

7. Klausur / 10.1. 2009

Anhalten in Sachsen-Anhalt

An der Anschlussstelle Magdeburg-Zentrum zur Bundesautobahn 2 steht am Freitagnachmittag die 21-jährige Studentin O mit einem großen Rucksack und einem Schild in der Hand, auf dem in Großbuchstaben HANNOVER steht. O studiert in Magdeburg und möchte von einem Pkw-Fahrer nach Hannover mitgenommen werden, wo ihre Eltern wohnen, die sie übers Wochenende besuchen will. Der 40-jährige Werbekaufmann T fährt mit seinem Pkw auf der B 2 von Berlin kommend in Richtung Braunschweig. An der Anschlussstelle Magdeburg-Zentrum erblickt er die O und hält kurz hinter der Autobahnauffahrt seinen Wagen an. Er lässt die O einsteigen und erklärt, er fahre auch nach Hannover; sie könne daher mitfahren.

Schon nach wenigen Minuten Fahrt fasst T den Entschluss, die attraktive O gegen ihren Willen in ein Waldstück zu verbringen und dort zu vergewaltigen. T verlässt daher bei einer der nächsten Anschlussstellen die Autobahn und biegt in einen Waldweg ein. O ahnt, dass T Übles im Schilde führt und fordert energisch, T solle anhalten und sie aussteigen lassen. T kümmert sich darum nicht und fährt weiter in den Wald hinein. Nach drei Kilometern hält T den Wagen an. O springt sofort aus dem Auto, ergreift ihren auf dem Rücksitz liegenden Rucksack und rennt davon. Auf ihrer Flucht stolpert sie über eine Baumwurzel, fällt hin und bleibt bewusstlos am Boden liegen.

T, der hinter der O hergelaufen ist, fasst nun den Entschluss, die O nicht zu vergewaltigen, sondern ihr den Rucksack sowie Armbanduhr, Handy und Geldbörse wegzunehmen. Er ergreift die Sachen der immer noch bewusstlosen O und kehrt damit zurück zu seinem 200 m vom Tatort entfernt abgestellten Fahrzeug. Er setzt sich mit seiner Beute in den Pkw und fährt davon. T erwacht nach zehn Minuten aus ihrer Bewusstlosigkeit und läuft auf dem Waldweg zurück zu der Landstraße. Dort hält sie einen Pkw an, dessen Fahrerin sie in die nächste Stadt mitnimmt. O hat bei ihrem Sturz im Wald keine gravierenden Gesundheitsschäden erlitten. Die Gefahr einer schweren Gesundheitsschädigung bestand nicht.

1. Wie hat sich T strafbar gemacht ?

Nicht zu prüfen ist § 177 StGB

2. Welche strafrechtlichen Sanktionen außer Freiheits- oder Geldstrafe sind gegenüber T möglich ?

## Frage 1

### Strafbarkeit des T

#### A. Tatkomplex : Im Auto

Zweifellos nicht erfüllt sind und brauchen daher auch nicht geprüft zu werden :

- § 315 b StGB : es fehlt zumindest an der konkreten Gefährdung
- § 221 StGB : es fehlt an der Gefahr des Todes oder einer schweren Gesundheitsschädigung; auch Versuch scheidet aus, da Vorsatz bzgl. Gefährdung fehlt
- § 239 b StGB : nach dem Sachverhalt ist nicht davon auszugehen, dass T der O Tod, schwere Körperverletzung oder Freiheitsberaubung von über einer Woche Dauer androhte
- § 234 StGB : T hatte nicht die Absicht, die O in hilfloser Lage auszusetzen

### I. Freiheitsberaubung, § 239 Abs. 1 StGB

#### 1. Objektiver Tatbestand

a) Indem T mit hoher Geschwindigkeit fuhr, hinderte er die O am Aussteigen und damit am Gebrauch ihrer grundsätzliche vorhandenen Fortbewegungsfreiheit. Er hat sie daher auf andere Weise der Freiheit beraubt<sup>1</sup>. Die Dauer der Freiheitsentziehung ist für eine Tatbestandserfüllung ausreichend.

b) Indem O den T zum Anhalten aufforderte, nahm sie ihre ursprüngliche Zustimmung zur Einschränkung ihrer Bewegungsfreiheit zurück. Von da an war die Tat des T nicht mehr von einem tatbestandsausschließenden Einverständnis gedeckt<sup>2</sup>.

#### 2. Subjektiver Tatbestand

T handelte vorsätzlich, § 15 StGB.

