

Strafrecht BT II: Delikte gegen Vermögenswerte

B. Sachbeschädigung und Computersabotage

I. Sachbeschädigung, § 303

• Beschädigen liegt vor, wenn der Täter auf die Sache in einer Weise körperlich eingewirkt hat, dass ihre Brauchbarkeit beeinträchtigt und nachteilig verändert worden ist.

- (-) bei reiner Zustandsveränderung.
- (+) wenn Sache in Einzelteile zerlegt: Zerlegen einer Uhr, Blockieren einer Maschine durch Einlegen eines Holzkeils = Brauchbarkeitsminderungen.
- (+) Ablassen der Luft aus Reifen = zwar keine stoffliche Veränderung, aber Funktionsfähigkeit des Kfz als Fortbewegungsmittel aufgehoben.
- (-) bei Ablassen der Luft aus einem Fahrradreifen, wenn sich eine Luftpumpe daran befindet.
- (+) auch bei Reparieren einer Sache, weil das Eigentumsrecht auch die Befugnis umfasst zu bestimmen, was mit einem geschädigten Objekt passiert.
- (+) auch bei Unterlassen: Nichtfüttern fremder Tiere durch einen dazu verpflichteten Garanten. auch Tiere; auch wertlose Sachen; str., ob Skilauflangspur eine Sache ist („Loipe“), hM: (+)

Alter Streit vor Einführung des neuen § 303 II: Genügt eine ohne Substanzverletzung bewirkte Veränderung der äußeren Erscheinung?		
<p>Nein, es muss die Substanz der Sache verletzt sein (Substanzverletzung). Der Wortlaut „beschädigen“ spricht für die Notwendigkeit einer Substanzverletzung.</p>	<p>Nein, es muss die Sache in ihrer Substanz verletzt sein oder es müssen Funktionen der Sache durch nicht unerhebliche Beeinträchtigungen vereitelt werden (hM, BGH). (Substanzverletzung oder Brauchbarkeitsminderung). Eine rein dem Gestaltungswillen des Eigentümers zuwiderlaufende Zustandsveränderung der Sache reicht nicht, da man sich dabei vom Wortsinn „beschädigen“ unzulässig entfernen würde. Außerdem würde sonst der Unterschied zu § 134 (Verunstaltung) eingeebnet.</p>	<p>Ja, zu einer Substanzverletzung muss es nicht kommen. Der Eigentümer hat ein berechtigtes Schutzinteresse gegenüber jeglichen erheblichen Veränderungen der Sache. Auch spricht der Schutzzweck des § 303, der durch Einwirkung bewirkte Wertminderungen der Sache verhindern will, dafür. Denn eine Verunstaltung kann den Wert einer Sache stärker beeinträchtigen als manche Substanzverletzung.</p>
<p>Bekleben eines Verteilerkastens: 1. Meinung (-), da keine Substanzverletzung. 2. Meinung (-), da Funktion des Kastens rein technisch und durch Plakatieren nicht beeinträchtigt. 3. Meinung (+), da die Plakatierung dem Gestaltungswillen des Eigentümers entgegenläuft.</p>		
<p>Beschmieren eines Denkmals mit Farbe, die sich leicht entfernen lässt: 1. Meinung (-), da keine Substanzverletzung. 2. Meinung (+), da Denkmal ästhetische Funktion hat = Funktion des Denkmals wird vereitelt. 3. Meinung (+), da Beschmieren dem Gestaltungswillen des Eigentümers entgegenläuft.</p>		
<p>Überkleben eines CDU-Wahlplakats mit anderem SPD-Wahlplakat: 1. Meinung (-), wenn SPD-Plakat leicht entfernt werden kann. 2. Meinung (+), da Werbefunktion vereitelt.</p>		

• Verunstalten erfüllt derzeit nicht den Tatbestand des § 303, da der Begriff sonst in § 134 überflüssig wäre.

Ausnahme: durch Säubern entsteht zwangsläufig Substanzverletzung oder Brauchbarkeitsminderung, zB beim Beschmieren einer Wand mit Teer oder Petroleum.

• Zerstört ist eine Sache, wenn sie aufgrund der Einwirkung in ihrer Existenz vernichtet ist.
 Bsp.: Töten eines Tieres.

• Fremd ist eine Sache, wenn sie im (Allein-, Mit- oder Gesamthands-)Eigentum eines anderen steht, nach BGB.

Nicht fremd sind herrenlose Sachen sowie Sachen die ausschließlich im Eigentum des Täters stehen.

• Beachte die Beschädigungshandlungen in § 133 (Verwahrungsbruch) und § 274 I Nr.1 (Urkundenunterdrückung).

• Sach- oder Besitzentziehung ist nicht strafbar.

Einheimische Singvögel aus Käfig lassen, Trauring in einen Fluss werfen, Privatsammler Briefmarke dadurch entziehen, dass man sie in der Privatbibliothek versteckt.

Anders aber: Fahrrad in Fluss werfen, wo es verrostet. Vogel freilassen, der in diesem Klima sterben wird = § 303 (+).

II. Zerstörung von Bauwerken, § 305

Bauwerke = bauliche Anlagen, die auf Grund und Boden ruhen. Einer dauerhaften Verbindung bedarf es – wie beim Zirkuszelt – nicht.

Bauwerk ist auch eine Gartenmauer, ein künstlicher Fischteich; nicht aber Tretboote, Stege.

• Erforderlich ist gänzliches oder teilweises Zerstören.

Teilweises Zerstören ist mehr als Beschädigen, verlangt es doch das Unbrauchbarmachen eines selbstständigen, für das Ganze aber wichtigen Teils, zB Auseinanderbringen von Eisenbahnschienen oder Abmontieren eines Brückengeländers.

III. Gemeinschädliche Sachbeschädigung, § 304 [keine Qualifikation, eigenständiges Delikt!]

Schutzgut: Interessen der Allgemeinheit. Anders als bei § 303 keine Einwilligung möglich.

Fremdheit der Sache ist kein Tatbestandsmerkmal. Täter kann auch der Eigentümer sein.

muss öffentlich sein (= allgemein zugänglich), zB Bibliotheken, Museen.

Öffentlicher Nutzen = kommen der Allgemeinheit unmittelbar zugute.

(+) Verkehrszeichen, Feuerlöscher, Telefonzellen, Notrufeinrichtungen, Ruhebänke, Loipen.

(-) Wahlplakate, Einrichtungsgegenstände von Behörden, die nur innerdienstliche Zwecke haben.

(-) Polizeiwagen, da dieser dem Bürger nur mittelbar zugute kommt.

Besprühen von Brückenteilen oder Eisenbahnwagen reicht nicht aus.

IV. Datenveränderung und Computersabotage, § 303 a + b

§ 303 a: Rechtsgut: Schutz der unversehrten Verwendbarkeit von Daten.

„Rechtswidrig“ ist einschränkendes Tatbestandsmerkmal, da der Tatbestand ohne diese

Voraussetzung jede auch berechnigte Datenveränderung umfassen würde.

• Löschen = Zerstören in § 303; Unterdrücken = dem Zugriff des Berechtigten entzogen;

Unbrauchbar machen = durch Manipulation in ihrer Verwendungsfähigkeit irreversibel

beeinträchtigt; Verändern = sonstige Funktionsbeeinträchtigungen.

C. Diebstahl + Unterschlagung

I. Diebstahl, § 242

a) Objektiver Tatbestand

- Sachen = körperliche Gegenstände (nicht: geistiges Eigentum, Software, Kopie von CD).
(+) Urkunden wie Sparbücher, Aktien, Fahrkarten, Garderobenmarke.
- Beweglich = was fortbewegt werden kann (auch Bestandteile von Grundstücken)
(+) was beweglich gemacht werden kann, zB unbefugtes Abgrasen einer Wiese durch eine Schafherde: §§ 303 + 242.

Diebstahl der Perlenkette von einer gerade Verstorbenen: Kette ist mit Tod auf Erbe übergegangen. § 242 auch, wenn Erbe später ausschlägt und Dieb erbt. Zwar war dann die Kette dem Dieb niemals fremd, diese Rückwirkungsfiktion des BGB gilt hier aber nicht, da sonst eine Handlung nachträglich strafbar wäre, die bei ihrer Vornahme mangels Tatbestandsmäßigkeit strafbar war.

• Wegnahme: Bruch fremden Gewahrsams und Begründung neuen Gewahrsams.

Gewahrsam ist die tatsächliche Herrschaft über eine Sache mit einem Herrschaftswillen (auch der Dieb hat Gewahrsam).

(+) Sachen in der Gewahrsamssphäre (= räumlich umgrenzter Herrschaftsbereich), zB an Postsendungen schon mit Einwurf in Briefkasten, auch bei Abwesenheit.

(+) Warenpakete, die morgens vor einen Laden gestellt werden.

(+) bei bloßer Gewahrsamslockerung = vorübergehende Verhinderung in der Ausübung der tatsächlichen Gewalt.

(-) bei versteckten Waffen oder Einbruchwerkzeugen auf dem Grundstück.

→ Besitz und Gewahrsam decken sich nicht. Der mittelbare Besitzer hat keinen Gewahrsam.

Besitzdiener ist nie Besitzer, hat aber Gewahrsam, solange er nicht aufgrund seiner abhängigen Stellung lediglich Gewahrsamsgehilfe ist.

• Mitgewahrsam mehrerer ist möglich. Zur Wegnahme genügt der Bruch fremden Mitgewahrsams.

(-) bei Verkäuferinnen, Lehrlingen etc. in kleinen Ladengeschäften: nur Alleingewahrsam des Geschäftsherrn. Lehrling ist Gewahrsamshüter, der keine eigene Sachherrschaft ausübt.

(+) jedoch Alleingewahrsam bei Kassieren (die Kassenschlüssel haben) und Außenfilialeleitern.

(+) ggf. bei Boten, die Geld überbringen sollen, dann aber übergeordneter Mitgewahrsam des Eigentümers, sodass Gewahrsamsbruch durch Untergeordneten möglich ist = § 242, nicht nur § 246.

(-) bei LKW-Fahrern in der Stadt, wenn der Firmenchef hinreichende Kontroll- und Einwirkungs-möglichkeit hat.

(+), wenn LKW-Fahrer Verantwortung für das Gut trägt, zB Fahrten über weite Strecken.

Zu den Angestellten eines Heidelberger Transportunternehmens T gehören die Fahrer F und sein Beifahrer B. Während einer Fahrt in Norddeutschland lädt B einige Sachen bei Freunden ab, F ist einverstanden. – Gewahrsamsbruch gegenüber T (-), da F und B ohne Aufsicht. Sachen standen im gleichrangigen Mitgewahrsam von F und B. Abladen der Sache kein Gewahrsamsbruch gegenüber F, da dieser einverstanden ist (= nicht ohne oder gegen den Willen = tatbestandsausschließend). Jedoch ggf. §§ 246, 266 (Untreue).

Bei verschlossenen Behältnissen:

→ Schlüsselinhaber, wenn fest mit Boden verbunden oder nur schwer zu bewegen (Safe).

→ Behältnisverwahrer, wenn Sache selbständig und frei beweglich (Kassette, Koffer, Sammelbüchse); Post, Bahn = Schlüsselinhaber weiß gar nicht, wo sich Sache befindet.

aA sozial-normativer Gewahrsamsbegriff: wenn Zugang frei (Bahnhofshalle) = Berechtigter; ist Zugang von Zustimmung anderer abhängig (Bankschließfächer) = Mitgewahrsam der Bank.

• Gewahrsamsverlust durch Verlieren.

Innerhalb von Behörden, Banken, Kaufhäusern etc. entsteht sofort neuer Gewahrsam für den Inhaber dieses Herrschaftsbereichs. Im Wald = kein Gewahrsamsbruch = nur § 246, da Sache nicht herrenlos.

Achtung: Kein Verlust an Sachen, die man lediglich vergessen hat (= weiß, wo sie sich befinden,

zB man weiß, dass man den Schirm auf einer Parkbank hat liegen lassen). Vergessen im Zug

• Bruch fremden Gewahrsams (= gegen oder ohne den Willen) nicht bei Einverständnis.

Das Einverständnis kann beschränkt oder an Bedingungen geknüpft sein. So ist der Aufsteller eines Warenautomaten mit der Entnahme von Waren ausschließlich für *den* Fall einverstanden, dass der Mechanismus ordnungsgemäß, dh durch Einwurf einer echten Münze im angegebenen Nennbetrag, ausgelöst wird. Die durch den Einwurf von Falschgeld ermöglichte Warenentnahme verwirklicht daher nach hM den § 242, § 265 a ist nur subsidiär.

Ebenso liegt es bei der Entnahme von Münzgeld aus einem Geldwechselautomaten, wenn der einzuwechselnde Geldschein nach Auslösung des Wechselvorgangs wieder zurückgezogen wird.

• Begründung neuen Gewahrsams

Fortschaffen der Sache ist nicht erforderlich. Entscheidend ist, dass die Sachherrschaft des Täters die freie Verfügbarkeit der Sache für den bisherigen Gewahrsamsinhaber ausschließt und ihre Wiedererlangung zu sozial auffälligem Verhalten zwingt.

Berühren der fremden Sache genügt (Kontrektationstheorie)	Ergreifen ist entscheidend (hM, Apprehensionstheorie)	Fortschaffen ist erforderlich (Ablationstheorie)	Bergen der Beute erforderlich (Illationsstheorie)
---	---	--	---

Bei unauffälligen, leicht fortzuschaffenden Gegenständen (Geldscheine, Münzen, Schmuck) ist die Wegnahme bereits bei Einstecken in die Kleidung vollendet (= Gewahrsamsenklaue); bei großen Sachen (zB Abtransportieren eines Safes) braucht es zusätzlicher Maßnahmen, zB Fortfahren des entwendeten Kfz.

• Eine zufällige oder planmäßige Beobachtung des Geschehens durch den Bestohlenen ist ohne Einfluss auf die Vollendung der Wegnahme.

Vollendete oder versuchte Wegnahme, wenn der Täter vom Berechtigten beobachtet wird, wie er Sachen einsteckt (unter den Mantel ...).	
Vollendung, da Sachen in der Körpersphäre nach der sozialen Anschauung demjenigen zugeordnet wird, der sie dorthin verbringt. Daran ändert auch die Beobachtung nichts. Der Diebstahl setzt keine heimliche Begehung voraus.	Versuch, da der beobachtete und auf frischer Tat zur Rede gestellte Dieb regelmäßig zur sofortigen Herausgabe der Beute bereit ist. Ein tatsächliches Herrschaftsverhältnis ist also noch gar nicht eingestellt.
Verstecken der Sache im Einkaufswagen: Gewahrsamswechsel erst nach Durchqueren des Kassensbereichs. Dann erst ordnet die Verkehrsauffassung die Ware dem Kunden zu.	
Wenn ein Kunde in einem Selbstbedienungsladen aus einer Leergutkiste sog. Pfandflaschen entwendet und sie in den Einkaufswagen legt, um sie an der Kasse in Zahlung zu geben, führt er einen vollständigen Gewahrsamswechsel schon durch das Einlegen in den Wagen herbei, weil dies bei einem unbefangenen Beobachter den Eindruck hervorrufen muss, dass es sich um ihm gehörende Pfandflaschen handelt.	

• Beendet ist die Wegnahme, wenn der vom Täter begründete neue Gewahrsam eine gewisse Festigung und Sicherung erreicht hat.

b) Subjektiver Tatbestand

1. Vorsatz

Vorsatz bleibt derselbe, egal, ob er sich von vornherein auf ein bestimmtes Tatobjekt richtet oder allgemein dahin geht, alles stehlswerte mitzunehmen. Auch eine Verengung oder Erweiterung des Vorsatz ist belanglos.

2. Zueignungsabsicht

a) Aneignung (= mindestens vorübergehende Einverleibung der Sache) ABSICHT

Absicht fehlt beim Knecht, der auf Geheiß seines Herrn die Gänse des Nachbarn in die Scheune des Herrn scheidet. Keine Dritzueignungsabsicht, nur Inkaufnehmen. Herr ist Dieb in mittelbarer Täterschaft.

b) Enteignung (= dauerhafte Verdrängung des Eigentümers aus seiner Position; entscheidend ist Rückgabewille). HIER REICHT EINFACHER VORSATZ!

Wegnahme	Aneignung	Enteignung	Ergebnis
X	X	X	Diebstahl , § 242 (evt. mit Qualifikationen) <u>Beispiel:</u> K nimmt aus dem Supermarkt ein paar Bananen mit, ohne sie an der Kasse zu bezahlen. Auf dem Nachhauseweg isst er sie.
	X	X	Unterschlagung , § 246 <u>Beispiel:</u> P hat seinem Kommilitonen K das Richter-Skript „Grundrechte“ ausgeliehen. K schreibt seinen Namen hinein und stellt es in sein Regal. Als P nach dem Skript fragt, bestreitet K, es jemals erhalten zu haben.
X		X	Sachentziehung (straflos) oder Schädigung , § 303 <u>Beispiel:</u> Weggabe eines abgemagerten Hundes ins Tierheim, ohne dass man sich dabei bereichert = Sachentziehung = straflos. <u>Beispiel:</u> T wirft den wertvollen Tisch ins Kaminfeuer. Er verleibt sich die Sache nicht einmal vorübergehend in das eigene Vermögen ein, sondern verdrängt lediglich den Eigentümer aus seiner Position. Mangels Aneignung liegt nur Sachbeschädigung vor. Aneignung kann aber durch Umwidmung des Tisches erfolgen, zB Verbrennen zum Heizen. Übrigens: Der Verzehr weggenommener Speisen ist immer auch Aneignung, weil dies im bestimmungsgemäßen Gebrauch der Sache liegt.
X	X		Gebrauchsanmaßung (straflos, da Rückgabewilligen; Ausnahme: bei Fahrzeugen, § 248 b) <u>Beispiel:</u> A nimmt den Laptop des Professors mit und bringt ihn 3 Tage später unbeschadet zurück. Damit wird der Professor nicht aus seiner Eigentümerposition verdrängt. Solange bei dem Laptop keine Wertminderung eintritt, liegt nur eine straflose Gebrauchsanmaßung vor (anders, wenn die aktuelle Tageszeitung erst drei Tage später in den Laden zurückgebracht wird; anders auch bei Fahrzeugen gemäß § 248 b).

