

Wintersemester 2013 / 2014

Klausurenkurs zur Examensvorbereitung im Strafrecht

4. Klausur / 22.11. 2013

Die geldgierige Ehefrau

Thomas (T) wohnt zusammen mit seiner Ehefrau Elena (E) in einer Villa in München. T ist Eigentümer eines wertvollen Bildes. Dieses ist bei der Versicherungsgesellschaft Viktoria Securitas (V) gegen Beschädigung, Zerstörung, Diebstahl usw. versichert.

Während T auf Geschäftsreise in China ist, will E auf raffinierte Weise zu Geld kommen : Sie stiftet den Arnulf (A) an, am nächsten Abend das Haus zu betreten, die Hausangestellte Hanna (H) mit einer Pistole zu bedrohen und die Herausgabe des im Schlafzimmer des Ehepaares an der Wand hängenden Bildes zu verlangen. Sie erklärt dem A, dass ihr Ehemann in die Sache eingeweiht sei und den Verlust des Bildes der Versicherung melden („*die Versicherung bescheißen*“) wolle. Nachdem die Versicherung die erhoffte Zahlung geleistet hat, soll A das Bild wieder an E zurückgeben. Dem A ist klar, dass auf Grund einer solchen fingierten Entwendung des Bildes T keinen Anspruch gegen die Versicherung auf Versicherungsleistungen haben würde.

Zufällig dringt in der Nacht dieses Tages der X in das Haus ein und entwendet das wertvolle Bild. X hat eine Kopie des Bildes mitgebracht, die er an der Stelle aufhängt, wo zuvor das Original hing. E bekommt davon nichts mit, weil sie auswärts auf der Geburtstagsfeier einer Freundin ist. A betritt am nächsten Abend das Haus und hat eine echte Schusswaffe dabei. Er bedroht die ahnungslose H und erreicht, dass H ihm das an der Wand hängende Bild - also die Kopie - übergibt. A erkennt nicht, dass es eine Kopie ist. Er glaubt, es handele sich um das Original.

H ruft sofort den T an und berichtet ihm, was passiert ist. T antwortet, H solle warten, bis er am nächsten Tag von der Geschäftsreise zurück ist. Nachdem T wieder zu Hause eingetroffen ist, benachrichtigt er die Polizei, die in dem Haus von A hinterlassenen Tatspuren sichert. Auf Grund der Ergebnisse der polizeilichen Ermittlungen und der Schilderung des Vorfalls durch H ist T davon überzeugt, dass ihm das wertvolle Gemälde geraubt worden ist. Daher zeigt er den Verlust des Bildes der V an und beantragt die Auszahlung der vertraglich vereinbarten Versicherungssumme. Die V prüft den Fall und zahlt dem T nach einer Woche die Versicherungssumme von 100 000 Euro aus. Nunmehr gibt A der E das entwendete Bild – die Kopie – zurück.

1. Wie haben sich A und E strafbar gemacht ? § 145 d StGB ist nicht zu prüfen.
2. Im Ermittlungsverfahren gegen E will der Ermittlungsrichter Rainer (R) auf Antrag der Staatsanwaltschaft die H als Zeugin vernehmen. H entgegnet, sie habe Angst um ihren Arbeitsplatz, wenn sie gegen ihre Chefin E aussagt. Daher mache sie von ihrem „Aussageverweigerungsrecht“ Gebrauch und sage gar nichts. Was kann R tun, um dennoch eine Aussage von H zu bekommen ?

Lösung

Frage 1

A. Strafbarkeit des A

I. Hausfriedensbruch, § 123 Abs. 1 Alt. 1 StGB

1. Objektiver Tatbestand

Der Erfüllung des Tatbestandsmerkmals „Eindringen“ könnte das Einverständnis der E entgegenstehen. Allerdings ist zu diskutieren, ob in dem von E und T gemeinsam bewohnten Haus ein Einverständnis nur dann beachtlich ist, wenn es von beiden Hausrechtsinhabern getragen wird. Hier liegt ein Einverständnis des T nicht vor.

Da dem T die Anwesenheit des A nicht zugemutet werden kann, wird man das Einverständnis der E nicht ausreichen lassen können (*Fischer StGB*, 61. Aufl. 2014, § 123 Rn 4, 16 ff).

Beachte : Das Einverständnis, schließt das „Eindringen“ aus, nicht erst die „Widerrechtlichkeit“ !