#### 3. Rechtswidrigkeit

Die Tat war nicht gerechtfertigt. Einwilligung der O hätte bereits die objektive Tatbestandsmäßigkeit ausgeschlossen (s.o.).

---

<sup>1</sup> Schönke/Schröder/Eser § 239 Rn 6.

<sup>2</sup> Schönke/Schröder/Eser § 239 Rn 8 a. E. : Eine Einwilligung beseitigt nicht erst die Rechtswidrigkeit, sondern bereits die objektive Tatbestandsmäßigkeit.

#### **4. Schuld**

T handelte schuldhaft.

#### **5. Ergebnis**

T hat sich aus § 239 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

### **II. Nötigung, § 240 Abs. 1, 2 StGB**

Die Freiheitsberaubung erfüllt zugleich den Tatbestand der Nötigung. Da sich aber der Nötigungserfolg darin erschöpft, dass O es unterließ, sich fortzubewegen (das fahrende Auto zu verlassen), tritt § 240 StGB hinter § 239 StGB zurück<sup>3</sup>.

### **III. Räuberischer Angriff auf Kraftfahrer, § 316 a Abs. 1 StGB**

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

a) O ist als Mitfahrerin taugliches Tatopfer

b) Nicht-aussteigen-lassen in Gestalt schnellen Fahrens kann man als Angriff auf Entschlussfreiheit der O anerkennen

c) T hat die besonderen Verhältnisse des Straßenverkehrs ausgenutzt. In dem fahrenden Pkw waren die Verteidigungsmöglichkeiten der O eingeschränkt. Sie konnte z. B. nicht fliehen, die Möglichkeit zu handgreiflicher Gegenwehr war durch die Beengtheit des Fahrzeuginnenraums, evtl. durch Sicherheitsgurt eingeschränkt.

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

a) T handelte vorsätzlich, § 15 StGB.

b) Allerdings hatte T während des Angriffs keine Absicht bzgl. §§ 249, 252 oder 255 (sondern bzgl. § 177 StGB).

#### **3. Ergebnis**

---

<sup>3</sup> Schönke/Schröder/Eser § 240 Rn 41.

T hat sich nicht aus § 316 a Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

## **B. Tatkomplex : Im Wald**

### **I. Fahrlässige Körperverletzung, § 229 StGB**

#### **1. Tatbestand**

a) Körperverletzungserfolg : Sturz, Bewußtlosigkeit = Gesundheitsschädigung, körperl. Misshandlung

b) Kausalität

Durch die Verfolgung hat T den Sturz der O mitverursacht.

c) Objektive Zurechnung

Zwar hat O ihre Verletzung unmittelbar selbst verursacht. Jedoch wurde sie dazu von T herausgefordert. Das bedrohliche Verhalten des T versetzte O in Panik. Sie konnte nicht mehr besonnen und überlegt ihr Verhalten planen und steuern. Die Eingehung des Verletzungsrisikos war gemessen an der Bedrohungslage (aus der Sicht der O bedrohte T sie mit Tötung, Vergewaltigung, Raub ...) nicht unverhältnismäßig. Ihr selbstgefährdendes Verhalten war deshalb nicht eigenverantwortlich.

d) Sorgfaltspflichtverletzung

Die Verfolgung war gefährlich für die Gesundheit der O. Die Schaffung dieses Risikos war aus keinem Grund erlaubt, also kein „erlaubtes Risiko“. Daher war das Verhalten des T objektiv sorgfaltspflichtwidrig.

e) Pflichtwidrigkeitszusammenhang

Ohne das sorgfaltspflichtwidrige Verhalten des T wäre es nicht zu dem Sturz der O gekommen.

#### **2. Rechtswidrigkeit**

Die Tat des T war nicht gerechtfertigt.

#### **3. Schuld**

T handelte schuldhaft.

#### **4. Ergebnis**

T hat sich aus § 229 StGB strafbar gemacht.

## II. Raub, § 249 Abs. 1 StGB

### 1. Objektiver Tatbestand

a) Die Verfolgung der fliehenden O kann als konkludente Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben angesehen werden.

b) T hat der O fremde bewegliche Sachen weggenommen.

aa) Die Bewusstlosigkeit der O im Zeitpunkt der Tat steht der Wegnahme nicht entgegen. Auch während der Bewußtlosigkeit hatte O Gewahrsam an den Sachen, derer sich T bemächtigte<sup>4</sup>. Die vorübergehende Ausschaltung des Herrschaftswillens ist unschädlich, weil der Gewahrsam an Sachen, die sich in einer generell beherrschten Gewahrsamssphäre (Haus, Zimmer) befinden, permanent der Herrschaft des die Sphäre Innehabenden unterliegen, selbst wenn dieser sich weit von der Räumlichkeit entfernt aufhält. Dann spielt es auch keine Rolle, ob er während des Zugriffs des Täters gerade schläft, wach ist oder aus sonstigen Gründen nicht bei Bewusstsein ist.