Inhalt der Zueignung

Substanztheorie (MM): Die Sache muss selbst in ihrer Substanz dienstbar gemacht werden.

Problem: Wer ein Sparbuch klaut, Geld abhebt und es dann zurückbringt, hat die Substanz des Sparbuches nicht angetastet. Es liegt also keine Zueignung vor.

Sachwerttheorie (MM): Der Wert der Sache muss dienstbar gemacht werden.

Problem: Die Grenze zu den Bereicherungsdelikten verwischt.

Vereinigungsformel (hM / Kombination): Der Täter verleibt sich die Sache *oder* den in ihr verkörperten Sachwert ein.

Fall: A klettert auf den Hinterhof der Kneipe von K und nimmt dort Leergut von Mineralwasser des „Deutschen Brunnens“ weg, um später dafür Pfand einzulösen. Strafbarkeit des A nach § 242 I ?

Lösung: A könnte sich nach § 242 I strafbar gemacht haben.

I. Objektiver Tatbestand:

1. Das Leergut ist eine fremde bewegliche Sache.
2. A hat das Leergut auch weggenommen, als er den Gewahrsam des K durch das Eindringen auf den Hinterhof brach und mittels der Mitnahme des Leerguts neuen Gewahrsam begründete.

II. Subjektiver Tatbestand:

1. A handelte vorsätzlich.
 2. Weiterhin müsste A auch mit Zueignungsabsicht gehandelt haben.
 - a) Aneignung: Eine wenigstens vorübergehende Einverleibung des Leerguts in das eigene Vermögen des A liegt vor.
 - b) Enteignung: Fraglich ist, ob A den Eigentümer dauerhaft aus seiner Position verdrängt wollte. Schließlich wollte er das Leergut zurückbringen. Fraglich ist, wer Eigentümer des Leerguts ist.
 - aa) Nach einer Ansicht ist der „Deutsche Brunnen“ Eigentümer. Die Händler erhalten das Wasser von ihm nur mit Eigentumsvorbehalt. A will das Leergut zurückbringen, er will den „Deutschen Brunnen“ nicht aus dessen Stellung verdrängen. Es liegt keine Enteignung vor.
 - bb) Nach einer anderen Ansicht werden die Händler Eigentümer des Leerguts. Zwar ist Eigentumsvorbehalt vereinbart, durch Vermengung gemäß §§ 948 I, 947 I BGB verliert der „Deutsche Brunnen“ aber das Eigentum. Eine Enteignung des A liegt vor.
- Im Ergebnis ist eine Enteignung anzunehmen.
- c) Die Zueignung ist auch rechtswidrig, da sie der materiellen Eigentumsordnung widerspricht.

III. Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben.

Ergebnis: A hat sich eines Diebstahls nach § 242 I strafbar gemacht.

Hinweis: Nimmt man die erste Meinung (aa) an, ist Pfandkehr (§ 289 I 2.Alt.) gegeben.

Gebrauchsanmaßung (= Rückgabewille):

Notwendig ist die Bereitschaft, die zeitweilig gebrauchte Sache ohne Identitätswechsel, ohne wesentliche Wertminderung und ohne Eigentumsleugnung an den Berechtigten zurückgelangen zu lassen.

Nicht, wenn ein Wagen nur schwer auffindbar ist (zB Wald) oder es der Täter nicht gesichert hat (zB kein Abschließen). § 242 (+), wenn die Wegnahme vom Willen getragen war, das Kfz nach Gebrauch wahllos preiszugeben und des dem Zufall zu überlassen, ob und wann es der Berechtigte zurückerhält.

Rückgabewille eines Campingzeltes (mitgenommen im Mai, zurückgebenwollen im Oktober): Enteignung (+), wenn aus Sicht eines objektiven Betrachters der Verlust als endgültig angesehen werden muss und eine Ersatzbeschaffung für unumgänglich gehalten wird.

Es muss immer eine Aneignungskomponente vorliegen: Wer nur aus Ärger über den Eigentümer dessen Fahrrad an einen Ort verbringt, wo es dem Zugriff Dritter preisgegeben ist, begeht mangels Aneignungsabsicht auch keine Gebrauchsanmaßung (§ 248 b), es liegt nur straflose Sachentziehung vor.

Hat der Täter den Willen zur Preisgabe des Fahrzeugs erst während des noch andauernden Gebrauchs gefasst, so schließt das zwar die Anwendbarkeit des § 242, nicht aber § 246 aus (Fall Herzog: Mietwagen nach Autorennen in Wald abstellen!).

Dagegen § 248 b, wenn der zunächst vorhandene Rückgabewille erst nach dem Ende des unbefugten Gebrauchs aufgegeben und durch den Entschluss zur Preisgabe des Fahrzeugs ersetzt wird, etwa deshalb, weil der Motor plötzlich streikt oder der Benzinvorrat verbraucht ist.

c) Einzelprobleme

aa) **Wechselgeldfalle:** Probleme treten bei Verkaufsgesprächen und beim Bezahlen auf. Unproblematisch bleibt Gewahrsam des Händlers bestehen, wenn sich der Kunde einen Ring an den Finger steckt oder Kleidungsstücke anprobiert. Probleme können beim Bezahlen entstehen.

Fall: A kauft am Blumenstand einen Strauß Rosen und legt einen 50 Euro-Schein auf den Tisch. Die Verkäuferin V legt ihm 35 Euro Wechselgeld auf den Tisch. Plötzlich verlangt A noch zwei Nelken. V dreht sich um, A nimmt den 50 Euro-Schein wieder an sich. Dann zahlt er mit dem Wechselgeld noch die Nelken, nimmt den Rest des Wechselgeldes und geht. Strafbarkeit des A ?

Lösung: A könnte sich gemäß § 242 I strafbar gemacht haben.

I. Objektiver Tatbestand:

1. Der 50 Euro-Schein ist eine fremde bewegliche Sache.
2. A müsste den Schein der V weggenommen haben. Wegnahme setzt den Bruch fremden Gewahrsams und die Begründung neuen Gewahrsams voraus.
 - a) Fraglich ist, ob sich der 50 Euro-Schein im Gewahrsam der V befand. V hat den Schein noch nicht berührt. Dies könnte gegen ein Gewahrsam sprechen. Allerdings legt sie bereits Wechselgeld auf den Tisch. Überwiegend geht man davon aus, dass das Eigentum an dem Schein auf den Verkäufer übergeht, wenn dieser seinerseits das Wechselgeld bereitlegt. Hier hat V dies getan. Damit war der 50 Euro-Schein in ihrem Gewahrsam.
 - b) Durch das Ansichnehmen hat A neuen, nämlich eigenen, Gewahrsam begründet.
 - c) Diese Gewahrsamsbegründung erfolgte ohne den Willen der V. Ein Bruch ist also gegeben.
Damit hat A den Schein der V weggenommen.

II. Subjektiver Tatbestand: A handelte vorsätzlich. Zueignungsabsicht liegt vor.

III. Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben.

Ergebnis: A hat sich eines Diebstahls gemäß § 242 I strafbar gemacht.

bb) **Rückveräußerung an den Eigentümer:** Liegt eine auf Dauer angelegte Enteignung vor? hM: ja, MM: nein, da weder Substanz-, noch Sachwert entzogen wird. In der Wegnahme liege nur eine – als Gebrauchsanmaßung – straflose Vorbereitungshandlung zum Betrug.

Problem: Diese Ansicht übersieht, dass dem Eigentümer jedenfalls die der Sache verkörperte wirtschaftliche Wert endgültig entzogen wird. Es kann sich auch nicht um eine bloße Gebrauchsanmaßung handeln, da die entwendete Sache dem Eigentümer nicht als ihm gehörend zurückgegeben, sondern als angeblich dem Täter gehörend nur zum Neuerwerb angeboten wird.

cc) **Entwendung eines Sparbuchs** (qualifizierte Legitimationspapiere des § 808 BGB): erfüllt § 242, wenn sich der Täter unter Anmaßung der Rechte des Eigentümers den im Sparbuch verkörperten Sachwert verschaffen und den Berechtigten auf Dauer ausschließen will.

Abheben des Geldes ist regelmäßig mangels Irrtums kein Betrug. Der Bankangestellte macht sich aufgrund der Legitimationswirkung des § 808 I 1 BGB gar keine Gedanken über die sachliche Berechtigung. Betrug wäre sowieso eine mitbestrafte Nachtat.

dd) **Entwendung eines Zecheausweises** vom Kollegen, um Lohn abzuholen und dann den Ausweis zurückzulegen: § 242 (-), da keine Wertminderung. Andernfalls verfälscht man Diebstahl in ein Bereicherungsdelikt. Aber Betrug durch Irreführung der Lohnauszahlungsstelle.

ee) **Entwendung von Geldautomatenkarte (Codekarte):**

Putzfrau nimmt Codekarte ihres Arbeitgebers mit, entwendet Geld, legt Karte – wie von Anfang an beabsichtigt – zurück: § 242 (-), da Rückgabewille, also keine Zueignungsabsicht. Straflose Gebrauchsanmaßung. § 263 (-) mangels Irrtum eine Menschen. § 265 a (-), da Geldautomat ordnungsgemäß bedient wurde, es fehlte lediglich an der Befugnis dazu. § 242 bei Erlangung des Bargeldes (-), da Übergabe nicht anders zu beurteilen ist, wenn Putzfrau mit Karte in Filiale Geld abholen würde.

BGH alt: § 246 (+), da Bank nicht mit Übertragung des Eigentums an die Putzfrau einverstanden war. Ihr Wille ist es vielmehr, die Benutzung nur dem Kontoinhaber zu erlauben.

BGH neu: § 263 a (+), § 246 nur noch subsidiär.

ff) **Dienstmützenfall:** Soldat A klaut B eine Mütze, um sie am Ende der Wehrzeit zurückgeben zu können. Fremde Sache, da im Eigentum der Bundeswehr. Alleingewahrsam an der Mütze trotz Befehlsprinzip. Problematisch ist Zueignungsabsicht.

1. M.: (+), da A die Mütze zur Tilgung einer eigenen Verbindlichkeit und zur Abwehr eines Schadensersatzanspruchs benutzt habe (Sachwerttheorie).
2. M.: (-), da sich A keine Eigentümerrechte anmaßt, da er sie stets als dem Bund gehörend besessen hat. Möglicherweise Betrug (Vorsatz?).

gg) Problem Sachwerttheorie: Entwendung eines Romans aus dem Verkaufsstand in der Absicht, das Buch nach dem Lesen dort wieder einzustellen. Rspr.: § 242, um naheliegende Schutzbehauptungen abzuschneiden. hL: (-), da Lesen dem Buch keine wesentliche Funktion entzieht. Auch zur Ansicht überlassene Bücher werden weiterhin als neu verkauft.

Wegnahme eines Verwarnungszettels von der Windschutzscheibe eines anderen Autos, um ihn zwecks Täuschung am eigenen Kfz anzubringen: § 242 (-), da es dem Täter nur um den Täuschungs-, nicht aber den Sachwert geht.

Tanken ohne zu zahlen			
str., ob Übereignung des Benzins nach § 929 schon beim Einfüllen des Kraftstoffes oder erst bei Zahlung des Kaufpreises (Argument: Interessenlage + Vergleichbarkeit des Falles mit Erwerb von Waren im Selbstbedienungsladen)			
Täter ist von Anfang an zahlungsunwillig : Täuschung des ihn beobachtenden Tankstellenpersonals: § 263 (Besitzbetrug)	Täter fasst unter Beobachtung erst nach Besitzentnahme den Entschluss, sich ohne Zahlung zu entfernen: § 246; bei Täuschung des Personals: § 263	Täter nutzt momentane Abwesenheit des Personals zum heimlichen Tanken: § 242.	Siehe dazu auch unsere Skripten im Richter Verlag.

d) Rechtswidrigkeit der Zueignung

(= kein fälliger, einredefreier Anspruch)

Ist die Zueignung einer Sache rechtswidrig, wenn der Täter einen fälligen Anspruch auf ihre Übereignung hat?	
<p style="text-align: center;">hM:</p> <p>Rechtswidrig ist die Zueignung nur, wenn sie der materiellen Eigentumsordnung widerspricht. Da der Täter aber faktisch nur den Zustand herstellt, zu dessen rechtlicher Herbeiführung der Eigentümer ohnehin verpflichtet ist, entspricht dieser Zustand einer materiell verstandenen Eigentumsordnung und kann nicht rechtswidrig sein.</p> <p>Ein Gericht müsste eine Zivilklage des Opfers auf Herausgabe abweisen, trotzdem aber den Täter wegen § 242 verurteilen: Widersprüchlich.</p>	<p style="text-align: center;">absolute MM:</p> <p>Das Strafrecht schützt die Eigentumsordnung so wie sie ist und wie sie demnächst werden soll. Dann muss der Anspruchsberechtigte das Eigentum des Anspruchsgegners solange respektieren, bis es ihm entweder übertragen oder durch Urteil ersetzt ist.</p>

II. Besonders schwere Fälle, § 243 [Regelbeispiele, müssen vom Vorsatz umfasst sein: nach Tatbestand prüfen, vor Qualifikation]

Beispiele: Es können auch andere Umstände zu § 243 führen, nicht abschließend!

Gesetzlichkeitsprinzip aus GG wird nicht auf Strafzumessungsregeln erweitert.

Problem beim Versuch des Diebstahls in einem besonders schweren Fall:

Normalfall.	Versuchter Diebstahl, Merkmale des Regelbeispiels sind bereits voll verwirklicht.	Vollendeter Diebstahl, beabsichtigte Verwirklichung eines Regelbeispiels ist im Versuch stecken geblieben.	Versuchter Diebstahl, versuchtes Regelbeispiel.
A entwendet Schmuck aus einem Geschäft, dessen Tür er dazu mit einem Dietrich (= falscher Schlüssel) geöffnet hat.	A ist zum Zweck des Diebstahls in das Geschäft mit einem Dietrich eingebrochen, musste aber dann fliehen.	A will die Tür mit dem Dietrich öffnen, stellt aber überrascht fest, dass die Tür offen ist. Er tritt ein und stiehlt.	A will die Tür mit einem Dietrich öffnen, um zu stehlen. Dabei wird er von der Polizei erwischt.
§§ 242, 243 (+)	§§ 242, 243, 22 (+)	§ 242. Für Unrechtsgehalt entscheidend, dass Tür offen war: Opfer hat es Täter leicht gemacht, war Täter nicht schutzlos „ausgeliefert“.	hL: §§ 242 II, 22: Regelbeispiel nur bei Vollendung Grundtatbestand. BGH: §§ 242 II, 243, 22: Regelbeispiele sind tatbestandsähnlich. Bei Ansetzen dazu höhere Schuld.

Versuch des §§ 242, 243 beginnt, wenn im Beginn des Einbrechens oder Einsteigens (§ 243 I 2 Nr. 1) ein unmittelbares Ansetzen zur Verwirklichung des § 242 liegt.

Täter wird während des Einbrechens überrascht und von der Tatvollendung abgehalten.

Das Regelbeispiel muss vom Vorsatz umfasst sein.
 §§ 15, 16 (Tatumstandsirrtum) werden analog angewandt.

Ob Anstiftung oder Beihilfe unter den Voraussetzungen des § 243 I einen besonders schweren Fall darstellen, ist für jeden Beteiligten nach dem Gewicht seines Tatbeitrages selbständig zu ermitteln. Dabei sind die allgemeinen Akzessorietätsregelungen und § 28 II sinngemäß zu berücksichtigen.

Definitionen

Gebäude: Ein Bauwerk, mit dem Boden verbunden, das Menschen und Sachen schützt.

Achtung: Wohnungen werden von § 244 I Nr. 3 erfasst.

Geschäftsräume: Räume, die vorwiegend zum Betrieb von Geschäften bestimmt sind.

Achtung: Nicht unbedingt erwerbswirtschaftlich, daher auch Kleiderkammer des DRK.

Umschlossener Raum: Jedes durch künstliche Hindernisse geschützte Raumgebilde.

Achtung: Umschlossen heißt nicht unbedingt verschlossen, daher auch Fabrikhof.

Einbrechen: Gewaltames Öffnen von Umschließungen unter Anwendung von Kraft.

Achtung: Nicht notwendig ist die Beschädigung einer Sache.

Einsteigen: Betreten eines geschützten Raumes auf nicht vorgesehener Weise, zB durch Fenster.

Achtung: Es reicht, wenn der Täter einen Stützpunkt im Inneren gewonnen hat.