2. Subjektiver Tatbestand

Da A irrtümlich angenommen hat, T sei in den Plan eingeweiht, stellte er sich ein Einverständnis des T vor. Daher hatte er keinen Vorsatz bzgl. „Eindringen“, § 16 Abs. 1 S. 1 StGB.

3. Ergebnis

A hat sich nicht aus § 123 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

II. Raub, § 249 Abs. 1 StGB

1. Objektiver Tatbestand

a) Das Bild (Kopie) ist eine fremde bewegliche Sache. X hat die Kopie nicht derelinquiert.

b) Fraglich ist die Wegnahme des Bildes.

aa) X hat an der im Schlafzimmer aufgehängten Kopie keinen Gewahrsam mehr.

bb) Zweifelhaft ist, ob E oder T oder E und T zusammen Gewahrsam an der von X im Schlafzimmer aufgehängten Kopie hatten. Denn keiner von beiden hatte bezüglich dieses Bildes jemals Gewahrsamsbegründungswillen gehabt. Daher kann man schon die Erfüllung des Tatbestandsmerkmals „Wegnahme“ verneinen.

Man kann aber wohl auch argumentieren, dass Hausbesitzer (Inhaber der Sachherrschaft über die Gewahrsamssphäre „Haus“) einen generellen Gewahrsamswillen bezüglich aller beweglichen Sachen in dem Haus haben. In Form eines „antizipierten“ Gewahrsamswillens (*Fischer* § 242 Rn 13) würden davon auch Sache erfasst sein, die erst später in diese Herrschaftssphäre gelangen, ohne dass die Inhaber davon Kenntnis haben (Beispiele : Post und Tageszeitung im Briefkasten). Ist allerdings fraglich, ob man das auf eine Sache übertragen kann, die ein Einbrecher im Haus hinterlassen hat.

Es wäre jedenfalls ein eigenartiges Ergebnis, wenn die Kopie in dem Haus gewahrsamlos wäre.

Ein Einverständnis bezüglich der Kopie liegt nicht vor. Das Einverständnis der E bezog sich auf das Original, nicht auf die von X aufgehängte Kopie. Ein Einverständnis des T liegt ohnehin nicht vor.

Die Herausgabe des Bildes durch H schließt einen Gewahrsamsbruch nicht aus. Denn H ist nicht Gewahrsamsinhaberin.

c) A hat die H mit gegenwärtiger Gefahr für ihr Leben bedroht.

d) Die Nötigung war Mittel zur Ermöglichung der Wegnahme (*Fischer* § 249 Rn 6).

2. Subjektiver Tatbestand

A hat den subjektiven Tatbestand nicht erfüllt (*deshalb sollte man die Prüfung des objektiven Tatbestands nicht unnötig aufblähen !*)

A handelte ohne Vorsatz bzgl. einer Wegnahme, da er von einem wirksamen Einverständnis der E und des T ausging, § 16 Abs. 1 S. 1 StGB.

Auch hatte er keine Zueignungsabsicht.

3. Ergebnis

A hat sich nicht aus § 249 StGB strafbar gemacht.

Auch eine Strafbarkeit wegen versuchten Raubes kommt nicht in Betracht.

III. Schwere räuberische Erpressung, §§ 253, 255, 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB

1. Objektiver Tatbestand

Es ist fraglich, ob die erzwungene Herausgabe des Bildes (der Kopie) den objektiven Tatbestand der räuberischen Erpressung erfüllen kann. Denn H selbst hatte keinen Gewahrsam an dem Bild und bzgl. E und T ist das ebenfalls fraglich (s. o.). Somit kann gar keine Verfügung über das Vermögen der E oder des T vorliegen. An sich ist diese Kopie

noch Bestandteil des Vermögens des X. In Bezug auf das Vermögen des X scheidet aber eine Erpressung eindeutig aus.

Vertretbar ist wohl, den Besitz an der Kopie dem Vermögen von E und T zuzurechnen. Da die H „im Lager“ von E und T steht, lägen auch die Voraussetzung der Dreieckerpressung (*Fischer* § 253 Rn 11) vor.

Vermögensschaden ist der Verlust des Besitzes.

Letztlich entfällt Strafbarkeit wieder zweifelsfrei auf der Ebene des subjektiven Tatbestands.

2. Subjektiver Tatbestand

Da A von einem Einverständnis sowohl der E als auch des T ausging und das Bild wieder zurückgeben wollte, hatte er nicht den Vorsatz, der E oder dem T einen Vermögensschaden zuzufügen. Außerdem hatte A keine Bereicherungsabsicht.

