ist nicht der Fall, wenn der Täter die Sache wegnimmt oder mittels Nötigung die Herausgabe der Sache erwirkt. Daher haben sich A und B den Pkw nicht verschafft.

### **2. Ergebnis**

A und B haben sich nicht aus §§ 259 Abs. 1, 25 Abs. 2 StGB strafbar gemacht.

## **VI. Unterschlagung in Mittäterschaft, §§ 246 Abs. 1, 25 Abs. 2 StGB**

### **1. Objektiver Tatbestand**

- a) Der Pkw ist eine fremde bewegliche Sache.
- b) A und B müssten sich den Pkw zugeeignet haben.

A und B bemächtigten sich des Pkw, um diesen seinem Eigentümer E zurück zu bringen. Sie wollten also den E nicht enteignen und hatten somit keine Zueignungswillen. Da Zueignung nach h. M. „Manifestation des Zueignungswillens“ ist, kann die Inbesitznahme des Pkw keine Zueignung sein, wenn ihr kein Zueignungswillen zugrunde liegt.

## **2. Ergebnis**

A und B haben sich nicht aus §§ 246 Abs. 1, 25 Abs. 2 StGB strafbar gemacht.

## **VII. Unbefugter Gebrauch eines Fahrzeugs in Mittäterschaft, §§ 248 b, 25 Abs. 2 StGB**

### **1. Objektiver Tatbestand**

- a) Der Pkw ist ein Kraftfahrzeug.
- b) Indem A und B mit dem Pkw gefahren sind, haben sie ihn in Gebrauch genommen.
- c) Fraglich ist, ob A und B „gegen den Willen des Berechtigten“ handelten. Berechtigter war der Eigentümer E. Dieser wusste gar nicht, dass A und B mit seinem Pkw fuhren. Einen konkreten ablehnenden Willen des E gibt es daher nicht. Deutet man aber „gegen den Willen“ in „ohne Zustimmung“ um, ist der objektive Tatbestand schon erfüllt, wenn ein tatsächliches Einverständnis nicht vorliegt. Eine mutmaßliche Einwilligung vermag den objektiven Tatbestand nicht auszuschließen.<sup>2</sup>

### **2. Subjektiver Tatbestand**

A und B handelten vorsätzlich, § 15 StGB.

### **3. Rechtswidrigkeit**

Da A und B den Pkw zu E zurückbringen wollten, kann von einer mutmaßlichen Einwilligung des E ausgegangen werden. Allerdings kann man dies auch mit folgender Argumentation ablehnen: dem Interesse des E an Rückerlangung seines Pkw hätten A und B auch dadurch entsprechen können, dass sie den E informieren und es ihm überlassen, den Pkw selbst abzuholen.

### **4. Ergebnis**

Wenn man eine Rechtfertigung durch mutmaßliche Einwilligung bejaht, haben sich A und B nicht aus §§ 248 b, 25 Abs. 2 StGB strafbar gemacht.

## **VIII. Freiheitsberaubung in Mittäterschaft, §§ 239, 25 Abs. 2 StGB**

### **1. Objektiver Tatbestand**

- a) H ist ein Mensch.
- b) A und B haben gemeinsam den H seiner Freiheit beraubt, indem sie ihn gefesselt haben.

### **2. Subjektiver Tatbestand**

---

<sup>2</sup> Schönke/Schröder/Bosch, § 248 b Rn. 7.

A und B handelten vorsätzlich, § 15 StGB.

### **3. Rechtswidrigkeit**

Die Tat war nicht gerechtfertigt.

### **4. Schuld**

A und B handelten schuldhaft.

### **5. Ergebnis**

A und B haben sich aus §§ 239 Abs. 1, 25 Abs. 2 StGB strafbar gemacht.

## **3. Tatkomplex: Besuch von A und B bei E**

### **Strafbarkeit von A und B**

#### **I. Erpressung in Mittäterschaft, §§ 253, 25 Abs. 2 StGB**

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

a) A und B haben dem E angekündigt, dass sie ihm seinen Pkw nicht zurückgeben würden, wenn er nicht die verlangten 8000 Euro zahlt. Das Fahrzeug nicht zu erhalten wäre für E ein empfindliches Übel. Auch ein Unterlassen kann den Charakter eines „empfindlichen Übels“ haben, jedenfalls dann, wenn der Drohende zu der Handlung, deren Unterlassen er androht, verpflichtet ist.<sup>3</sup> A und B haben zum Ausdruck gebracht, dass es in ihrer Macht steht, das Übel eintreten zu lassen. Also haben sie dem E mit einem empfindlichen Übel gedroht.

b) Durch die Übelsandrohung wurde E zur Zahlung der 8000 Euro veranlasst. Er hätte seinen Pkw lieber zurückbekommen, ohne dafür etwas zahlen zu müssen. Sein Wille stand also der Zahlung entgegen. Durch die Drohung mit dem empfindlichen Übel haben A und B diesen Willen gebrochen. Sie haben also den E genötigt.

c) Die Zahlung der 8000 Euro ist eine Vermögensverfügung.<sup>4</sup>

d) E müßte einen Vermögensschaden erlitten haben. Durch die Zahlung der 8000 Euro ist der Gesamtwert des Vermögens um 8000 Euro gesunken. Allerdings könnte dieser Verlust durch die Rückerlangung des Pkw kompensiert worden sein. Der Vermögensschaden ist mittels einer Saldierung zu ermitteln. Dem Verlust sind Vermögenszuflüsse gegenüber zu stellen, sofern sie mit der verlustbringenden Vermögensverfügung in einem unmittelbaren Zusammenhang stehen. Das ist bei einer

---

<sup>3</sup> Rengier, BT I, § 11 Rn. 10; Wessels/Hillenkamp/Schuhr, BT 2, Rn. 717.