Er muss nicht mit dem ganzen Körper eingedrungen sein.

falscher Schlüssel: Der Schlüssel berechtigt zur Tatzeit nicht zum Öffnen.

Achtung: Ein richtiger Schlüssel ist nicht falsch, auch wenn er nicht benutzt werden darf.

Einbruchsdiebstahl konsumiert immer §§ 303, 123.

auch Schlüssel: Codekarten, andere Werkzeuge zB: Dietrich, Schraubenzieher, Draht	
Falscher Schlüssel:	Kein falscher Schlüssel:
Schlüssel, den der Berechtigte zur Tatzeit überhaupt nicht, nicht mehr oder noch nicht zur Öffnung des Schlosses bestimmt hat, zB: a) Nachgemachte Schlüssel. b) Geklauter Schlüssel nach Entdeckung der Tat. c) Ein nicht-zurückgebrachter Schlüssel (zB nach Ende der Mietzeit an der Wohnung). d) Ein verlorener Schlüssel, der entwidmet ist (Regelfall, zB bei Benutzung eines neuen).	a) Reserveschlüssel. b) Wenn der Eigentümer den Schlüssel zB zu einem Raum versteckt, der Täter diesen findet und benutzt. Kein falscher Schlüssel, da dieser Schlüssel zum Öffnen bestimmt ist, nur nicht vom Täter. Der Missbrauch eines vom Berechtigten zur Benutzung vorgesehenen Schlüssels macht diesen Schlüssel nicht falsch!

gegen Wegnahme besonders gesichert: Schutzzweck der Vorrichtung gerade gegen Wegnahme.

Achtung: Das sind nicht Sicherungsetiketten im Kaufhaus oder das verschnürte Paket.

Auch nicht, eine Registerkasse, wenn der Täter die „unauffällige“ Schnellöffnungstaste kennt.

Fraglich ist, ob das Regelbeispiel vorliegt, wenn der Täter Sache und Sicherung mitnimmt (zB Geld und Geldkassette)	
Ja (hM):	Nein (MM):
Es ist egal, wo Sicherung überwunden wird; entscheidend ist die kriminelle Energie des Täters, der fremdes Eigentum trotz Schutzvorrichtung bricht.	Verschluss hat keine Schutzfunktion, wenn die Sache transportabel ist.

gewerbsmäßig: Diebstahl wird mit dem Vorsatz der wiederholten Begehung begangen, um sich eine fortlaufende Einnahmequelle von einigem Umfang und gewisser Dauer zu verschaffen.

Achtung: Dies kann auch beim ersten Diebstahl bereits vorliegen. Entscheidend ist die Absicht.

Vorliegen einer geringwertigen Sache

Nach § 243 II ist ein besonders schwerer Fall ausgeschlossen, wenn sich die Tat auf eine geringwertige Sache bezieht. Erforderlich ist eine objektive Geringwertigkeit (bis 25 Euro), individuelle Affektionsinteressen sind unbeachtlich. Unbeachtlich ist auch, wenn der Täter zur Erlangung der geringwertigen Sache einen hohen Schaden anrichtet (zB eine kostbare Truhe aufbricht, um eine CD zu klauen). Allerdings liegt dann § 303 vor.

Personalausweis, Scheckkarten etc. sind nur vom Sachwert gering, ihre Funktioneller Wert ist enorm. Deshalb keine Geringwertigkeit.

Die Sache muss aber nicht nur objektiv geringwertig sein, der Täter muss auch vorsätzlich bezüglich der Geringwertigkeit handeln (Deckung von objektivem und subjektivem Tatbestand).

Anders in § 248 a: dort nur objektiv geringwertige Sachen.

Liegt dies vor, ist § 243 I zu verneinen. Zu einem gleichen Ergebnis gelangt man, wenn die Sache geringwertig ist und der Täter sich keine Gedanken über den Wert macht. Ist die Sache in diesem Fall aber wertvoll, liegt § 243 I vor (arg. aus § 16 II).

Fall: D bricht in ein Büro ein und klaut einen Säbel. Er hält diesen für wertvoll, weil er sehr alt aussieht. In Wirklichkeit ist es eine Imitation fürs Theater. Strafbarkeit des D?

Lösung: D könnte sich nach §§ 242 I, 243 I 2 Nr.1 1.Alt. strafbar gemacht haben.

I. Tatbestand: Ein vorsätzlicher Diebstahl liegt vor.

II. Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben.

III. Besonders schwerer Fall, § 243 I 2 Nr.1 1.Alt.

1. Objektiv: Der Büro-Einbruch fällt unter „Dienstraum“ in § 243 I 2 Nr.1.

2. Subjektiv: D wollte in das Büro auch einbrechen.

3. Ausschluss wegen einer geringwertigen Sache: § 243 I könnte wegen Diebstahls einer objektiv geringwertigen Sache nach § 243 II ausgeschlossen sein. Allerdings hält sie D nicht für geringwertig, sondern für wertvoll. § 243 II greift nur ein, wenn die entwendete Sache objektiv *und* subjektiv geringwertig ist (hM: Kein Bagatelldelikt in allen Irrtumsfällen).

Ergebnis: D hat sich nach §§ 242 I, 243 I 2 Nr.1 1.Alt. strafbar gemacht.

Problematik des Vorsatzwechsels	
<p>T ist in das Bootshaus eingebrochen, um Geld und sonstige Wertsachen zu stehlen, entschließt sich dann aber, nur einen Bootshaken im Wert von 4 Euro mitzunehmen.</p> <p>§§ 242, 243 I 2 – durchgehender Vorsatz, wenn er das Gesuchte nicht vorfindet und statt dessen etwas anderes entwendet.</p> <p>Für die Gesamtbeurteilung einer einheitlichen Tat ist es unbeachtlich, ob der Diebstahlsvorsatz zunächst auf bestimmte Objekte beschränkt war. Sein Fortbestand wird nicht dadurch berührt, dass er sich während der Tatausführung verengt, erweitert oder sonst ändert.</p>	<p>T bricht nachts ins Bootshaus ein, um Geld zu stehlen. Er findet es nicht vor, schläft ein. Am nächsten Morgen hat er Hunger und isst Sachen im Wert von 10 Euro.</p> <p>§ 243 scheidet aus, weil zwischen Einbruch neuem Vorsatz eine echte Zäsur liegt. Keine Erschwerung des Diebstahls am Essen, weil T nicht zur „Ausführung dieser Tat“ eingebrochen ist. Folglich kommt es auf § 243 II nicht mehr an.</p> <p>§§ 242, 243, 22 am Geld? (+) falls fehlgeschlagener Versuch, (-), falls Rücktritt erfolgt. Tatfrage.</p>

III. Qualifikationen in §§ 244, 244 a

Entscheidend bei § 244 I Nr. 1 ist, dass der Täter eine Waffe (oder ein anderes gefährliches Werkzeug) mit sich führt. Er muss sie nicht in der Hand halten, sondern nur ohne Schwierigkeiten auf sie zurückgreifen können.

Waffen im Sinne von Alt. 1	Gefährliche Werkzeuge im Sinne von Alt. 2
Gegenstände, die ihrer <u>Natur nach</u> dazu bestimmt sind, Verletzungen hervorzurufen, zB: Messer, Dolch, Gaspistole, Schlagstock, Schlagring, Handgranate; nicht: Taschenmesser (str.).	Gegenstände, die aufgrund ihrer <u>Beschaffenheit</u> und der <u>Umstände</u> dazu bestimmt erscheinen, erhebliche Verletzungen herbeizuführen, zB: Säuren, Sprengstoff, Brotmesser außerhalb der Küche, Baseballschläger außerhalb des Sports.
Nach hM muss die Waffe gebrauchsfähig und einsatzfähig sein. Liegt nicht vor, wenn der Täter eine ungeladene Waffe in der Hand hält und das geladene Magazin nur im Rucksack mitführt.	Bloße Möglichkeit einer Verletzung reicht nicht (dann würde auch ein Kugelschreiber darunterfallen), entscheidend ist, dass das Beisichführen die Vermutung seines Einsatzes begründet [notwendige teleologische Reduktion des Sachverhalts]. Nicht gegeben bei Kleidungsstücken oder mitgebrachten Tatwerkzeugen, zB Stemmeisen (da nur deliktstypisch keine härtere Bestrafung).
Gebrauchsabsicht ist <i>nicht</i> notwendig, da allein das Mitführen aufgrund der Gefährlichkeit pönalisiert ist.	

Beisichführen: Dem Täter steht Waffe oder gefährliches Werkzeug zu irgendeinem Zeitpunkt der Tat zur Verfügung. Sie kann auch Teil der Beute sein.

Fall: Der D bricht in des Wohnhaus des W ein. Er klaut Geld, Schmuck, Richter-Skripte und die Pistole des W. Strafbarkeit des D? (§§ 123 und 303 sind außer Betracht zu lassen).

Lösung: D könnte sich eines Diebstahls nach §§ 242 I, 244 I Nr.1a) 1.Alt. und Nr.3 1.Alt. strafbar gemacht haben.

I. Objektiver Tatbestand: Ein Diebstahl nach § 242 I liegt vor.

II. Subjektiver Tatbestand: D hatte auch Vorsatz und Zueignungsabsicht.

III. Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben.

IV. 1.) Qualifikation des § 244 I Nr.1a) 1.Alt.

Fraglich ist, ob D den Diebstahl im Beisichführen einer Waffe beging. D hatte die Pistole nicht von Beginn an bei sich. Aber sie stand ihm ab der Wegnahme zur Verfügung. Es reicht, wenn der Täter die Waffe zu irgendeinem Zeitpunkt bei sich führt. Folglich ist die Qualifikation des § 244 I Nr.1a) 1.Alt. vorliegend.

2.) Auch die Qualifikation des § 244 I Nr. 3 1.Alt. (Wohnungseinbruch) liegt vor.

Ergebnis: D hat sich eines Diebstahls nach §§ 242 I, 244 I Nr. 1 und 3 strafbar gemacht.

Nach Ansicht des BGH ist § 244 I Nr.1a) 1.Alt. auch erfüllt, wenn die Waffe Teil der Beute ist. Nach aA fällt das nicht unter „Beisichführen“, da sonst § 243 I Nr. 7 überflüssig wäre (überzeugend, aber bitte nicht in Klausur vertreten).

Beisichführen bedeutet nicht, dass die Waffe oder das gefährliche Werkzeug am Körper getragen werden muss. Die Mitnahme, zB in einem Rucksack, reicht aus. Nicht ausreichend ist das Zurücklassen der Waffe in einem entfernt abgestellten Fluchtfahrzeug.

Fall: Der friedliebende Polizist P klaut aus dem verlassenen Büro des O Schmuck und Geld. Als Polizist ist P immer bewaffnet. Ist er damit nach § 244 I Nr.1a) 1.Alt. strafbar?

Lösung: P könnte sich eines Diebstahls nach §§ 242, 244 I Nr.1a) 1.Alt. strafbar gemacht haben.

I. Objektiver Tatbestand: D hat einen Diebstahl nach § 242 I begangen.

- II.** Subjektiver Tatbestand: Er handelte auch vorsätzlich und mit Zueignungsabsicht.
- III.** Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben.
- IV.** Qualifikation des § 244 I Nr.1a) 1.Alt.

Fraglich ist, ob die Qualifikation eingreift. Als Polizist trägt P immer eine Waffe bei sich.

- 1.)** Nach der MM griffe die Qualifikation nur nach einer einzelfallbezogenen Gefährlichkeitsprüfung ein. Hier ist P friedliebend. Auch bricht er in ein verlassenes Haus ein. Damit kann ihm eine Gefährlichkeit abgesprochen werden.
- 2.)** Die hM stellt jedoch allein auf die abstrakte Gefährlichkeit des Waffentragens ab. P könnte seine Waffe jederzeit benutzen, sie wirkt auch einschüchternd. Es ist nicht ersichtlich, warum der Diebstahl eines Amtsträgers weniger gefährlich sein soll als der Diebstahls eines sonstig Bewaffneten. Somit liegt die Qualifikation vor.

Ergebnis: D hat sich eines Diebstahls nach §§ 242 I, 244 I Nr.1a) 1.Alt. strafbar gemacht.

Sonstige Werkzeuge (§ 244 I Nr.1b) sind Werkzeuge, die der Täter zur Gewaltanwendung oder Gewaltandrohung einsetzen will. Dies können u.a. auch ein PKW oder der Schuh am Fuß des Täters sein. Nicht tatbestandsmäßig sind Körperteile, zB der Zeigefinger in der Tasche, der eine Pistole simuliert oder zB Fesseln, die der Freiheitsberaubung dienen.

Scheinwaffen

Scheinwaffen sind *funktionsunfähige* Waffen oder Attrappen. **hL:** Mit ihnen führt der Täter keine Waffen mit sich (Nr. 1a), da sie objektiv nicht abstrakt gefährlich sind. Es sind auch keine sonstigen Werkzeuge (Nr. 1b), da sie der Täter subjektiv nicht zur Gewaltanwendung einsetzen will; können aber dazu „umfunktioniert“ werden (Waffe als Schlagstock). **aA BGH:** Die beabsichtigte Opferwirkung kann Täter auch durch zB eine Spielzeugpistole erreichen (Nr. 1b bejaht). Wortlaut: „... um Widerstand ... zu brechen“.

Wohnungseinbruch: wie § 123, geschützt ist die besondere Intimsphäre. Nicht gegeben bei Kellern, Fluren, vorübergehend genutzte Hotelzimmer etc. Deshalb ist der Wohnungsbegriff auf einen **inneren Kern** zurückzuführen.

Begriff der Bande

Zum Bandenbegriff gibt es seit 2000 eine neue BGH-Rechtsprechung. Danach sind von nun an mindestens 3 Mitglieder notwendig, um eine Bande darzustellen. Der BGH hat sich hier der hM angepasst. Folglich ist das diebische Ehepaar nicht mehr von § 244 I Nr. 3 erfasst. Grund der erhöhten Strafbarkeit einer Bande ist ihre erhöhte Gefährlichkeit durch den „Korpsgeist“ und ihre längeres Zusammenwirken.

Ein Bandendiebstahl liegt bei fortgesetzter Begehung von mind. 3 Leuten unter Mitwirkung eines anderen Bandenmitglieds vor.

Problem	BGH alt	BGH neu
Mindestanzahl der Banden-Mitglieder?	2	3 (vgl. mit den mind. 3 Personen für § 129 – kriminelle Vereinigung)
Wie viele müssen am Tatort mitwirken?	2 oder mehr	1 oder mehr
Wie wird der „Pate“ (Hintermann) bestraft?	Täter des Grunddelikts (§ 242 I) Teilnehmer der Qualifikation	Täter von Grunddelikt und Qualifikation
Ist ein „Bandenwille“ erforderlich?	ja	nein

Fall: A und B wollen Luxuswagen aus Autohäusern stehlen. Dazu verwickeln sie an mehreren Samstagen die Verkäufer in Verkaufsgespräche, um dabei die Autoschlüssel

gegen gleich aussehende Imitate zu vertauschen. An den Sonntagen begeben sich A oder B erneut zu den Autohäusern und benutzen die Schlüssel, um mit denen im Freien parkenden Fahrzeuge wegzufahren. C, der durch seine Koordination von alledem wusste, verkaufte anschließend die Wagen und teilte den Erlös. Strafbarkeit von A, B und C? (Zu prüfen sind nur Tatbestände des Diebstahls, also zB nicht § 123).

Lösung: A, B und C könnten sich eines Bandendiebstahls an den Fahrzeugen in Mittäterschaft nach §§ 244 I Nr.2, 242 I, 25 II strafbar gemacht haben.

I. Grunddelikt §§ 242 I, 25 II

1. Objektiver Tatbestand: A und B haben Schlüssel und Fahrzeuge weggenommen. C hatte die Tat koordiniert. Damit handeln sie in Mittäterschaft.

2. Subjektiver Tatbestand: Vorsatz und Zueignungsabsicht liegen vor.

3. Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben.

A, B und C haben das Grunddelikt des §§ 242 I, 25 II bei Schlüsseln und Fahrzeugen erfüllt.

II. Qualifikation § 244 I Nr. 2

1. Fraglich ist, ob A, B und C eine Bande darstellen. A und B handeln zweifellos gemeinsam. C wirkt im Hintergrund. Aufgrund seiner vielfältigen und zum Gelingen der Tat entscheidenden Mitwirkungsakte, zB Koordination, Verkauf der Wagen, Verteilung des Erlöses, ist er als Chef den beiden anderen zuzuordnen. Folglich wirken hier mit A, B und C drei Personen zusammen. Bei drei Personen wird eine Bande angenommen. Ein entsprechender Bandenwille ist nach neuerer Rechtsprechung des BGH nicht mehr erforderlich.