3. Ergebnis

A hat sich nicht aus §§ 253, 255, 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB strafbar gemacht.

IV. Nötigung, § 240 Abs. 1 StGB

1. Objektiver Tatbestand

Unproblematisch gegenüber H gegeben.

2. Subjektiver Tatbestand, Rechtswidrigkeit, Schuld

Unproblematisch gegeben.

3. Ergebnis

A hat sich aus § 240 StGB strafbar gemacht.

V. Bedrohung, § 241 Abs. 1 StGB

1. Objektiver Tatbestand

A droht mit dem Verbrechen „Totschlag“ (§ 212 StGB).

2. Subjektiver Tatbestand, Rechtswidrigkeit, Schuld

Unproblematisch gegeben

3. Ergebnis

A hat sich aus § 241 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

Tritt hinter § 240 StGB zurück.

VI. Versicherungsmissbrauch, § 265 Abs. 1 StGB

1. Objektiver Tatbestand

Die Kopie ist keine versicherte Sache.

2. Ergebnis

A hat sich nicht aus § 265 StGB strafbar gemacht.

VII. Versuchter Versicherungsmissbrauch, §§ 265 Abs. 2, 22 StGB

1. Keine Vollendung

Tat nicht vollendet, s. o.

2. Gesetzliche Versuchsstrafdrohung

Versuch mit Strafe bedroht, § 265 Abs. 2 StGB.

3. Subjektiver Tatbestand (Tatentschluss)

A hatte den Vorsatz, eine versicherte Sache - das Original-Bild - beiseite zu schaffen. Außerdem handelte er mit der Absicht, dadurch dem T Leistungen aus der Versicherung zu verschaffen.

Dass der Versuch ein untauglicher Versuch ist, steht der Strafbarkeit nicht entgegen.

4. Objektiver Tatbestand (unmittelbares Ansetzen)

Als A die Kopie mitnahm, setzte er nach seiner Vorstellung von der Tat (stellte sich vor, das Original beiseite zu schaffen) unmittelbar zur Tatbestandsverwirklichung an, § 22 StGB.

5. Rechtswidrigkeit

Gegeben

6. Schuld

Gegeben

7. Ergebnis

A hat sich aus §§ 265 Abs. 2, 22 StGB strafbar gemacht.

B. Strafbarkeit der E

I. Hausfriedensbruch in mittelbarer Täterschaft, §§ 123 Abs. 1, 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB

1. Objektiver Tatbestand

Wenn dem T die Anwesenheit des A in dem Haus nicht zugemutet werden kann, hat A dem T gegenüber den objektiven Tatbestand des § 123 Abs. 1 StGB erfüllt (s. o.). Allerdings handelte A im vorsatzausschließenden Tatbestandsirrtum (§ 16 Abs. 1 S. 1 StGB). Daher ist A ein taugliches „Werkzeug“ iSd § 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB.

E hat den A in den Irrtum versetzt. Sie hat den A also zum „Werkzeug“ gemacht. Da Hausfriedensbruch kein eigenhändiges Delikt ist (*Lackner/Kühl* StGB, 27. Aufl. 2011, § 123 Rn 12), ist E mittelbare Täterin.

2. Subjektiver Tatbestand, Rechtswidrigkeit, Schuld

Gegeben

3. Ergebnis

E hat sich aus §§ 123 Abs. 1, 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB strafbar gemacht.

II. Anstiftung zur Nötigung, §§ 240, 26 StGB

1. Objektiver Tatbestand

Unproblematisch gegeben

2. Subjektiver Tatbestand, Rechtswidrigkeit, Schuld

Unproblematisch gegeben

3. Ergebnis

E hat sich aus §§ 240, 26 StGB strafbar gemacht.

III. Anstiftung zur Bedrohung, §§ 241 Abs. 1, 26 StGB

1. Objektiver Tatbestand

Unproblematisch gegeben

2. Subjektiver Tatbestand, Rechtswidrigkeit, Schuld

Unproblematisch gegeben

3. Ergebnis

E hat sich aus §§ 241 Abs. 1, 26 StGB strafbar gemacht.

IV. Anstiftung zum versuchten Versicherungsmissbrauch, §§ 265 Abs. 2, 22, 26 StGB

1. Objektiver Tatbestand

Unproblematisch gegeben

2. Subjektiver Tatbestand

Fraglich ist, ob sich der Vorsatz der E auf die von A begangene Tat bezieht. Denn A hat nicht das Originalbild, sondern eine Kopie mitgenommen. Darauf bezog sich der Vorsatz der E nicht, zumal die Kopie eine Sache ist, die nicht versichert ist.