Eine räumliche Herrschaftssphäre ist auch der menschliche Körper sowie die am Körper getragene Kleidung. Mit einbezogen kann man wohl auch Gepäckstücke, die jemand mit sich trägt (Rucksack der O).

Auf aktuellen Herrschaftswillens kann es nur bei Sachen ankommen, die (noch) nicht generell der Herrschaft des Betroffenen unterworfen sind.

bb) T hat den Gewahrsam der O gebrochen.

cc) T hat eigenen Gewahrsam an den Sachen begründet.

c) Objektiv diente die Verfolgung der O der Ermöglichung der Wegnahme, war also ein Mittel, um die Wegnahme zu ermöglichen<sup>5</sup>. Ex post betrachtet war die Verfolgung auch eine die Wegnahme ermöglichende oder erleichternde Ursache. Man kann daher sowohl einen Finalzusammenhang als auch einen Kausalzusammenhang zwischen Drohung und Wegnahme bejahen. Dass T den Entschluss zur Wegnahme erst fasste, als O schon bewusstlos war, ist nicht im objektiven Tatbestand, sondern erst im subjektiven Tatbestand von Bedeutung.

---

<sup>4</sup> Schönke/Schröder/Eser § 242 Rn 30.

<sup>5</sup> Schönke/Schröder/Eser § 249 Rn 6.

## **2. Subjektiver Tatbestand**

T müsste vorsätzlich gehandelt haben, § 15 StGB. Der Vorsatz muss sämtliche objektiven Tatbestandsmerkmale umfassen und vorhanden sein, während die objektiv tatbestandsmäßigen Handlungen ausgeführt werden.

Wegnahmevorsatz hatte T noch nicht, als er begann, hinter der fliehenden O herzulaufen. T hatte Vergewaltigungsvorsatz. Den Wegnahmevorsatz fasste T erst, als er die bewusstlose O am Boden liegend vorfand. Zu diesem Zeitpunkt konnte T aber nicht mehr einen entgegenschendenden Willen der O mit Gewalt oder Drohung brechen.

T hätte aber schon Wegnahmevorsatz haben müssen, als er gegen O Gewalt anwandte bzw. ihr mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben drohte. Das war nicht der Fall.

Die Bewusstlosigkeit der O war auch kein Zustand „fortwirkender Gewalt“, sondern die Folge vorangehender Gewalt. Nach Eintritt der Bewusstlosigkeit hat T gegen die O auch keinen Akt der Gewalt verübt, der als „Gewalt gegen die Person“ bezeichnet werden könnte. Dass T der O Sachen weggenommen und dabei möglicherweise auch den leblosen Körper berührt und bewegt hat, reicht nicht aus, weil diese Handlung nicht der Überwindung eines willensgetragenen Widerstands der O diene.

Auch die Konstruktion einer „Gewalt durch Unterlassen ist hier nicht anwendbar. Gewalt durch Unterlassen kann nur die Nichtverhinderung bevorstehender Gewaltwirkung oder die Nichtbeseitigung fortdauernder Gewaltwirkung sein. Eine infolge von Gewalt bewusstlos gewordene Person in diesem Zustand zu belassen und nicht „aufzuwecken“ ist keine Gewalt durch Unterlassen.

*Instruktiv zu dieser Problematik BGHSt 48, 365 ff, Walter NStZ 2005, 240 : Im BGH-Fall war das Opfer bei Bewusstsein, aber gefesselt.*

## **3. Ergebnis**

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

## **III. Diebstahl, § 242 Abs. 1 StGB**

### **1. Objektiver Tatbestand**

T hat der O fremde bewegliche Sachen weggenommen (s. o.).

### **2. Subjektiver Tatbestand**

a) T handelte vorsätzlich, § 15 StGB.

b) T handelte mit Zueignungsabsicht.

### **3. Rechtswidrigkeit**

Die Tat war nicht gerechtfertigt.

### **4. Schuld**

T handelte schuldhaft.

### **5. Ergebnis**

T hat sich aus § 242 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

Die Tat ist ein besonders schwerer Fall gem. § 243 Abs. 1 S. 2 Nr. 6 StGB. Die Beutegegenstände waren keine geringwertigen Sachen (§ 243 Abs. 2 StGB). Die Einzelwerte werden addiert.