2. Problematisch könnte sein, ob A, B und C die Fahrzeuge „unter Mitwirkung eines anderen Mitglieds“ erbeutet haben. Den Diebstahl der Autos erledigte A oder B alleine. Damit befand sich am Tatort nur ein Bandenmitglied.

a) Nach der alten Rechtsprechung des BGH müssen am Tatort mindestens zwei Bandenmitglieder zeitlich und örtlich zusammengewirkt haben. Hier wirkt nur einer. Damit wäre kein Bandendiebstahl gegeben.

b) Nach der neuen Rechtsprechung des Großen Senates im BGH reicht es, wenn ein Bandenmitglied am Ort wirkt. Begründet wird dies zum einen damit, dass § 260 I Nr. 2 ebenfalls ein Bandenmitglied ausreichen lässt. Zum anderen sollte aus kriminalpolitischen Gründen die Strafbarkeit aus § 244 I Nr. 2 nicht davon abhängen, ob die Bande einen oder mehrere Mitglieder an den Tatort schicken muss. Gerade bei sorgfältiger Planung kann ein Mitglied am Tatort reichen. Strafwürdig ist dann aber gerade die kriminelle Energie dieser sorgfältigen Planung. Deshalb muss es reichen, dass nur einer die Fahrzeuge entwendet. Folglich ist Bandendiebstahl gegeben.

Ergebnis: A, B und C haben sich eines Bandendiebstahls in Mittäterschaft nach §§ 244 I Nr. 2, 242 I, 25 II strafbar gemacht.

Hinweis: Der Diebstahl der Schlüssel ist durch die nachfolgenden Diebstähle der Fahrzeuge voll erfasst (mitbestrafte Vortat).

Die neue Rechtsprechung macht geltend, dass sich die erhöhte Strafbarkeit des Bandendiebstahls aufgrund der Gefährlichkeit ihrer Verbindung (**Organisationsgefahr**), nicht aufgrund eines Zusammenwirkens am Tatort (Aktionsgefahr) ergibt.

IV. Unterschlagung, § 246

Zueignung ist objektives Tatbestandsmerkmal und bedarf daher der faktischen Manifestation.

→ subsidiär.

I. Tatbestand

1. Fremde bewegliche Sache

Teil einer **Sachgesamtheit** muss ausgesondert sein: G ist Alleingeschäftsführer einer Baustofffirma. Um sein Gehalt aufzubessern, bietet er dem X aus den Lagerbeständen 100 Steine unter der Hand zum Kauf an. X lehnt ab. – Selbst ein Versuch (§ 246 III) scheidet aus, weil dieser nach § 22 erst mit dem Ansetzen zur Aussonderung beginnt.

2. Sich oder einem Dritten zueignen

a) subjektiv: Zueignungswille

identisch mit Zueignungsabsicht in § 242. Gleiche Probleme können auch hier vorkommen.

Bsp.: Kassierer K verbucht bestimmte Einzahlungen vorschriftswidrig nicht in die Einzahlungsliste, um Fehlbestände, die er nach und nach mit eigenen Mitteln ausgleichen will, vorübergehend zu verschleiern. – Enteignung? hL: (+) Geld wird enteignet, anderes Geld „neu“ zurückübergibt. MM: (-) Geld hat seinen Weg in die Kasse gefunden, Täter hat nur über seine Ersatzpflicht getäuscht.

b) objektiv: Manifestation des Zueignungswillens als Zueignungsakt

hM: **enge Manifestationstheorie** – ein nach außen sichtbares Verhalten des Täters bringt zum Ausdruck, das der Täter die Sache behalten will (= Verzehr, Verbrauch, Verarbeitung der Sache; Ableugnen des Besitzes; „Bestehlen“ eines Toten; Signierung eines Buches). Wer ein gefundenes Buch mitnimmt, eignet es sich nicht zu, da er es später zum Fundbüro bringen kann. Zueignung aber, wer sagt: „Das kann ich gut gebrauchen!“

→ Versuch kann erst mit Ansetzen zur Manifestation beginnen!

→ Unterlassen der geschuldeten Rückgabe reicht nicht, weil es auf Nachlässigkeit beruhen kann.

→ Aneignung = Einverleibung der Sache = reiner Kaufvertrag reicht nicht = erforderlich: Eigentumsverschaffung.

→ Drittzueignung: str., ob Dritter auch einen entsprechenden Willen haben muss. A stellt ein Buch des B in das Regal seiner Freundin F. F weiß nichts davon. hM: § 246 (-). Vollendung erst, wenn F das Buch (auch gutgläubig) ihrem Vermögen zuordnet.

3. Rechtswidrigkeit der Zueignung

wie § 242

4. Evt.: Anvertrautsein, § 246 II: Qualifikation [besonderes persönliches Merkmal, § 28 II]

Anvertraut sind solche Sachen, bei denen dem Täter die Sachherrschaft mit der Verpflichtung eingeräumt worden ist, die Sache zurückzugeben oder nur zu bestimmten Zwecken im Sinne des Anvertrauenden zu verwenden: gemietete, geliehene, verwahrte Sachen.

→ hM: **Anvertrauen scheidet aus, wenn der Dieb die gestohlene Sache einem anderen in Verwahrung gibt.**

→ Anvertrauen aber (+), wenn die Sache zu verbotenen oder sittenwidrigen Zwecken übergeben wird.

5. Vorsatz

II. Rechtswidrigkeit

III. Schuld

• **Beihilfe:** S lässt ein entliehenes Buch irgendwo liegen, um den Eigentümer zu ärgern. Er rechnet damit, dass es jemand findet und für sich behält (was auch geschieht): §§ 246 I, 27.

• Wiederholte Zueignung möglich? Sache, die Täter bereits durch §§ 242, 246, 253, 355, 263 zugeeignet hat, noch mal zueignen? MM: (-) Tatbestandslösung. hM: (+) Konkurrenzlösung, beides liegt vor, § 246 tritt aber als mitbestrafte Nachtat zurück.

Für Konkurrenzlösung: Ermöglicht Bestrafung von Teilnehmern, die sich erst an Verwertungstat beteiligen. Problem: Wer einmal eine Sache zueignet, kann dies nicht beliebig oft wiederholen.

- Konkurrenzen: subsidiär. Achtung: § 246 II und § 242 I oder § 259 I, 266 I sind mit gleicher Strafe bedroht, nicht mit schwererer.

V. Unbefugter Gebrauch eines Fahrzeugs, § 248 b

- Kfz und Fahrräder
- gegen den Willen des Berechtigten, mutmaßlicher Wille reicht.

In Gebrauch nehmen: (+) auch im Leerlauf, ohne Ingangsetzen des Motors

Mitfahren als blinder Passagier oder Nutzen des KfZ als Schlafstätte reicht nicht.

<p>§ 248, wenn nach befugter Ingebrauchnahme das Kfz anschließend unbefugt weitergebraucht wird? Fortsetzung des Gebrauchs nach Ablauf des Mietvertrages; Täter kehrt nach Dienstfahrt weisungswidrig nicht sofort zurück, sondern sucht noch mehrere Gaststätten auf.</p>	
<p>Ja (hM), das Kfz kann auch später gegen den Willen des Berechtigten in Gebrauch „genommen“ werden. Ausscheiden der Bagatellfälle erfolgt über Antragsbefugnis und § 153 StPO [Absehen von Verfolgung wegen Geringfügigkeit].</p>	<p>Nein (MM), da kein in Gebrauch „nehmen“. Keine Bestrafung von Bagatellen (zB Fahren eines Umweges, um Freundin zu besuchen).</p>

- Verbrauch von Kraftstoff ist in § 248 b enthalten, darf nicht nach §§ 242, 246 bestraft werden.

D. Raub

I. Raub, § 249

I. Objektiver Tatbestand

1. Wegnahme einer fremden beweglichen Sache (wie § 242)
2. Nötigungsmittel: Gewalt gegen eine Person oder Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben
3. Einsatz des Nötigungsmittels zur Wegnahme (finale Verknüpfung)

II. Subjektiver Tatbestand

1. Vorsatz
2. Zueignungsabsicht

III. Objektive Rechtswidrigkeit der erstrebten Zueignung und entsprechender Vorsatz

IV. Rechtswidrigkeit / Schuld

V. Qualifikation: §§ 250, 251.

→ § 242 dann nicht mehr erörtern. Ausnahme: Wohnungseinbruchdiebstahl (§ 244 I Nr. 3), da § 250 einen solchen Qualifikationsgrund nicht kennt.

• Gewalt ist jede körperliche Tätigkeit, durch die körperlich wirkender Zwang ausgeübt wird, um geleisteten oder erwarteten Widerstand zu überwinden.

muss auf den Körper des Opfers bezogen sein. Rein psychische Einwirkungen und bloße Gewalt gegen Sachen scheidet aus.

Gewalt (+): Narkotisieren, Einsperren in einen Raum [mittelbare Personengewalt]; nicht Aussperren. (+) wenn gegen Schlafende, Bewusstlose, Betrunkene; wenn deren Widerstand überwunden werden soll.

(-) Bedrohen mit Schusswaffe (str.) → eher Var. 2.

Handtaschenraub: (-), da kein Wille, Widerstand zu überwinden. Gewalt entfällt daher, wenn der Täter erwarteten Widerstand gerade nicht brechen, sondern ihn vermeiden oder ihm zuvorkommen will = Überraschungsmomente wie List, Schnelligkeit, Geschicklichkeit = nur § 242.

Anders, wenn Täter die Handtasche „mit Wucht“ entreißen muss.

Ist Handtasche leer (Täter hatte es aufs Geld abgesehen): nur versuchter Raub bezüglich des Geldes; hinsichtlich des Behältnisses fehlt die Zueignungsabsicht.

Adressat der Gewalt: auch Dritte, sofern diese bereit sind, den Gewahrsam zu schützen.

Gewalt gegen Personen ohne Verteidigungsbereitschaft genügt nicht: Wer den kleinen Sohn quält, um den Vater V zur Duldung der Wegnahme zu zwingen, löst bei V nur psychische Zwangswirkungen aus → Var. 2 (Drohung).

• Drohung ist das Inaussichtstellen eines Übels, auf das der Drohende Einfluss hat oder zu haben vorgibt. Für die Ernstlichkeit ist die Opfersicht entscheidend (= deshalb reichen Scheinwaffen).

Adressat auch schutzbereite Dritte, zB Passanten oder Handwerker, die in Abwesenheit der verletzten Eigentümer vom Täter bedroht werden.

→ Die angedrohte gegenwärtige Gefahr kann auch gegen Dritte gerichtet sein (MM: nur nahe stehende Personen).

• Finalität: Gewalt und Drohung als Mittel zur Wegnahme.

Zumindest nach der Vorstellung des Täters muss das Nötigungsmittel gerade als Mittel zur Wegnahme des Gegenstandes eingesetzt werden. **Kausalität ist nach hM nicht erforderlich.**

Bsp.: T stiehlt aus dem Haus des E Objekte. Bevor T die Beute sucht und findet, schließt er den tief schlafenden E sicherheitshalber ein. E erklärt am nächsten Tag, er habe nichts gemerkt: § 249 (+), da objektive Kausalität zwischen Gewaltanwendung und Gewahrsamsbruch nicht erforderlich. aA: Versuch und vollendeter Wohnungseinbruchdiebstahl.

Finalität fehlt, wenn der Täter die Wirkung eines ohne eigenen Wegnahmewillens eingesetzten Nötigungsmittels nur ausnutzt.

Nach einer Körperverletzung beschließt T, seinem erschöpften Opfer O aus einer Handtasche noch Geld wegzunehmen. § 223 + § 242, kein Raub, da Gewalt nicht zur Wegnahme.

Gegenbeispiel 1:

O regt sich beim Durchsuchen der Handtasche. T droht konkludent mit „Wiederholungen“. § 249 (+), da neue Drohung dazu dient, die Wegnahme zu ermöglichen.

Gegenbeispiel 2:

T liegt nach der Körperverletzung noch auf O, als er die Handtasche bemerkt und spontan das Geld entnimmt. Hier dauert die Gewaltausübung (= Liegen auf dem Opfer) noch an und wird nachträglich als Mittel zur Wegnahme eingesetzt. § 249 (+).

Finalität fehlt, wenn der Täter ein Nötigungsmittel zwar mit Wegnahmewillens einsetzt, diesen Willen aber allein auf einen *bestimmten* Gegenstand bezieht und sich nach der für diesen Zweck angewandten Gewalt/Drohung eine wesentlich *andere* Sache zueignet.

T hat dem O gewaltsam die Tasche entrissen, um sich das in ihr vermutete Geld zuzueignen. Er findet aber nichts und behält die Tasche. – versuchter Raub + § 246 I.

Fall: Um das Hotel ohne Bezahlung verlassen zu können, fesseln A und B den Portier und sperren ihn in ein Zimmer ein. Als die danach an der unbesetzten Rezeption vorbeikommen, beschließen sie, die Hotelkasse zu plündern und entwenden 500 Euro. -- § 249 (-), da **Entschluss zur Wegnahme nicht während der Gewaltausübung gefasst**. A und B nutzen nur die fortdauernde Nötigungswirkung aus = nur §§ 242, 243. a.A. § 249 (+), da **Gewaltausübung durch Unterlassen**. A und B seien als Garanten aus vorangegangenen Tun verpflichtet, die andauernde Wirkung ihres Nötigungsmittels zu beseitigen; indem sie dies pflichtwidrig nicht täten, stellten sie existierende Gewalt in den Dienst der Wegnahme.

• Subjektiver Tatbestand:

a) Vorsatz

b) Zueignungsabsicht (= gleiche Probleme wie bei § 242)

→ Vorsatzerweiterung schadet nicht bei nur unwesentlicher Abweichung vom Kausalverlauf.

Bsp.: T schlägt O nieder, um 100 Euro zu entnehmen. Er entdeckt dann jedoch 500 Euro und nimmt diese mit. Erweiterung des Wegnahmewillens aus der Anfangsperspektive nur unwesentliche Abweichung im Kausalverlauf.

→ Gleiches beim Objektwechsel. T will Geld klauen, O hat keines, T nimmt Schmuck.

• Versuch: Unmittelbares Ansetzen zum Nötigungsmittel, sonst nur versuchter Diebstahl.

Mitnehmen einer Waffe, um sich „notfalls“ bzw. „ggf.“ zu verteidigen, ist Tatentschluss = Versuch.

Bsp.: Klingeln an der Haustür in der Vorstellung, dass das Raubopfer gleich öffnet und sofort angegriffen werden soll: Versuch (+); nicht, wenn T noch Treppen steigen muss im Haus.

• Täterschaft und Teilnahme

Kann jemand, der sich allein zwischen Vollendung der Wegnahme und Beendigung einschaltet, noch Mittäter oder Gehilfe sein?	Können einem vor Vollendung hinzukommenden Beteiligten schon verwirklichte Erschwerungsgründe (zB Waffenanwendung) zugerechnet werden?
<u>Rspr.: Ja.</u> „Wenn jemand in Kenntnis und Billigung des bisher Geschehenen als Mittäter (oder Gehilfe) eintritt, so bezieht sich sein Einverständnis auf einen verbrecherischen Gesamtplan.“ Nur für das, was vollständig abgeschlossen vorliege (zB eine vorangegangene Körperverletzung) kann das Einverständnis keine strafbare Verantwortung begründen.	<u>Rspr. / hL: Ja.</u> Nach § 27 wird die fördernde Mitwirkung an fremder Tat bestraft, dies schließt die Zurechnung schon verwirklichter erschwerender Tatteile nicht aus.

<u>hL: Nein.</u>	
Sukzessive Mittäterschaft wird abgelehnt: Mittäterschaftlich kann man nur für etwas haften, was man gemeinsam beherrscht und vor der Tat gebilligt hat (und was deshalb als <i>eigene</i> Tat zugerechnet wird). Alles andere führt zur Bestrafung eines nachträglichen Vorsatzes. Bedenklich wegen Art. 103 II (Ausdehnung der Tatphase), Grenze zur Begünstigung wird verwischt.	

• **Konkurrenzen:**

mit § 223: nicht jede Gewalt des § 249 ist zugleich Körperverletzung. Falls (+): Konsumtion. Gleiches gilt für § 239 (Freiheitsberaubung), § 241 (Bedrohung) ist subsidiär.

II. Schwerer Raub, § 250

a) Abs. I / Nr. 1 a / Waffe

Waffe ist jedes Werkzeug, das nach seiner Art nicht nur geeignet, sondern auch dazu bestimmt ist, Menschen körperlich zu verletzen.

Siehe § 2 III WaffG; auch Luftgewehre, Gaspistolen, Dolche, Springmesser, Schlagring; nicht Schreckschusswaffen, da zur körperlichen Verletzung ungeeignet, Äxte, Sense, Taschenmesser (str.).

→ Eine Verwendungsabsicht ist nicht erforderlich.

Problem: Waffe ohne Munition – passende Munition aber griffbereit = (+). Keine Schusswaffen sind defekte, ungeladene oder unzureichend geladene Waffen. Dann aber evt. ein „anderes gefährliches Werkzeug“.

Beisichführen = Täter steht Waffe zu irgendeinem Zeitpunkt der Tat zur Verfügung.

Räumliche Nähe erforderlich. Waffe im Auto reicht nicht.

Beisichführen bei Vorbereitungshandlung reicht nicht. Reicht nach Vollendung, vor Beendigung? hM: (+), da Vollendungszeitpunkt oft ungenau und oft zufällig. aA: Art. 103 II GG – bedenkliche Ausweitung der Tatbestandsphase.

Problem: Reicht das Tragen der Waffe auf dem Rücken im verschlossenen Rucksack aus? hL: ja, aA: BayOLG 1999.

Es reicht, wenn Täter die Waffe stiehlt.

Problem: Zum Waffentragen verpflichteter Träger (zB Wachmann). Erfüllt er Qualifikation?