<sup>4</sup> Wessels/Hillenkamp/Schuhr, BT 2, Rn. 717.

Gegenleistung, die zu der Zahlung eines Geldbetrages in einem synallagmatischen Verhältnis steht, grundsätzlich der Fall. Der Pkw hat einen Wert von 30 000 Euro. Diesen Wert hat E hinzugewonnen, da der Pkw infolge des Diebstahls zuvor wirtschaftlich zum Gesamtwert des Vermögens nichts beitragen konnte. Da E für den Erwerb des 30 000 Euro-Pkw 8000 Euro gezahlt hat, scheint sich der Wert seines Vermögens sogar um 22 000 Euro vermehrt zu haben.

Die h. M. lehnt aber eine Anrechnung des Wertes des rückerlangten Pkw ab. Da E gegen A und B einen Anspruch auf Rückgabe aus § 985 BGB nur gegen Erstattung der wirklichen Aufwendungen hat, dürfe der Wert des Pkw überhaupt nicht als vermögensmehrender Zuwachs berücksichtigt werden.<sup>5</sup>

Die h. M. löst sich hier erkennbar von dem im Ansatz wirtschaftlichen Vermögensbegriff. Konsequenterweise sind demgegenüber diejenigen, die den Wert des Pkw anrechnen und zu dem Ergebnis kommen, dass dem E durch das Austauschgeschäft „Pkw gegen Geld“ kein Vermögensschaden entstanden ist.

## *Sechstes Problem des Falles*

### **2. Subjektiver Tatbestand**

- a) A und B handelten vorsätzlich, § 15 StGB.
- b) A und B handelten mit der Absicht, sich auf Kosten des E einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen.

### **3. Rechtswidrigkeit**

Die Tat war nicht gerechtfertigt. Ihr Vorgehen war verwerflich, § 253 Abs. 2 StGB.<sup>6</sup>

### **4. Schuld**

A und B handelten schuldhaft.

### **5. Ergebnis**

Nach h. M. haben sich A und B aus §§ 253, 25 Abs. 2 StGB strafbar gemacht. Dahinter tritt die Nötigung (§§ 240, 25 Abs. 2 StGB) zurück. Verneint man den Vermögensschaden des E, haben sich A und B nur aus §§ 240, 25 Abs. 2 StGB strafbar gemacht.

## **II. Betrug in Mittäterschaft, §§ 263, 25 Abs. 2 StGB**

---

<sup>5</sup> Rengier, BT I, § 11 Rn. 45; Wessels/Hillenkamp/Schuhr, BT 2, Rn. 717.

<sup>6</sup> Rengier, BT I, § 11 Rn. 66: „Angesichts des rechtswidrigen Zwecks, den die Bereicherungsabsicht tatbestandlich voraussetzt, wird die Verwerflichkeit einer Erpressung nur selten zu verneinen sein. Daher genügt in der Fallbearbeitung normalerweise ein kurzer Satz.“

## 1. Objektiver Tatbestand

- a) A und B haben dem E vorgespiegelt, zur Herbeischaffung des gestohlenen Pkw 5000 Euro „Lösegeld“ an den Dieb gezahlt zu haben.
- b) Durch die Täuschung dürfte bei E ein entsprechender Irrtum erzeugt worden sein.
- c) Die Zahlung der 8000 Euro ist eine Vermögensverfügung. Diese müsste durch den Irrtum verursacht worden sein. Das ist aber nicht der Fall. E zahlte, weil er fürchtete, anderenfalls den Pkw nicht wieder zu erlangen. Dabei spielt es keine Rolle, ob die Erklärungen von A und B zu den angeblichen Aufwendungen wahr oder unwahr sind. E hätte auch gezahlt, wenn er gewusst hätte, dass er von A und B angelogen worden ist. A und B hätten ihre Geldforderung auch ohne jede Erklärung erheben können. Sie hätten wahrscheinlich auch ohne jede Begründung einen noch höheren Betrag fordern können. Zwischen Täuschung und Vermögensverfügung besteht also kein Kausalzusammenhang. Ursächlich für die Zahlung war allein die Drohung.<sup>7</sup>

### *Siebentes Problem des Falles*

## 2. Ergebnis

A und B haben sich nicht aus §§ 263, 25 Abs. 2 StGB strafbar gemacht.

---

<sup>7</sup> Zu anderen Konstellationen des Zusammentreffens von Drohung und Täuschung *Rengier*, BT I, § 11 Rn. 74 ff.; *Wessels/Hillenkamp/Schuhr*, BT 2, Rn. 723, 724.