Die Konstellation ähnelt der „Rose-Rosahl“-Problematik und ist entsprechend zu lösen (BGHSt 37, 214 ff). Vertretbar ist also sowohl die Bejahung des Anstiftervorsatzes (Objektsverwechslung auch für Anstifter unbeachtlich, so BGH und die wohl hM) als auch

die Gegenansicht (Objektsverwechslung für Anstifter aberratio ictus; *Roxin*, in : Festschrift für Spindel, 1992, S. 289 ff).

3. Rechtswidrigkeit

Wenn man Vorsatz bejaht hat, ist Rechtswidrigkeit gegeben.

4. Schuld

Gegeben

5. Ergebnis

E hat sich aus §§ 265 Abs. 2, 22, 26 StGB strafbar gemacht. Das entgegengesetzte Ergebnis ist vertretbar.

V. Betrug in mittelbarer Täterschaft, §§ 263 Abs. 1, 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB

1. Objektiver Tatbestand

a) Täuschung

aa) Abweichung von Erklärungsinhalt und Wirklichkeit

T hat der Versicherung angezeigt, das versicherte Bild sei anlässlich des Überfalls auf H verschwunden, entwendet worden. Dies entspricht nicht den tatsächlichen Vorgängen, da das Bild am Tag zuvor von X entwendet wurde. T hat der Versicherung also objektiv die Unwahrheit gesagt.

bb) Mittelbare Täterschaft

Da T gutgläubig war, also keinen Täuschungsvorsatz hatte, ist er taugliches Werkzeug iSd § 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB.

Objektiv hat E auch bewirkt, dass T gutgläubig die Unwahrheit sagte. Sie hat den A angestiftet das Bild aus dem Haus zu entwenden. Dies motivierte den T, der Versicherung diesen Vorfall als Ursache für den Verlust des versicherten Originalgemäldes anzuzeigen.

Hätte A nicht – auf Veranlassung der E – die Kopie entwendet, wäre wahrscheinlich der wahre Grund für den Verlust des Originals (Diebstahl eines unbekanntes Täters, der seine Tat durch Zurücklassung der Kopie zu verschleiern versuchte) aufgedeckt und der Versicherung wahrheitsgemäß angezeigt worden.

b) Irrtum

Die Versicherung – bzw. der für sie handelnde Mitarbeiter – wurde durch die Täuschung in einen Irrtum versetzt. Von dem wahren Versicherungsfall erlangte die Versicherung keine Kenntnis, was sich die Versicherung als Versicherungsfall vorstellte, war kein Versicherungsfall.

Stellt man dagegen lediglich darauf ab, dass sich die Versicherung vorstellte, dass „überhaupt“ ein die Leistungspflicht auslösender Versicherungsfall eingetreten ist, befand sich die Versicherung nicht im Irrtum.

c) Vermögensverfügung

Die Auszahlung der Versicherungssumme ist eine Vermögensverfügung. Diese Vermögensverfügung wurde auch durch den Irrtum veranlasst.

Hier könnte man allerdings die Zurechnung der Vermögensverfügung zum Irrtum problematisieren: Hätte die Versicherung Kenntnis von dem wahren Sachverhalt (Diebstahl des Gemäldes durch X), hätte sie die Versicherungssumme auch ausgezahlt (rechtmäßiges Alternativverhalten).

d) Vermögensschaden

Auch den Vermögensschaden kann man bestreiten: Der Verlust der 100 000 Euro wurde kompensiert durch die Befreiung von der Verpflichtung gegenüber T zur Zahlung dieser Summe. Auf Grund des von X begangenen Diebstahls stand dem T dieser Betrag zu.

2. Subjektiver Tatbestand

Wenn man den objektiven Tatbestand trotz der oben genannten Bedenken bejaht hat, kommt man jedenfalls auf der Stufe des subjektiven Tatbestandes zur Verneinung der Strafbarkeit.

E hatte schon keinen Vorsatz dahingehend, dass sie den T dazu bringt, gegenüber der Versicherung die Unwahrheit zu sagen. E hatte nicht den Vorsatz, den A zur Entwendung einer Kopie zu veranlassen, damit anschliessend diese Entwendung von T wahrheitswidrig gegenüber der Versicherung als Raub oder Diebstahl bezüglich des Originals angezeigt würde. Vielmehr ging der Vorsatz der E dahin, den A zur Entwendung des Originals anzustiften und dadurch den T in die Lage zu bringen, der Versicherung wahrheitsgemäß die Entwendung des Originals anzuzeigen.