Ja (hM). Gefährlichkeit bleibt gleich, auch einen Wachmann können plötzlich auftretende Probleme wie jeden anderen Täter zum Einsatz der Waffe verleiten.	Nein (MM). teleologische Reduktion der Gefährlichkeit. Bei dieser Tätergruppe ist der vom Gesetzgeber vermutete Gefährlichkeitszusammenhang nicht ohne weiteres gegeben.
--	---

gefährliches Werkzeug

ist jeder Gegenstand, der nach Beschaffenheit und Art der Anwendung im konkreten Fall geeignet ist, erhebliche Verletzungen zuzufügen.

aA fordert noch eine Verwendungsabsicht, da rein objektive Definition zu Abgrenzungsschwierigkeiten führt und gegen Art. 103 II GG verstößt (= zu unbestimmt).

Bsp.: Knüppel und Scheinwaffen als Schlaginstrumente. Tritte mit „beschuheten“ Füßen gegen den Kopf, sofern der Schuh die Gefahr erheblicher Verletzungen mit sich bringt. Einsatz eines Kampfhundes.

b) Abs. I / Nr. 1 b

Da alle Waffen (im technischen Sinn) und gefährlichen Werkzeuge bereits unter Nr. 1a fallen, verbleiben hier

→ **solche Mittel, die bei ihrem geplanten Einsatz „nur“ Körperverletzungen** im Sinne des § 223 herbeiführen können.

→ **Mittel wie Handschellen**, Schnüre, Kabel und Tücher sowie andere nicht „gefährliche“ Werkzeuge, die eingesetzt werden sollen, um Widerstand „durch Gewalt“ zu überwinden, sei es auch nur als Fesselungs- oder Knebelwerkzeuge.

→ **Mittel, die ohne Verletzungsbereitschaft** nur verwendet werden sollen, um Widerstand „durch Drohung mit Gewalt“ zu überwinden, vor allem:

→ **Scheinwaffen**, zB Spielzeugpistolen, aber auch echte Waffe ohne Munition.

Grund: erhöhte verbrecherische Energie, die im Grundtatbestand des § 249 nicht enthalten ist.

Auch der Gesetzgeber wollte nach der Reform von 1998 die Scheinwaffen einbeziehen.

Situation des Opfers ist zu berücksichtigen.

(-) wenn Opfer die Drohung mit der Scheinwaffe durchschaut hat. Es entfällt die objektive Zwangswirkung, der bleibende bloße Drohungswille reicht nicht einmal für § 249. Erg.: versuchter schwerer Raub. aA BGH 1990.

Hinweis:

Es muß sich bei Nr. 1 b um Gegenstände handeln. (-) bei Faustschlägen, unter der Jacke versteckter Zeigefinger als Schußwaffenimitation.

(-) Labello-Fall: in den Rücken gedrückter Lippenstift und Aussage „ich bin bewaffnet“. Hier geht Drohung nicht hauptsächlich vom Gegenstand aus.

→ Nr. 1b hat Auffangfunktion gegen Nr. 1a; keine Exklusivität.

c) Nr. 1 c

Konkrete Gefahr ist ein Zustand, der den Eintritt des Schadens so wahrscheinlich macht, dass es vom Zufall abhängt, ob das Rechtsgut verletzt wird (Unbeherrschbarkeit des Gefährdungsablaufs).

d) Nr. 2

Bande ist ein Zusammenschluss von mindestens 3 Personen, die sich zur fortgesetzten Begehung von Straftaten verbunden haben.

Auch neue Rspr. BGH: Für „drei“ spricht, dass man mit „Bande“ eine eher größere Gruppe verbindet; dass die gruppendynamischen Kräfte stärker und der Unterschied zur bloßen Mittäterschaft deutlicher sind.

Zu prüfen ist also:		
a) Liegt Bande vor?	b) Tatausführung „als Mitglied einer Bande“	c) Tatausführung „unter Mitwirkung eines anderen Bandenmitglieds“ (= gesteigerte Ausführungsgefahr)
s.o.	fehlt, wer ausschließlich bandenfremde Zwecke verfolgt = es fehlt er Bandenbezug. A und B wollen Luxusauto klauen, lassen es aber stehen, weil sie die falsche Motorisierung erkennen. A entwendet aber spontan Sachen (ua Fernglas), um sie für sich zu behalten. Auch wenn B mitmacht, ändert das nichts = kein Handeln innerhalb der Bandenabrede.	BGH neu: Es reicht aus, wenn ein Bandenmitglied als Täter und ein anderes Bandenmitglied irgendwie zusammenwirken.



(+), am Tatort sind 2 Mitglieder. Es reicht, wenn einer nur Gehilfe ist. Täter: § 250 I Nr. 2, Gehilfe: §§ 250 I Nr. 2, 27.	Am Tatort wirken 2 mit, der Bandenchef gibt Hinweise per Mobiltelefon. Alle drei: §§ 250 I Nr. 2, 25 II.	(+), wenn nur einer am Tatort ist. Das Mitwirken muss sich nicht auf den Tatort beziehen. Bsp.: A, B und C sind eine Bande. B + C machen Urlaub. A klaut ein Auto, auf das ihn B hingewiesen hatte. A = § 250 U Nr. 2, B = Gehilfe	(-), wer als Mitglied einer Bande allein ohne Mitwirkung eines anderen die Tat verübt oder bei der Tat ausschließlich mit bandenfremden Personen zusammenwirkt.
---	---	--	---

		dazu. Grund: geringe Aktionsgefahr kann durch gesteigerte Organisationsgefahr ausgeglichen werden.	
--	--	--	--

e) Abs. II

Nr.1: Verwendung der Waffe

Halten eines geladenen Gasrevolvers an den Körper. Bedrohung eines Bankangestellten mit Waffe.

T droht im Rahmen eines Raubüberfalls mit einer ungeladenen Gaspistole, wobei er passende Munition griffbereit in seiner Jackentasche bei sich führt. - § 250 I Nr. 1 a („Waffe“) (+), BGH: aber keine Verwendung nach § 250 II Nr. 1, da T nur die objektiv ungefährlichere Pistole verwendet und den für die Gefährlichkeit noch notwendigen Teil, die Munition, lediglich „bei sich geführt“ habe.

→ Verwendung muss im funktionalen Zusammenhang mit der Nötigung stehen.

(-) Gebrauch der Waffe, um ein Schloss zu knacken.

Nr. 3a: Schwere körperliche Misshandlung, wenn der Eingriff mit erheblichen Folgen für die Gesundheit oder mit erheblichen Schmerzen verbunden ist.

Nr. 3b [konkretes Gefährdungsdelikt]: In Gefahr des Todes bringen = dem Zufall überlassen, wo Opfer stirbt.

• Irrtumsfälle:

T bedroht im Rahmen eines Überfalls sein Opfer mit einer ungeladenen Schusswaffe, die er irrtümlich für geladen hält. § 250 I Nr. 1 a (-), da objektiv ungeeignet: Nur Versuch. Nr. 1 b (+), da Einsatzwille schon genügt. Verwendung führt auch zum Versuch der Qualifikation (§§ 250 II Nr. 1, 22).	T führt im Rahmen eines Überfalls eine, wie er meint, ungeladene Schusswaffe bei sich, die er „für alle Fälle“ eingesteckt hat, aber nicht braucht. In Wirklichkeit ist die Waffe geladen. § 250 I Nr. 1 a (Waffe) (-), da kein Vorsatz, § 16 I 1. § 250 I Nr. 1 b (+), da T im Bedarfsfall die Waffe als Scheinwaffe einsetzen will.
--	---

III. Raub mit Todesfolge, § 251 [Erfolgsqualifiziertes Delikt]

Prüfschema im Fall:

I. §§ 211, 212 (nur wenn Tötungsvorsatz ganz fern liegt, übergehen)

II. § 249 (oder §§ 252, 255)

III. § 250 als Qualifikation

IV. § 251

1. Verweis auf das strafbare Grunddelikt, § 249
2. Eintritt und objektive Zurechnung des Todeserfolges
3. Spezifischer Gefahrverwirklichungszusammenhang zwischen Grunddelikt und Tod.
 Im Tod muss sich gerade die dem Grundtatbestand anhaftende eigentümliche Gefahr niederschlagen. Bsp.: Todeseintritt durch Schläge, versehentlich losgehenden Schuss. Eine wegnahmebedingte Todesverursachung (Entwendung eines lebensrettenden Medikaments mit Raubmitteln) reicht nicht, weil ein solcher tödlicher Verlauf auch beim Diebstahl denkbar ist.

§ 251 bezieht nach hM jeden „anderen“ ein, also **auch zB einen unbeteiligten Passanten**, der durch einen abirrenden Schuss getroffen wird. **Ausgenommen sind nur Tatbeteiligte**, weil der auf der Täterseite genannte „andere Beteiligte“ nicht zugleich auf Opferseite als „andere Person“ vor Gefahren geschützt werden kann, für die er mitverantwortlich ist.

4. Leichtfertigkeit bzw. Vorsatz hinsichtlich des Todes **und** des spezifischen Gefahrverwirklichungszusammenhangs.

V. § 222

falls § 252 an der „Leichtfertigkeit“ scheitert, da in § 222 jede Fahrlässigkeit umfasst ist.

• **Leichtfertigkeit bedeutet grobe Fahrlässigkeit:** Pflichtwidrigkeit + Voraussehbarkeit in gesteigerter Form.

Täter muss besonders sorgfaltswidrig handeln: aus besonderer Gleichgültigkeit oder Leichtsinn.

Fall: T versetzt O, um ihn ausplündern zu können, einen Faustschlag ins Gesicht. O fällt zu Boden und dabei so unglücklich auf den Hinterkopf, dass er später an der Gehirnblutung stirbt. Als O am Boden liegt, nimmt T die Geldbörse weg. § 249 (+), § 250 II Nr. 3 b („in die Gefahr des Todes bringen“) (-), kein Gefährdungsvorsatz, denn T will nicht eine Lage schaffen, in der das Überleben des O dem Zufall überlassen bleibt. § 251 (-), da keine Leichtfertigkeit bei nur einem „normalen“ Faustschlag.

• Problem: Anwendung tödlicher Nötigungsmittel in der Beendigungsphase ?

Nach vollendetem Raub schießen die Täter auf der Flucht auf Verfolger, dabei wird einer Passantin durch einen abirrenden Schuss leichtfertig getötet.	A hat W heimlich Schlafmittel verabreicht und räumt nun die Wohnung aus. Als A alles eingepackt hat, wacht W auf. A will keine Zeugin und tötet W.
BGH: § 251 (+), Phase der Beutesicherung genauso gefährlich und tatspezifisch. Wer sich den Fluchtweg freischieße dürfe nicht besser gestellt sein als derjenige, der die Schusswaffe für Wegnahme einsetze. aA: § 251 (-), da das Tatgeschehen mit der Wegnahme abgeschlossen ist. Vollendung liegt außerhalb des Straftatbestandes. Anschließend ist nach § 252 zu bestrafen, dessen besondere Voraussetzungen man sonst übergehen würde.	

• Idealkonkurrenz, § 52 (Tateinheit) zwischen §§ 212, 211 und 251, da „wenigstens“ *Leichtfertigkeit* erforderlich ist.

= bei Tötungsvorsatz muss nach §§ 212, 211 auch noch § 251 geprüft werden
(anders als bei § 227 = Körperverletzung mit Todesfolge). § 251 konsumiert § 227.

• Versuch

Wegnahme (-), aber Todesfolge (+). Erfolgsqualifizierter Versuch. T schlägt O ohne Tötungsvorsatz brutal zusammen, um O auszurauben. T findet nichts (daher nur §§ 249, 250 II Nr. 3 a, 22). O stirbt (jetzt §§ 251, 22). Nur bei gelungener Wegnahme: § 251 (+).	Todesfolge (-), aber Tötungsvorsatz (+). versuchte Erfolgsqualifizierung. T schlägt O mit Tötungsvorsatz brutal zusammen, um O auszurauben. O überlebt. §§ 251, 22 (+). Tateinheit mit §§ 211, 22. Falls Wegnahme: Tateinheit mit §§ 249, 250 II Nr. 3 a. Falls Wegnahme missglückt: §§ 249, 250 II Nr. 3 a, 22 werden verdrängt.
---	---

Auch für Teilnehmer:

Kurz vor der Fluchtphase nach einem missglückten Banküberfall sticht A mit einem in Verwendungsabsicht bei sich geführten Messer auf das Opfer in tödlicher Weise mit Tötungsvorsatz ein. A geht nicht mehr davon aus, die erhoffte Beute noch zu erlangen. Der Beteiligte B hat die Bewaffnung gekannt und den Messereinsatz, aber nicht den Tod gebilligt.

Nach BGH (Einbeziehung der Beendigungsphase in § 251): A = §§ 212 (211) in Tateinheit mit §§ 251, 22 [erfolgsqualifizierter Versuch]. B = §§ 251, 22, 25 II und § 227[leichtfertige Tötung].

• Rücktritt auch dann möglich, nachdem Täter die Folge des § 251 herbeigeführt hat (str.).

Bei einem Raubüberfall löst sich aus der Waffe des T ungewollt ein Schuss und tötet leichtfertig das Opfer. Ohne etwas weggenommen zu haben, gibt T freiwillig das Vorhaben auf.

MM: Mit Eintritt der schweren Folge ist der § 251 „materiell vollendet“ = kein Rücktritt mehr möglich = §§ 251, 22 (+).

hM: Dies widerspricht der allgemeinen Akzessorietät jeder Qualifikation vom Grunddelikt. Rücktritt also möglich, T = nur §§ 222, 240, evt. 123.

• Täterschaft und Teilnahme:

- Beteiligungsform bestimmt sich allein an der Mitwirkung am Grunddelikt.
- Haftung für die qualifizierende Folge ist für jeden Beteiligten getrennt nach seiner Fahrlässigkeit / Leichtfertigkeit zu prüfen.

Der Vorsatz des Mittäters oder Teilnehmers muss sich auf den gesamten obj. Tatbestand beziehen, also auch die *für den tödlichen Verlauf ursächlichen* Gewalt- bzw. Drohungsakte.

III. Räuberischer Diebstahl, § 252

zwischen Vollendung und Beendigung (dann entfällt die "Frische der Tat")

- „gleich einem Räuber“ enthält zugleich einen Hinweis auf die Qualifikationen in §§ 250, 251. die gleichen Probleme können hier also auch auftauchen.

I. Objektiver Tatbestand

1. Vortat: Vollendeter Diebstahl (auch im Raub enthalten)
2. auf frischer Tat betroffen (= enger örtlicher und zeitlicher Zusammenhang mit Tat)
3. Nötigungsmittel: Gewalt *oder* Drohungen

II. Subjektiver Tatbestand

1. Vorsatz
2. Besitzerhaltungsabsicht (-), wer nur noch ohne Beute fliehen will.

III. Rechtswidrigkeit / Schuld

IV. Qualifikationen §§ 250, 251

- „Betroffen“ auch derjenige, der durch schnelles Zuschlagen dem Bemerktworden zuvorkommt?

<u>JA (BGH):</u>	<u>Nein (MM):</u>
Betreffen kann den Dieb dem Wortsinne nach auch, wenn die Anwesenheit des Diebes gar nicht bewusst wird (Betreffen = Zusammentreffen). Auch ein bis dahin ahnungsloses Opfer, das hinterrücks <u>niedergeschlagen wird, nimmt in diesem Augenblick den Täter durchaus sinnlich wahr</u> . Es hört und sieht ihn zwar nicht, spürt seine Anwesenheit aber schmerzlich.	„Betroffen“ ist nur der, der wahrgenommen und bemerkt wird. Alles andere ist eine Analogie zuungunsten des Täters und <u>verstößt gegen § 1, Art. 103 II GG</u> . Wer der Wahrnehmung durch einen Dritten durch Gewaltanwendung zuvorkommt, verhindert gerade das Betroffenwerden.

Es reicht für „Betroffen“, wenn Hausherr etwas im Keller hört und nachsieht = für Wahrnehmung reicht auch das Hören aus (unstr.).

Fall: T ist mit einem falschen Schlüssel in die Wohnung des O eingedrungen und hat Sachen in seine Aktentasche gepackt. Als er hört, dass C die Wohnung betritt, versteckt er sich hinter der Tür und versetzt dem C von hinten mehrere Schläge. – Prüfungsreihenfolge: § 249 (genau den Vollendungszeitpunkt der Wegnahme fixieren), (-) mangels Finalität der Gewalt. § 242 (+). § 252 ? Diskussion „Betroffensein“. Erg.: (+).
Qualifikation: § 250 I Nr. 1 a 2.Var., II Nr. 1 (+). Ferner: §§ 224 I Nr. 2 (subsidiär), § 123. Wegen der Bejahung des § 250 I Nr. 1 a ist von der Diebstahl-qualifikation des § 244 nur noch dessen Abs. I Nr. 3 von Interesse (falscher Schlüssel).

• Täterschaft und Teilnahme:

Kann bloßer Teilnehmer an der Vortat (Diebstahlsgelilfe), wenn er unmittelbaren Besitz erlangt hat und zur Gewahrsamssicherung Raubmittel einsetzt, (Mit)täter des § 252 sein?

→ BGH: ja, vom Wortlaut möglich.

→ hL: (Mit)täter kann nur sein, wer schon (Mit)täter des § 242 war. Grund: Auch bei § 249 kann Täter nur sein, wer Täter bezüglich Nötigung *und* Diebstahl ist.