## **IV. Schwerer Diebstahl, §§ 242 Abs. 1, 244 Abs. 1 Nr. 1 a StGB**

### **1. Objektiver Tatbestand**

a) T hat den objektiven Tatbestand des § 242 Abs. 1 StGB erfüllt (s. o.).

b) Der Pkw kann ein gefährliches Werkzeug sein.

c) Da T den Pkw gefahren hat, hat er ihn auch „bei sich geführt“.

d) T müsste aber das gefährliche Werkzeug „bei dem Diebstahl“ bei sich geführt haben. Den Pkw benutzte T vor und nach der Wegnahme. Indem T mit dem Pkw wegfuhr, transportierte er zugleich die der O weggenommenen Sachen ab. Der Diebstahl war jedoch schon zuvor vollendet. Der Abtransport kann allenfalls als Phase zwischen Vollendung und Beendigung des Diebstahls charakterisiert werden. Nach richtiger Ansicht gehört diese Phase aber nicht mehr zu dem Tatbegehungsvorgang, bei dem das Werkzeug mitgeführt werden muss. Während T der O Sachen wegnahm, stand der Pkw in einiger Entfernung zum Tatort und wurde deshalb von T nicht „bei sich geführt“.

### **2. Ergebnis**

T hat sich nicht aus §§ 242 Abs. 1, 244 Abs. 1 Nr. 1 a StGB strafbar gemacht.

## **V. Unterschlagung, § 246 Abs. 1 StGB**

Die Wegnahme der Sachen erfüllt den Tatbestand der Unterschlagung. Auf Grund der formalen Subsidiaritätsklausel des § 246 Abs. 1 StGB tritt der Unterschlagungstatbestand aber hinter dem Diebstahlstatbestand zurück.

## **VI. Unerlaubtes Entfernen vom Unfallort, § 142 Abs. 1 Nr. 1 StGB**

### **1. Objektiver Tatbestand**

Weder der Sturz im Wald noch die anschließende Wegnahme der Sachen durch T ist in Bezug auf O ein Unfall im Straßenverkehr. Es haben sich in diesen Ereignissen nicht straßenverkehrstypische Risiken verwirklicht.

### **2. Ergebnis**

T hat sich nicht aus § 142 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

## **VII. Unterlassene Hilfeleistung, § 323 c StGB**

Je nachdem, wie man die Erforderlichkeit der Hilfeleistung (ex post benötigte O keine Hilfe) und die Zumutbarkeit der Hilfeleistung (T hätte sich in die Gefahr begeben, die gegen ihn gerichtete Strafverfolgung zu fördern) beurteilt, kommt man zur Bejahung oder Verneinung der Strafbarkeit. Vertretbar ist beides.

### **Konkurrenzen :**

- Wegnahme mehrerer Sachen (Armbanduhr, Handy, Geldbörse) ist auch dann nur eine Tat, wenn dazu mehrerer Körperbewegungen erforderlich waren (natürliche Handlungseinheit oder Bewertungseinheit)<sup>6</sup>. Daher nur ein Diebstahl.
- Freiheitsberaubung steht zum Diebstahl in Tatmehrheit (§ 53 StGB)

---

<sup>6</sup> Schönke/Schröder/Stree/Sternberg-Lieben vor § 52 Rn 17.

## **Frage 2**

### **1. Entziehung der Fahrerlaubnis, § 69 StGB**

T hat im Zusammenhang mit dem Führen eines Kfz eine Straftat begangen (Freiheitsberaubung). Daraus kann auf einen charakterlichen Mangel geschlossen werden, der den T als zum Führen von Kraftfahrzeugen ungeeignet erscheinen lässt<sup>7</sup>.

### **2. Fahrverbot, § 44 StGB**

Als Nebenstrafe im Zusammenhang mit Freiheits- oder Geldstrafe kommt das Fahrverbot in Betracht. Gegenüber § 69 StGB ist § 44 StGB subsidiär. Wenn sich also die Ungeeignetheit des T zum Führen von Kraftfahrzeugen ergibt, ist ihm die Fahrerlaubnis zu entziehen (§ 69 StGB) und nicht ein Fahrverbot anzuordnen.

### **3. Einziehung des Pkw, § 74 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 StGB**

Der Pkw ist hier zur Begehung einer Straftat (Freiheitsberaubung) benutzt worden. Daher kann er eingezogen werden. Zu beachten ist das Verhältnismäßigkeitserfordernis, § 74 b StGB.

---

<sup>7</sup> Schönke/Schröder/Stree § 69 Rn 27.