3. Ergebnis

E hat sich nicht aus §§ 263 Abs. 1, 25 Abs.1 Alt. 2 StGB strafbar gemacht.

VI. Versuchter Betrug in mittelbarer Täterschaft, §§ 263 Abs. 2, 25 Abs. 1 Alt. 2, 22 StGB

1. Keine Vollendung

Vollendeter Betrug wurde nicht begangen, s. o.

2. Gesetzliche Versuchsstrafdrohung

Versuchter Betrug ist mit Strafe bedroht, § 263 Abs. 2 StGB.

3. Subjektiver Tatbestand (Tatentschluss)

a) Vorsatz

aa) Täuschung

(1) Vorspiegelung von Tatsachen

E hatte den Vorsatz, dass T der Versicherung die Entwendung des Originals durch den Überfall auf H anzeigt. Diese Anzeige wäre wahrheitsgemäß gewesen. Darüber hinaus wollte E aber auch, dass T der Versicherung nicht mitteilt, dass die Entwendung des Originals auf einer Absprache zwischen E und dem unbekanntem Täter (A) beruht. Der Vorsatz der E richtete sich deshalb auf eine in wesentlichen Punkten unvollständige Erklärung des T gegenüber der Versicherung. Also hatte die E einen Vorsatz in Bezug auf eine von T begangene Täuschung.

(2) mittelbare Täterschaft

Der Vorsatz der E umfasste die Gutgläubigkeit des T, also dessen „Werkzeug“-Eigenschaft iSd § 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB. Außerdem richtete sich der Vorsatz der E darauf, dass sie – gemeinsam mit A – den T durch den fingierten Überfall zum Werkzeug machen würde. Der Vorsatz der E umfasste somit eigenes mittelbar-täterschaftliches Handeln, die „Benutzung“ des T als „Werkzeug“.

bb) Irrtum

E hatte Vorsatz bzgl. eines Irrtums der V.

cc) Vermögensverfügung

E hatte Vorsatz bzgl. einer Vermögensverfügung der V.

dd) Vermögensschaden

E hatte Vorsatz bzgl. eines Vermögensschadens der V.

b) Bereicherungsabsicht

E beabsichtigte eine rechtswidrige Bereicherung des T auf Kosten der Versicherung (Stoffgleichheit).

4. Objektiver Tatbestand (unmittelbares Ansetzen)

Beim Versuch in mittelbare Täterschaft ist umstritten, ob auf das unmittelbare Ansetzen es Werkzeugs oder das unmittelbare Ansetzen des Hintermannes abzustellen ist (*Fischer* § 22 Rn 24; *Lackner/Kühl* Rn 9). Hier ist beides gegeben.

a) Unmittelbares Ansetzen auf der Grundlage des Handelns des T

Nach der Vorstellung der E bewirkte der T als Werkzeug mit der Verlustanzeige bei der Versicherung, dass die E als mittelbare Täterin unmittelbar zur Tatbestandsverwirklichung ansetzte. Denn das Handeln des T wird der E auf Grund deren Vorstellung von der Tat zugerechnet.

b) Unmittelbares Ansetzen auf der Grundlage des Handelns der E

Stellt man auf das eigene Verhalten der E ab, dann setzte sie zur Tatbestandsverwirklichung unmittelbar an, indem sie den A zu dem fingierten Überfall anstiftete.

5. Rechtswidrigkeit

Gegeben

6. Schuld

Gegeben

7. Ergebnis

E hat sich aus §§ 263 Abs. 2, 25 Abs. 1 Alt. 2, 22 StGB strafbar gemacht.

C. (Noch einmal) Strafbarkeit des A

Indem A den Überfall auf H ausführte, könnte er Beihilfe zu dem versuchten Betrug der E in mittelbarer Täterschaft begangen haben : §§ 263 Abs. 2, 25 Abs. 1 Alt. 2, 22, 27 StGB.

Frage 2

1. Aussagepflicht der H

a) Zeugin

Da H über verfahrensbedeutsame Kenntnisse verfügt, ist sie Zeugin.

b) Zeugnisverweigerungsrecht

H hat weder aus § 52 StPO noch aus § 53 StPO ein Zeugnisverweigerungsrecht. Die Sorge um den Arbeitsplatz gibt kein Recht zur Verweigerung der Aussage.

2. Zwangsmittel

R kann gegen H die Zwangsmittel des § 70 StPO anwenden.

E N D E