• Konkurrenzen:

grds. tritt § 252 hinter § 249 zurück; ist aber § 252 stärker qualifiziert (gemäß §§ 250 oder 251), so wird § 249 verdrängt.

Sind beide gleich qualifiziert, geht wieder der Raub (mit Todesfolge) dem räuberischen Diebstahl (mit Todesfolge) vor.

Geppert lässt in allen Konkurrenzfällen von § 249 und § 252 in Tateinheit § 240 hinzutreten.

E. Erpressung

I. Erpressung, § 253, § 255

→ Schutzgüter: persönliche Freiheit und Vermögen.

Grunddelikt: § 253 (Nötigungsmittel wie § 240)

Qualifikation: § 255 (falls Nötigungsmittel wie § 249) → Verweis auf § 249 und §§ 250, 251 !!!

I. Objektiver Tatbestand

1. Nötigungsmittel: Gewalt oder Drohung, dadurch (kausal; im Gegensatz zu § 249 reicht Finalität nicht aus):

2. Nötigungserfolg: Handlung, Duldung oder Unterlassen, dadurch:

3. Vermögensverfügung (streitig), dadurch:

4. Vermögensschaden

II. Subjektiver Tatbestand

1. Vorsatz

2. Bereicherungsabsicht

III. Rechtswidrigkeit / Schuld

IV. Qualifikationen §§ 250, 251

• Nötigungsmittel: wie § 240

Problem auch hier: aktive Drohung mit einem Unterlassen.

Gegenwärtig (§ 255) ist eine Gefahr, wenn bei natürlicher Weiterentwicklung der Dinge der Eintritt eines Schadens sicher oder höchstwahrscheinlich ist, falls nicht alsbald Abwehrmaßnahmen ergriffen werden.

→ (+) Auch wenn die soweit „bedrohte“ und allein anwesende Kassiererin durch Sicherheitsglas vollständig geschützt ist, kommen Drohungen mit gegenwärtigen Gefahren für Leib und Leben in Betracht, und zwar hinsichtlich potentieller Bankkunden, die jederzeit die überfallende Filiale betreten könnten.

→ (+) Ankündigung, nach Ablauf einer kurzen Zahlungsfrist Lebensmittel, die das Opfer vertreibt, zu vergiften.

• Vermögensverfügung?

jeder willentliches Verhalten, durch das der Genötigte unmittelbar auf sein Vermögen einwirkt (bzw. bei der Dreieckerpressung auf das Vermögen eines in seinem „Lager“ stehenden Dritten).



= Selbstschädigungsdelikt = nur vis compulsiva (also Gewalt, die noch Raum für eine Willensbetätigung lässt). Bei vis absoluta scheiden §§ 253, 255 aus.

Argumente: 1.) § 249 ist praktisch überflüssig, wenn man in § 255 die allgemeinere Vorschrift sieht. Zudem ist es ungewöhnlich, warum der Auffangtatbestand (§ 255) auf das speziellere Gesetz (§ 249) zurückverweisen soll.

2.) Nur wenn man Erpressung (wie Betrug) als Selbstschädigungsdelikt begreift, hat sie einen eigenständigen Deliktscharakter und kann klar von Fremdschädigungsdelikten (§§ 242, 249) abgegrenzt werden.

aA BGH: keine Vermögensverfügung = kein Selbstschädigungsdelikt = auch bei vis absoluta §§ 253, 255. Damit ist § 255 gegenüber § 249 der allgemeinere Tatbestand, also immer verwirklicht.

Argumente: 1.) Verfügungserfordernis steht nicht im Wortlaut. Es leuchtet nicht ein, warum der Gesetzgeber in §§ 253, 255 einen anderen Gewaltbegriff als in §§ 240, 249 verwendet haben sollte. Dagegen: Vermögensverfügung auch in § 263 ungeschrieben.

2.) Kriminalpolitisch: man kann alle mit qualifizierten Nötigungsmitteln herbeigeführten Vermögensschäden gleich schwer bestrafen.

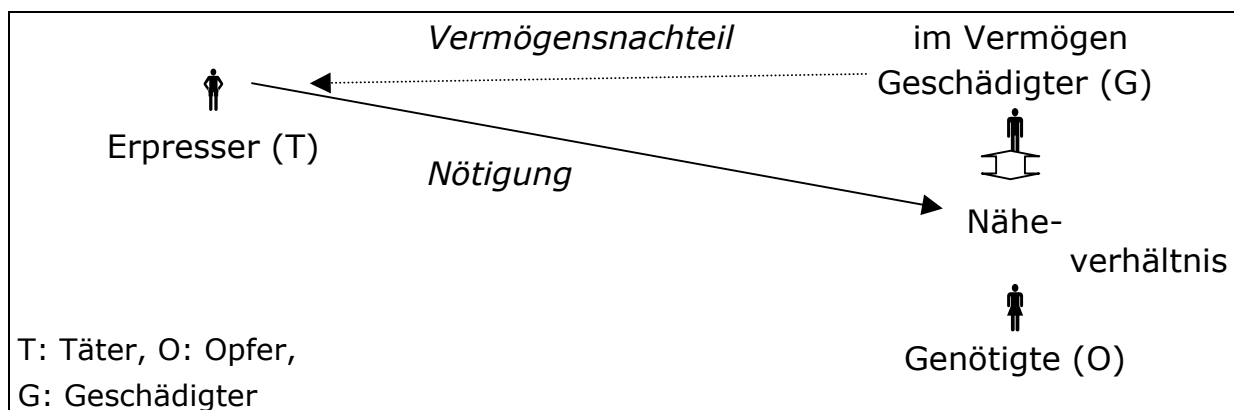
Infos zur Fallbearbeitung		
Ist § 249 zu bejahen, kein Wort zu § 255, da nach Lit. dann § 255 ausgeschlossen und nach BGH das äußere Bild des Nehmens zu § 249 führt.	Liegt eine Vermögensverfügung vor, ist §§ 253, 355 unproblematisch gegeben, aus Sicht des BGH liegt ein „Zuviel“ war, was unproblematisch ist.	Streit wird gerne übersehen, wenn Täter mit Nötigungsmitteln das Vermögen eines anderen schädigt, das Opfer aber nicht verfügt und die Tat nicht unter § 249 fällt.

Fall: Auf seiner Flucht schlägt T auf F ein, die mit ihrem Fahrzeug vor einer Ampel wartet, zerrt sie aus dem Fahrzeug und braust davon. Wie von Anfang an beabsichtigt, benachrichtigt er die Polizei, um die Rückführung von F's Fahrzeug zu ermöglichen.
Lösung: § 249 (-), da kein Enteignungswille. §§ 248 b, 223, 240 [Duldung der Wegnahme] (+). §§ 253, 255? hM: (-), da T das Auto weggenommen hat. Wegnahme und Verfügung schließen sich gegenseitig aus. aA BGH: Durch den mit vis absoluta erzwungenen Besitzwechsel fügt T der F einen Vermögensschaden zu: Nutzungsausfall mit wirtschaftlichem Wert. Vorsatz+ Bereicherungsabsicht (+) = § 255 (+). Dann auch § 316 a I (+), § 52. §§ 248 b, 240 treten zurück.

Fall: Als nach einer Taxifahrt der Fahrer F den Fahrpreis von 40 Euro verlangt, beschließt der Gast G zum „Nulltarif“ gefahren zu sein. G kann dem wachsamem F entweichen, **a)** nachdem er ihn mit einer Schusswaffe bedroht und so seinen Abzug erzwungen hat, **b)** nachdem er ihn zusammengeschlagen hat.
Lösung: Im Fall **a)** kommen beide Ansichten zu §§ 255, 250 I Nr. 1 a, weil der bedrohte F (noch) willentlich auf Maßnahmen zur Sicherung seiner Forderung verzichtet (Namensfeststellung) und dadurch eine nötigungsbedingte Schadensvertiefung eintritt. Dagegen kommt im Fall **b)** wegen der vis absoluta nur der BGH zu § 255 (und zu § 316 a), die hM nur zu § 223 und § 240 (§ 249 scheidet mangels Wegnahme aus).

Dreieckerpressung

Erforderlich ist hier ein **Näheverhältnis** zwischen dem Nötigtem und dem Geschädigten. Fehlt dieses, kann der Täter lediglich wegen Nötigung in Tateinheit mit Anstiftung zum Diebstahl oder Diebstahl in mittelbarer Täterschaft bestraft werden.



Fall: T wollte schon immer mal seinem Arbeitskollegen G eins auswischen. Unangekündigt besucht der den G in der gemeinsamen Wohnung mit dessen Freundin O. Vor O's Augen beschimpft T den G als Nichtsnutz und Faulpelz; schließlich schlägt T den G auf den Kopf, bis dieser benommen zu Boden fällt. Da entdeckt T eine kostbare Uhr am Handgelenk des G. T befiehlt O, sie solle ihm diese Uhr geben, sonst würde sie das Schicksal ihres Freundes teilen. O erkennt, dass T, um die Situation unter Kontrolle halten zu können, darauf angewiesen ist, dass sie seiner Aufforderung nachkommt. Sie nimmt G die Uhr ab und gibt sie dem T, der sogleich flieht. Strafbarkeit des T? (Außer § 223.)

Lösung: A.) T könnte sich eines Raubes nach § 249 I strafbar gemacht haben.
I. Objektiver Tatbestand:

1. T müsste die Uhr des G weggenommen haben. Problematisch ist, dass T sich die Uhr von O hat aushändigen lassen. Wegnahme ist der Bruch fremden Gewahrsams und die Begründung neuen Gewahrsams. Gewahrsam ist die tatsächliche Herrschaft über eine Sache, getragen von einem Herrschaftswillen. Ursprünglich hatte G Gewahrsam an der Uhr. Seine Benommenheit ändert daran nichts, da es reicht, potentiell seinen Gewahrsamswillen auszubilden. Inzwischen hat T Gewahrsam. Der Bruch des Gewahrsams erfolgte ohne den Willen des G. Auf **welche Weise** dieser **Bruch** erfolgt, also hier durch O, ist **unerheblich**. Damit liegt Gewahrsamsbruch vor; T hat die Uhr dem G weggenommen.
2. Weiterhin hat T mit seinen Schlägen Gewalt eingesetzt.
3. Kausalität zwischen Gewalt und Wegnahme ist nach hM nicht erforderlich.

II. Subjektiver Tatbestand:

1. T handelte vorsätzlich.
2. Weiterhin müsste T die Schläge (das Nötigungsmittel) eingesetzt haben, um die Wegnahme der Uhr zu ermöglichen. Hier hat T den G aber geschlagen, um ihm eins auszuwischen. Die Idee, dessen Uhr wegzunehmen, kann dem T erst *nach* den Schlägen. Damit fehlt es an dem erforderlichen finalen Zusammenhang zwischen den Schlägen und der Wegnahme.

Ergebnis: T hat sich keines Raubes nach § 249 I strafbar gemacht.

B.) T könnte sich einer räuberischen Erpressung nach §§ 253, 255 strafbar gemacht haben.

I. Objektiver Tatbestand:

1. Nötigungshandlung: T droht der O mit Schlägen.
2. Nötigungserfolg: T hat O dazu gebracht, ihm die Uhr auszuhändigen.
3. Umstritten ist, ob eine Vermögensverfügung vorliegen muss.
 - a) Nach einer Ansicht ist eine solche erforderlich, um die Erpressung deutlich als Selbstschädigungsdelikt von den Fremdschädigungsdelikten Diebstahl und Raub abzugrenzen. Ob der Tatbestand des § 255 vorliegt, entscheidet sich dabei nach der **inneren Willensrichtung** des Opfers. Hier braucht T die O zur Wegnahme der Uhr, da er sonst die Kontrolle über die Situation verlieren würde; dies erkennt O. Sie lässt den Gewahrsamsverlust trotzdem zu. Damit liegt nach dieser Ansicht eine Weggabe vor, der objektive Tatbestand des § 255 wäre erfüllt.
 - b) Nach einer anderen, insbesondere vom BGH vertretenen Ansicht, braucht es keine Vermögensverfügung. Um Strafbarkeitslücken zu verhindern, genüge es, wenn der Täter sein Opfer zwingt, die vermögensschädigende Handlung zu dulden. Die Abgrenzung zum Raub erfolge nach dem **äußeren Erscheinungsbild**. Hier gibt O die Uhr dem T. Damit liegt eine Weggabe vor. Der objektive Tatbestand des § 255 wäre erfüllt.
 - c) Die Meinungen kommen zum gleichen Ergebnis. Eine Streitentscheidung ist nicht erforderlich.
4. Weiterhin müsste ein Vermögensnachteil vorliegen. Hier fallen Genötigte (O) und Geschädigter (G) auseinander. Fraglich ist also, ob T eine räuberische Erpressung oder „nur“ Nötigung in Tateinheit mit Diebstahl in mittelbarer Täterschaft begangen hat. Abzugrenzen ist dies danach, ob die Handlung der Genötigten, hier das Entfernen der Uhr, dem Geschädigten zuzurechnen ist.
 - a) Nach einer Ansicht müsste dafür ein **Näheverhältnis** zum betroffenen Vermögen **schon vor der Tat** vorgelegen haben. Bei Gewahrsamshütern wird dies bejaht. O und G leben in einer gemeinsamen Wohnung. Damit ist ein Näheverhältnis der O vorhanden, ihre Handlung dem T also zurechenbar.
 - b) Nach Ansicht des BGH reicht es, wenn die Genötigte spätestens **im Zeitpunkt der Tat** auf der **Seite des Vermögensinhabers** steht. Dies ist bei O als Freundin des G zu bejahen; die Handlung des O ist T also zurechenbar.

c) Beide Ansichten kommen zum gleichen Ergebnis. Eine Streitentscheidung ist damit nicht erforderlich, ein Vermögensnachteil und damit der objektive Tatbestand der räuberischen Erpressung (§ 255) zu bejahen.

II. Subjektiver Tatbestand: T handelte vorsätzlich und mit Bereicherungsabsicht.

III. Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben.

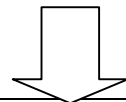
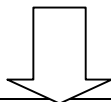
Ergebnis: T hat sich einer räuberischen Erpressung nach §§ 253, 255 strafbar gemacht. (Raub oder Diebstahl in mittelbarer Täterschaft scheiden mangels Wegnahme aus.)

Abgrenzung zwischen § 249 und § 255

Aufbauhinweis: Es sollte mit § 249 begonnen werden. Liegt dieses vor, erübrigen sich nach allen Ansichten Ausführungen zu § 255. Scheidet § 249 aus, ist an § 255 zu denken. Die hM nimmt § 255 nur an, wenn eine Weggabe (= Vermögensverfügung) vorliegt. Dies richte sich nach der inneren Willensrichtung des Opfers. Nach BGH-Ansicht ist § 255 als Auffangtatbestand immer gegeben. Eine Vermögensverfügung ist nicht erforderlich. Der BGH kann deshalb nicht nach der Willensrichtung des Opfers abgrenzen, er entscheidet nach dem äußeren Erscheinungsbild. Das erkennbare Bild des Nehmens führt zu § 249, das Bild des Übergabens zu § 255.

Heftig umstritten ist, ob die Erpressung im objektiven Tatbestand eine Vermögensverfügung verlangt. Der BGH verneint dies. Konsequenz: In jedem Raub ist auch eine (räuberische) Erpressung eingeschlossen. Fehlen Merkmale des Raubes (zB die Zueignungsabsicht), kann auf § 255 zurückgegriffen werden. So werden Strafbarkeitslücken verhindert.

muss die abgenötigte Handlung, Duldung oder Unterlassung bei § 253 die Voraussetzungen einer Vermögensverfügung erfüllen?	
Vermögensverfügung (hL)	Keine Vermögensverfügung (BGH)
Die Abgrenzung von Eigentumsdelikten (Diebstahl, Raub) zu Vermögensdelikten (Erpressung, Betrug) gelingt nur, wenn die ersteren als Fremdschädigungsdelikte und die letzteren als Selbstschädigungsdelikte eingeordnet werden. Für die Selbstschädigung ist eine Vermögensverfügung bestimmend.	Eine klare Abgrenzung von Raub und Erpressung ist nicht erforderlich. Vielmehr liegt in jedem Raub eine räuberische Erpressung als „Auffangtatbestand“ . So sind Strafbarkeitslücken zu verhindern. Damit reicht eine durch das Nötigungsmittel verursachte Vermögensbeschädigung aus.
Folglich reicht es <i>nicht</i> , wenn der Täter sein Opfer zwingt, eine vermögensschädigende Handlung zu dulden (da dann nur eine Fremdschädigung vorliegt!).	Es genügt also, wenn der Täter sein Opfer zwingt, die vermögensschädigende Handlung zu dulden (= Kausalität der Gewalt für den Vermögensschaden).



Die Unterscheidung zwischen Raub und räuberischer Erpressung erfolgt somit über die „Vermögensverfügung“. Fehlt diese, ist Raub gegeben; ist sie vorhanden, liegt Erpressung vor. Abgrenzungskriterium ist die innere Willensrichtung des Opfers .	Die Unterscheidung zwischen Raub und räuberischer Erpressung erfolgt damit nicht über das Merkmal „Vermögensverfügung“ (welches in beiden Fällen nicht relevant ist), sondern über das äußere Erscheinungsbild .
---	---

Hält das Opfer den Gewahrsamsverlust wegen Übermacht des Täters für unausweichlich: Wegnahme → Raub.	lässt das Opfer den Gewahrsamsverlust trotz Entscheidungsspielraums zu: Weggabe → räuberische Erpressung.	<i>Nimmt</i> der gewalttätige Täter die Tasche des Opfers: Wegnahme → Raub.	<i>Gibt</i> das Opfer seine Tasche dem gewalttätigen Täter: Weggabe → räuberische Erpressung.
--	---	---	---

Fall: Der starke Bodybuilder T wartet im Stadtwald auf seine Opfer. Da kommt die 80jährige O vorbei. T springt aus dem Gebüsch und verlangt von O ihre Tasche. Er droht, sich sonst mit O „zu schlagen“. O ist sich ihrer ausweglosen Lage bewusst und gibt T die Tasche. Strafbarkeit des T nach §§ 253, 255?

Lösung: T könnte sich einer räuberischen Erpressung nach § 255 strafbar gemacht haben.

I. Objektiver Tatbestand:

1. T hat der O mit einem empfindlichen Übel, dem „Schlagen“, gedroht.
2. Dadurch wurde O genötigt, ihre Tasche dem T auszuhändigen.
3. Fraglich ist, ob – wie beim Betrug – eine Vermögensverfügung vorliegen muss. Dies ist umstritten.
 - a) Nach einer Ansicht ist eine solche Vermögensverfügung erforderlich, um die Erpressung als Selbstschädigungsdelikt von den Fremdschädigungsdelikten (Diebstahl, Raub) zu trennen und der Erpressung einen selbständigen Tatbestand zu erhalten. Für die Qualifikation als **Selbstschädigungsdelikt** sei aber gerade das Merkmal der Vermögensverfügung bestimmend. Ob dieses vorliegt, bestimme sich subjektiv nach der inneren Willensrichtung des Opfers. Im vorliegenden Fall hat die 80jährige O gar keine andere Wahl, als dem Bodybuilder T die Tasche zu übergeben. O hält den Gewahrsamsverlust wegen der Übermacht des T für **unausweichlich**. Daher ist nach dieser Ansicht Wegnahme zu bejahen. Es fehlt folglich an einer Vermögensverfügung. Damit könnte der objektive Tatbestand des § 255 nicht gegeben sein.
 - b) Nach einer anderen Ansicht ist die Vermögensverfügung nicht erforderlich. Eine klare Abgrenzung zwischen Raub und Erpressung ist insbesondere nach Meinung des BGH nicht notwendig. Vielmehr sei die Erpressung der Auffangtatbestand des Raubes. So könnten **Strafbarkeitslücken** geschlossen werden. Die Unterscheidung, ob Raub oder Erpressung vorliegt, richtet sich folglich nicht nach dem Merkmal der Vermögensverfügung. Entscheidend sei vielmehr das **äußere Erscheinungsbild**. Hier gibt die O dem T ihre Tasche. Damit liegt eine Weggabe vor, der objektive Tatbestand des § 255 wäre zu bejahen.
 - c) Die Meinungen kommen zu unterschiedlichen Ergebnissen. Eine Streitentscheidung ist somit erforderlich. Für das Merkmal der Vermögensverfügung spricht die bessere Abgrenzbarkeit der Eigentums- von den Vermögensdelikten. Es ist schwer einzusehen, warum der Raub in der Räuberischen Erpressung schon enthalten sein soll, denn dann wäre § 249 überflüssig. Andererseits erlaubt die Gegenansicht u.a. des BGH einen lückenlosen Rechtsschutz. Auch ist das Kriterium der subjektiven „inneren Willensrichtung des Opfers“ nicht im Gesetz verankert, während man die **objektive** Unterscheidung nach dem äußeren Bild eher dem **Wortlaut** entnehmen kann. Damit ist die zweite Meinung vorzuziehen.
4. O hatte auch einen Vermögensnachteil.
Folglich ist der objektive Tatbestand des § 255 zu bejahen.

II. Subjektiver Tatbestand: Vorsatz und Bereicherungsabsicht des T liegen vor.

III. Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben. (Hinweis: Eine Verwerflichkeitsprüfung wie bei § 253 II ist nicht erforderlich, da Gewalt gegen Menschen immer verwerflich ist.)
Ergebnis: T hat sich einer räuberischen Erpressung nach §§ 253, 255 strafbar gemacht.

Vermögensschaden (wie beim Betrug)

Fall: D hat dem E ein Kunstwerk im Wert von 100 000 Euro gestohlen. Später meldet sich D bei E und bietet, wie von Anfang an vorgehabt, die Rückgabe des Werkes nur gegen ein Lösegeld von 10 000 Euro an. Erwartungsgemäß zahlt E und erhält das Werk zurück.

Lösung: § 242 (-) mangels Enteignungswille, weil D mit der Rückführung sicher rechnet. § 253 – Vermögensschaden? (-) nach wirtschaftlichem Vermögensbegriff. aA: (+) Da Täter nach §§ 861, 985 BGB zur Rückgabe verpflichtet ist, darf die Gegenleistung (die Rückgabe des Kunstwerkes) nicht als Ausgleichsfaktor in die Schadensberechnung einfließen = Vermögensschaden = § 253 (+) = juristisch-ökonomischer Vermögensbegriff.

Abnötigen einer Geheimnummer: (+), außer es gibt noch weitere Hindernisse, zB Chance einer Kontosperrung. Liegt dies vor, sind §§ 253, 255 abzulehnen, weil keine unmittelbare Vermögensminderung vorliegt.

- Wenn der Täter eine Sache durch Diebstahl oder Betrug erlangt hat und dann mit Nötigungsmitteln die Sache verteidigt (Sicherungserpressung), liegt mangels Schaden keine Erpressung vor. Wirtschaftlich ist die Sache mit der Vortat gleichsam verloren, so dass auf die Beute bezogene, nötigende Vereitelungen von Selbsthilferechten nicht den Unwert einer Erpressung, wohl aber § 240 aufweisen. Ausnahme: Schadensvertiefung = neuer / weiterer Vermögensschaden = typische Taxifälle. Gast verschwindet ohne zu zahlen. Die Fahrpreisforderung wird nach der abgenötigten Flucht zumindest wertloser, weil der Schuldner durch die Nötigung seine namentliche Feststellung vereitelt.

• Subjektiver Tatbestand:

→ Vorsatz

→ Bereicherungsabsicht

Hat es der Täter beim erpresserischen Erlangen von Behältnissen auf den Inhalt abgesehen und erweist sich das Behältnis wider Erwarten als leer, so liegt nur versuchte Erpressung vor. Denn um den eingetretenen Schaden (Verlust des Behältnisses) will sich hier der Täter typischerweise nicht (stoffgleich) bereichern.

→ Rechtswidrigkeit der erstrebten Bereicherung [muss vom Vorsatz umfasst sein]

(-) bei fälligem und einredefreiem Anspruch; § 255 (-), nur § 240.

• Rechtswidrigkeit:

→ allgemeine RF-Gründe

→ Verwerflichkeitsklausel, § 253 II → entspricht § 240 II → meist gegeben im rechtswidrigen Zweck.

Verwerflichkeit fehlt: Drohung mit Kündigung, um mehr Arbeitslohn zu erhalten; Drohung mit Abbruch der Geschäftsbeziehung, um Preisnachlässe zu erhalten.

• **Schwere räuberische Erpressung, §§ 255 i.V.m. 250** [Qualifikation]

„Beisichführen“ einer Waffe aber während der Erpressung erforderlich; nur beim Einsperren eines anderen (Ziel: Lösegeld) reicht nicht.

- § 263 und § 253 können in Idealkonkurrenz stehen:

Entführer E erhält von den Eltern ein Lösegeld, nachdem er, ohne dies wirklich vorzuhaben, versprochen hat, das Kind freizulassen.

Gegenbeispiel:

Bevor E in Aktion tritt, gibt sich T als Entführer aus und kassiert das Lösegeld.

§ 263 (+), tritt aber zurück, da die Täuschung nur dazu dient, die Erpressung zu ermöglichen.

F. Räuberischer Angriff auf Kraftfahrer

Räuberischer Angriff auf Kraftfahrer, § 316 a

I. Objektiver Tatbestand

→ Angriff (= Einwirkung auf Leib, Leben oder Entschlussfreiheit des Opfers)

Bsp.: Der abgegebene Schuss verfehlt das Opfer knapp. Der Täter bedroht das Opfer mit einer – auch ungeladenen – Schusswaffe. Täter veranlasst Autofahrer zum Anhalten durch Barrikaden oder Vortäuschen eines Unfalls. Gerieren als Anhalter. – Auch Angriffe im fahrenden KfZ, zB Überfallen des Taxifahrers oder eines Mitfahrers. *Jedoch muss die Absicht auf §§ 249 usw. während der Verübung des Angriffs vorliegen.*

→ Ausnutzen der besonderen Verhältnisse des Straßenverkehrs

Täter muss sich eine Gefahrenlage zunutze machen, die dem fließenden Straßenverkehr eigentümlich ist und gerade deshalb so für den Teilnehmer am Straßenverkehr entsteht.
(+) Stoppen an roter Ampel = Überfall. (-) nach Parken des Fahrzeugs.

Der straßenverkehrsspezifische Ausnutzungseffekt muss sich auf den verübten Angriff und nicht auf die (eventuell spätere) Ausführung des Raubes usw. beziehen.

II. Subjektiver Tatbestand (= Doppel-Vorsatz)

→ Vorsatz bezüglich § 316 a

→ Vorsatz bezüglich der Begehung von §§ 249, 250, 252, 255.

In der Fallbearbeitung vorher prüfen und nach oben verweisen.

• **Problem:** Opfer wird mittels List an einen einsamen Ort gelockt, wo es *nach Ankunft* überfallen werden soll.

(+), wenn sich Opfer während des Überfalls noch im haltenden Fahrzeug befindet und dort ohne zeitlichen Abstand unmittelbar im Anschluss an die Fahrt überfallen wird (BGH 2001).

(+), wenn der Überfall *außerhalb des Fahrzeugs* stattfinden soll und *im unmittelbaren räumlichen und zeitlichen Zusammenhang* mit dem Anhalten und Aussteigen steht (BGH), str.

aA: Opfer befindet sich in der Rolle des Fußgängers.

→ Wird der Entschluss zum Raub usw. erst nach Beendigung der Fahrt gefasst, fehlt es am Ausnutzen der besonderen Verhältnisse.

• Vollendung:

Mit dem – unter Ausnutzung der besonderen Verhältnisse des Straßenverkehrs – durchgeführten Angriff in der Absicht, einen Raub usw. zu begehen, ist der Tatbestand vollendet.

Irrelevant ist, ob der Raub dann versucht wird oder nicht, zB durch Rücktritt. § 316 a liegt auf jeden Fall vor.

• Versuchsbeginn erst, wenn nach dem Täterplan der Angriff unmittelbar bevorsteht.

= kein Versuchsbeginn bei einfachem Einsteigen, wenn Tat erst nach längerer Fahrt begangen werden soll.

• Konkurrenzen: versuchter §§ 249, 252 oder 255 wird konsumiert. Bei Vollendung: § 52.

• Erfolgsqualifikation des § 326 a III beachten → siehe dazu § 251 [Raub mit Todesfolge].

G. Betrug

Betrug, § 263

Es kommen oft verschiedene Geschädigte in Betracht. Deshalb immer klar sagen, zu wessen Nachteil Betrug geprüft wird.

I. Objektiver Tatbestand

1. Täuschung, dadurch:
2. Irrtum, dadurch:
3. Vermögensverfügung, dadurch:
4. Vermögensschaden

II. Subjektiver Tatbestand

1. Vorsatz
2. stoffgleiche Bereicherungsabsicht

III. Objektive Rechtswidrigkeit der erstrebten Bereicherung und entsprechender Vorsatz

IV. Rechtswidrigkeit

V. Schuld

• Täuschung

Vorspiegelung falscher Tatsachen oder Entstellung / Unterdrückung wahrer Tatsachen.
 (Kommunikative Einwirkung auf einen anderen Menschen erforderlich.)

Tatsache = dem Beweis zugänglich. Nicht reine Werturteile.

Jedoch verbirgt sich hinter scheinbaren Nicht-Tatsachen oft ein ausreichender Tatsachenkern:

→ Wer entgeltliche (Vor)Leistung in Anspruch nimmt, erklärt konkludent, zahlungsfähig zu sein.

• **durch aktives Tun**

wer eine Ware zu einem bestimmten Preis anbietet, erklärt damit im Allgemeinen nicht schlüssig, der Preis sei angemessen oder üblich (soz. Marktwirtschaft!).

(-), wenn der Täter ohne täuschendes Zutun einen Irrtum nur ausnutzt, da der Täter hier nicht zur Verdeckung der Wahrheit handelt. So beinhaltet die Entgegennahme einer Leistung nicht die schlüssige Erklärung, diese Leistung sei vom anderen geschuldet (typisch: Entgegennahme von zuviel Wechselgeld).

<u>Fehlüberweisung</u>	<u>Fehlbuchung</u>
es erfolgt eine Gutschrift infolge der irrtümlichen Überweisung eines Geldbetrages durch einen Dritten. Kunde hat Auszahlungsanspruch = keine Täuschung möglich	dem Konto wird durch bankinternes Versehen (ohne Überweisungsauftrag) ein Betrag gutgeschrieben. BGH alt: Kein Auszahlungsanspruch = wer sich das Geld auszahlen lässt, täuscht über die Verfügungsgewalt.
BGH behandelt jetzt beide Fälle gleich: Täuschung (-).	

bloße Irrtumsausnutzung = keine Täuschung, wer eine vertraglich vereinbarte Leistung weiterhin in Anspruch nimmt, obwohl man zahlungsunfähig geworden ist.

Bloße Entgegennahme der geschuldeten Leistung enthält keine schlüssige Vorspiegelung einer fortbestehenden Zahlungswilligkeit. Typisch: Beherbergungsverträge. Täuschung (+), wer dann noch zusätzliche Leistungen, zB Speisen, in Anspruch nimmt.

• **durch Unterlassen [bei Garantenstellung] → erst Tun prüfen !!!**

aus Ingerenz, Gesetz oder besonderen Vertrauensverhältnissen, § 242 BGB: Der Gebrauchtwagenverkäufer verschweigt einen schweren Unfallschaden. Ähnlich bei Beratungsverträgen.

- Irrtum: Widerspruch zwischen Vorstellung des Getäuschten und der Wirklichkeit.

Für die positive Fehlvorstellung, dh die unrichtigen Gedanken, die der Täter beim Getäuschten hervorrufen muss, reicht ein unreflektiertes Mitbewusstsein (Bsp.: Glaube des Wirtes an die Zahlungsfähigkeit des Gastes).

Das schlichte Nichtwissen, die Unkenntnis der Wahrheit (ignorantia facti) reicht nicht.

Schaffner geht durch Abteil, sagt nichts: Kein Irrtum.

Schaffner fragt: „Noch jemand zugestiegen“, Schwarzfahrer meldet sich nicht = konkludentes Nein = Irrtum.

hM: **Zweifel des Getäuschten schließen Irrtum nicht aus.** Es genügt, wenn der Getäuschte die Wahrheit für möglich hält.

Fall: Der Nachwuchsarzt O möchte die Praxis des Allgemeinmediziners T in der kleinen brandenburgischen Stadt Müncheberg übernehmen. T ist damit einverstanden, da er sich zur Ruhe setzen möchte. Bei der Verhandlung über den Preis erklärt T wahrheitswidrig, er habe rund 800 regelmäßige Patienten. In Wirklichkeit ist es die Hälfte. T lügt, um den Preis der Praxis in die Höhe zu treiben. O zweifelt zwar an der Richtigkeit dieser Zahl, da sie ihm für eine so kleine Stadt mit mehreren Ärzten überhöht vorkommt. Andererseits glaubt O nicht, dass T ihn belügen würde. Folglich wird das Geschäft abgewickelt. Nach drei Monaten merkt O, dass T die Unwahrheit gesagt hat. Strafbarkeit des T?

Lösung: T könnte sich eines Betruges nach § 263 I strafbar gemacht haben.

I. Objektiver Tatbestand:

1. Täuschungshandlung: Dazu müsste T den O getäuscht haben. Täuschung ist jede Handlung, die bei einem anderen eine Fehlvorstellung erzeugt. T erklärte, er habe 800 regelmäßige Patienten. In Wirklichkeit ist es nur die Hälfte. Damit hat T bei O eine Fehlvorstellung erzeugt und ihn folglich getäuscht.

2. Irrtum des Getäuschten: Durch diese Täuschung des T müsste bei O ein Irrtum entstanden sein. Irrtum ist das Auseinanderfallen von Vorstellung und Wirklichkeit. O stellt sich einerseits vor, dass die Praxis des T 800 Patienten hat. Andererseits hat er aber Zweifel an der Wahrhaftigkeit der Aussage. Fraglich ist, ob damit ein Irrtum bei O vorliegt.

a) Nach einer Ansicht (hM) liegt ein Irrtum auch dann vor, wenn das Opfer zwar zweifelt, sich aber letztendlich von der Täuschungshandlung **zur Verfügung motivieren lässt**. Zweifel sind folglich irrelevant. Danach wäre bei O ein Irrtum gegeben.

b) Nach einer anderen Ansicht (MM) ist ein Irrtum **bei konkreten Zweifeln** abzulehnen. O hatte hier konkrete Zweifel an der Wahrhaftigkeit der Aussage. Damit stellt er sich nicht etwas anderes vor als die Wirklichkeit ist. Folglich wäre bei O kein Irrtum vorliegend.

c) Die Ansichten kommen zu verschiedenen Ergebnissen. Eine Streitentscheidung ist damit erforderlich. Gegen einen Irrtum spricht, dass O seine Zweifel hätte ausräumen können. Dies hat er fahrlässigerweise nicht getan. Jeder ist in einer arbeitsteiligen Gesellschaft für sich selbst verantwortlich.

Für einen Irrtum spricht jedoch, dass O die Aussage des T **eher für wahr als für unwahr gehalten** hat. § 263 schützt das Vermögen gegen die Angriffsart der Überlistung. Wer der List zum Opfer fällt muss, obschon er trotz Zweifel verfügt, geschützt werden. Dass O verfügt, zeigt gerade, dass er sich auf die für möglich gehaltene Wahrhaftigkeit der Aussage letztlich verlässt und deshalb überlistet ist. Folglich ist ein Irrtum gegeben.

3. Vermögensverfügung: Durch den Kauf der Praxis liegt eine Vermögensverfügung des O vor.

4. Vermögensschaden: Die Praxis ist objektiv weniger wert als der Kaufpreis. Damit ist ein Vermögensschaden zu bejahen.

II. Subjektiver Tatbestand: T handelte vorsätzlich und mit Bereicherungsabsicht.

III. Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben.

Ergebnis: T hat sich eines Betruges nach § 263 I strafbar gemacht.

Fall: T wählt aus Tageszeitungen Todesanzeigen aus und sendet den an erster Stelle genannten Angehörigen zwei bis drei Tage nach Erscheinen der Anzeige unverlangt Schreiben zu. Diese enthalten das Angebot, dass die Anzeige gegen Zahlung eines Betrages auch im Internet veröffentlicht werde. Die Schreiben erweckten – wie vom Angeklagten beabsichtigt – bei zahlreichen Empfängern den Eindruck, als handle es sich um Rechnungen für die in den Tageszeitungen erschienenen Anzeigen. Zudem beinhalten die Schreiben auch teilweise ausgefüllte Überweisungsträger. Der Angebotscharakter ergibt sich erst bei genauem Hinsehen aus den kleingedruckten AGB. O zahlt den geforderten Betrag. Strafbarkeit des T wegen Betruges?

Lösung: T könnte sich eines Betruges nach § 263 I strafbar gemacht haben.

I. Objektiver Tatbestand:

1. Täuschungshandlung: T müsste falsche Tatsachen vorgespiegelt oder wahre Tatsachen unterdrückt bzw. entstellt haben. Erforderlich ist also eine Täuschung. Täuschung ist jede Handlung, deren Einwirkung bei einem anderen eine Fehlvorstellung über die Realität erzeugt. T hat jedoch in seinem Schreiben nur wahre Tatsachen behauptet. Fraglich ist daher, ob in **objektiv wahrheitsgemäßen Aussagen** dennoch eine konkludente Täuschung liegen kann.

Nach neuer Rechtsprechung des BGH liegt in wahrheitsgemäßen Aussagen eine Täuschung, wenn es der Täter **darauf anlegt, Missverständnisse und Irrtümer hervorzurufen**. Hier ruft T bei O den Irrtum vor, O müsse eine „Rechnung“ bezahlen. Fraglich ist, ob O auf die Aufmachung des Schreibens als Rechnung vertrauen durfte, oder ob er seine Unachtsamkeit zu verantworten hat. Somit ist entscheidend, welcher Erklärungswert dem Verhalten des Täters nach der objektiven Verkehrsanschauung zukommt. Hier ist konkludent miterklärt, dass es sich bei dem Schreiben um Rechnungen handelt. Dies ergibt sich vor allem aus der zeitlichen Nähe zur Veröffentlichung der Anzeige in einer Zeitung, sowie daraus, dass der Täter in Täuschungsabsicht systematisch über den Angebotscharakter hinwegtäuscht. Zuletzt ist auch der **Empfängerhorizont** zu berücksichtigen: Typischerweise mangelt es Angehörigen nach einem Trauerfall an Aufmerksamkeit. Dies hat T bei O ausgenutzt. Der Irrtum bei O war nicht bloße Folge, sondern Zweck der Handlung des T. Aus all diesen Gründen ist eine Täuschung anzunehmen.

2. Irrtum des Getäuschten: Durch die Aufmachung der Angebote in Rechnungsform durch T wurde bei O ein Irrtum über tatsächliche Umstände hervorgerufen. O hätte diesem Irrtum nur bei sorgfältigster Prüfung entgehen können. Folglich wurde O getäuscht.

3. Vermögensverfügung: Deswegen hat O den geforderten Betrag bezahlt. Darin liegt eine vermögensmindernde Handlung des O.

4. Vermögensschaden: Daraus müsste ein Vermögensschaden bei O resultieren. Dieser berechnet sich nach einem Wertvergleich von Leistung und Gegenleistung. Die Veröffentlichung der **Todesanzeige im Internet** ist aus Sicht eines objektiven Betrachters **praktisch wertlos**. Damit liegt ein Vermögensschaden bei O vor.

Folglich ist der objektive Tatbestand gegeben.

II. Subjektiver Tatbestand:

1. T handelte mit direktem Vorsatz.

2. Ebenso ist Bereicherungsabsicht anzunehmen. T handelte vorsätzlich und rechtswidrig bezüglich dieser Bereicherungsabsicht.

III. Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben.

Insbesondere scheidet ein Verbotsirrtum nach § 17 aus, da der Täter hier nicht glaubt, dass die Täuschung erlaubt sei.

Ergebnis: T hat sich eines Betruges nach § 263 I strafbar gemacht.

Zum Verständnis ist ein Blick auf die Rechtsprechung des BGH in **Zivilsachen** hilfreich. Der für das Wettbewerbsrecht zuständige 1. Zivilsenat bejaht in ständiger Rechtsprechung einen **Unterlassungs- bzw. Beseitigungsanspruch** wegen konkludenter Täuschung, wenn Gewerbetreibende durch rechnungsähnliche Gestaltung das Zustandekommen von Insertionsverträgen betreiben. Getäuscht wird in diesen Fällen darüber, dass die Formularschreiben nur Angebote zur Eintragung in Branchenverzeichnisse enthalten. Erweckt wird dagegen der Eindruck, es handele sich um Rechnungen; vgl. NJW 1995, 1361.

• Vermögensverfügung

jedes Handeln, Dulden oder Unterlassen, das unmittelbar zu einer Vermögensminderung führt.

Vermögensbewusstsein ist nicht erforderlich.

unmittelbar = führt ohne deliktische Zwischenschritte des Täters zur Vermögensverfügung.

(-), wer Unterschrift unter Blankett erschleicht und dieses anschließend planmäßig in schädigender Weise ausfüllt = nur § 267 I 1. Var.

(-) Erschleichen von Gewahrsamslockerungen (Wohnungszutritt, Offenbarung von Geheimzahlen, Überlassen zur Anprobe), um eine Sache mit Zueignungsabsicht an sich zu bringen: nur § 242.

Abgrenzung Diebstahl / Sachbetrug: Exklusivitätsdogma. Abgrenzung nach der inneren Willensrichtung des Opfers. Betrug: willentliche Selbstschädigung durch Gewahrsamsübertragung, Diebstahl: Fremdschädigung durch Gewahrsamsbruch.

Pseudo-Beschlagnahme seitens falscher Kriminalbeamter: § 242, da Staatsmacht (aus Sicht des Opfers) Zwang hat. Keine Übertragung aufgrund eigenen Willens, sondern aufgrund Befehl.

Diebstahl, wer Sachen in Einkaufswagen versteckt; Betrug, wer in bezahltes Paket andere Sachen eingelegt hat (Betrug bei Eintippen des Preises in die Kasse = der Kassierer täuscht sich).

Dreiecksbetrug [abzugrenzen von Diebstahl in mittelbarer Täterschaft]

Verfügender und Geschädigter müssen nicht identisch sein. Regelfall: Supermarktkasse. Verfügung durch Angestellte, geschädigt ist der Inhaber.

In Fallbearbeitung erst § 242, 25 I 2. Var. (mittelbare Täterschaft) prüfen, bei Wegnahme zur Verfügung abgrenzen. Verfügung der Kassiererin wird Inhaber zugerechnet (Näheverhältnis!), sodass K nicht den Gewahrsam des I bricht. Es wird nur verfügt: § 263.

Qualität des Näheverhältnisses	
Ermächtigungstheorie: Der verfügende Dritte muss zu der Verfügung ausdrücklich oder dem Anschein nach ermächtigt sein (zB Ladenpersonal, nicht stv.-befugte Haushälterin).	Lagertheorie: Es reicht, wenn der Verfügende in der Lage ist, über das Vermögen zu verfügen, sofern er schon vor der Tat dem Lager des Geschädigten zugerechnet werden musste (faktisches Näheverhältnis: zB Dienstbote, Besitzmittlungsverhältnis, Arbeitsvertrag).
Nicht stv.-befugte Haushälterin, verkleideter Handwerker holt TV ab: §§ 242, 25 I 2.Var., da seitens Haushälterin Gewahrsamsbruch	Nicht stv.-befugte Haushälterin, verkleideter Handwerker holt TV ab: § 263, da Täuschung → <i>Diebstahlsversicherung zahlt nicht!</i>

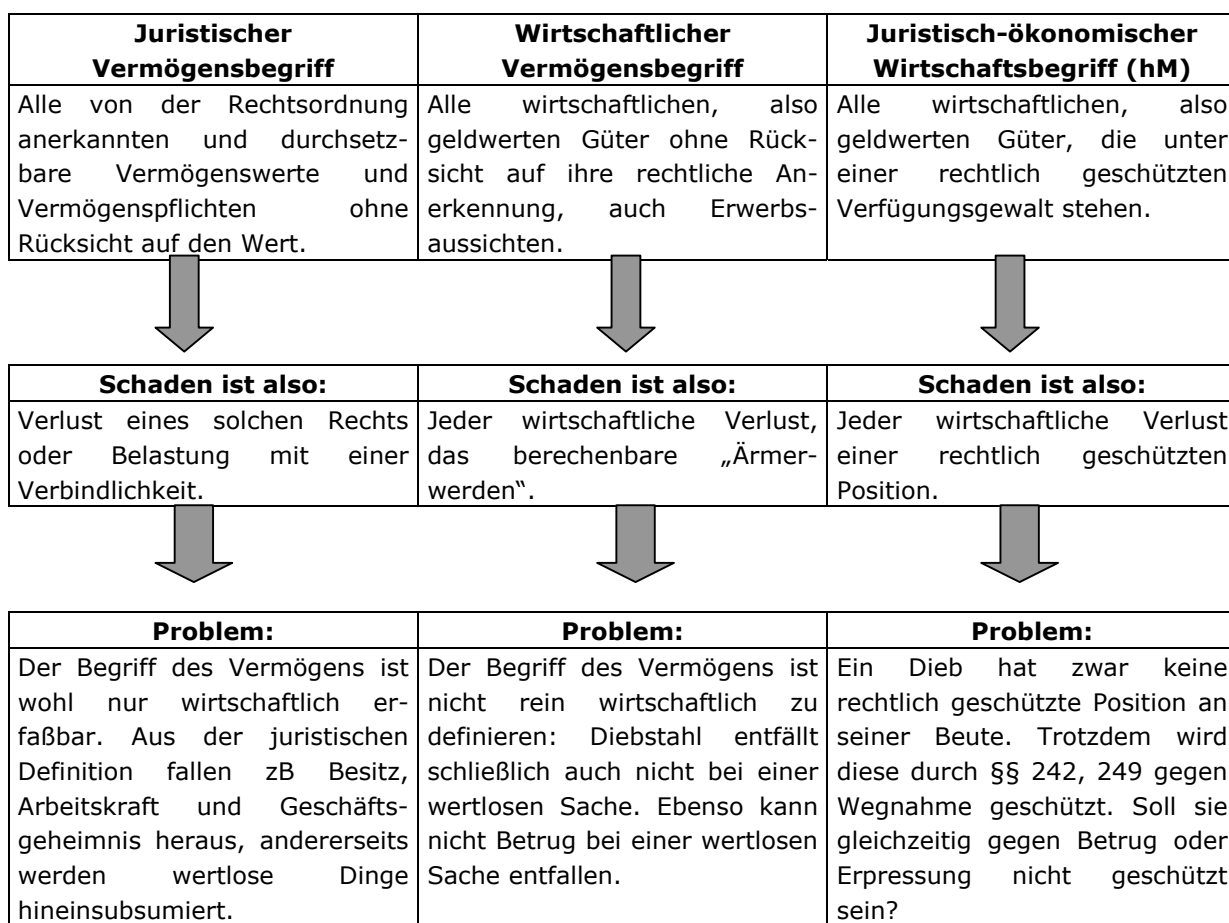
Fall: T veranlasst, indem er eine entsprechende Erlaubnis des U vorspiegelt, die Wirtin W zur Herausgabe einer Kamera des U, der bei W zur Untermiete wohnt; die Kamera will T nach dem Urlaub zurückgeben. Ermächtigungstheorie: Keine dem U zurechenbare Vermögensverfügung = Wegnahme in mittelbarer Täterschaft = straflos mangels Zueignungsabsicht. Lagertheorie: § 263 (+), wenn W regelmäßig das Zimmer des U betreten darf (zB als Mutter)

Prozessbetrug begeht, wer, um dem Kläger zu helfen, falsch aussagt und dadurch ein richterliches Urteil (Verfügung) herbeiführt, das den Beklagten (Geschädigter) zu Unrecht zu einer Zahlung verurteilt. (+), auch wenn man Aussage in nächster Instanz widerruft = Schaden (+), da Schaden dann nur wiedergutmacht wird.

• Vermögensschaden [gilt auch für § 253 und § 266]

Ein Vermögensschaden liegt vor, wenn das Gesamtvermögen des Geschädigten nach der Verfügung geringer ist als vor der Verfügung.

Problematisch ist, was alles unter „Vermögen“ fällt. Im Laufe der Zeit gab es – nacheinander – drei Vermögensbegriffe. Geprüft wird das Vermögen erst beim Schaden.



Zu unterschiedlichen Ergebnissen kommt es vor allem beim Erschleichen von Arbeitsleistungen zu gemäß §§ 134, 138 BGB verbotenen oder sittenwidrigen Zwecken nach vorgetäuschter Zahlungsbereitschaft.

T veranlasst, indem dem A einen Lohn verspricht, die Gaststätte des GH zu demolieren. T zahlt nicht. Kein Schaden, da außerhalb der Rechtsordnung (so jur.-ökonomischer Vermögensbegriff).

Problemfall:

Dieb D verkauft dem K eine gestohlene Hifi-Anlage, die dieser mit einem ungedeckten Scheck bezahlt. Schaden des D? Wirtschaftlicher Vermögensbegriff: Besitz ist Wert. Für § 263 spricht, dass auch eine gewaltsame Wegnahme nach § 242 strafbar wäre. Jedoch ermöglicht auch der jur.-ökonomische Vermögensbegriff den Schaden, da D auch als unrechtmäßiger Besitzer nach §§ 858ff. BGB unter dem Schutz der Rechtsordnung steht.

Nicht erfasst sind „Ansprüche“ auf Verhängung oder Vollstreckung strafrechtlicher Sanktionen wie Geldstrafen, Geldbußen und Verwarnungsgelder, weil diese Sanktionen eigenen (präventiven / repressiven) Rechtscharakter haben.

Fall: Auf einem Trödelmarkt bietet O eine vor zwei Jahren gestohlene Stereo-Anlage zum Kauf an. T hat Interesse. Er kann aber nicht bar bezahlen. Deshalb wird vereinbart, dass T zahlt, nachdem er die Anlage in sein Auto gebracht und sich bei einem Geldautomaten mit Euro versorgt hat. T lädt die Anlage tatsächlich in seinen Wagen, fährt dann aber, wie von Anfang an beabsichtigt, ohne zu bezahlen. Strafbarkeit des T?

Lösung: T könnte sich eines Betruges nach § 263 I strafbar gemacht haben.

I. Objektiver Tatbestand:

1. Täuschungshandlung: T hat O über seine Zahlungswilligkeit getäuscht.
2. Irrtum des Getäuschten: Durch diese Täuschung erregte T bei O den Glauben, die Anlage würde bezahlt. Dies war eine Fehlvorstellung. Folglich irrte sich O.
3. Vermögensverfügung: Aufgrund dieses Irrtums übergab O dem T die Anlage. Damit ist eine Vermögensverfügung gegeben.
4. Vermögensschaden: Zuletzt müsste O einen Vermögensschaden aufweisen. Dies ist fraglich, da O die Anlage selbst geklaut hatte. Folglich war O nicht Eigentümer, sondern nur unredlicher Besitzer des Gerätes. Zu klären ist also, ob der unredliche Besitz unter das Vermögen fällt.
 - a) Nach dem **juristischen Vermögensbegriff** fallen nur rechtlich anerkannte und durchsetzbare Werte unter das Vermögen. Der Besitz ist kein subjektives Recht, sondern beschreibt nur die tatsächliche Herrschaft über eine Sache. Insbesondere ist der unredliche Besitz nicht rechtlich anerkannt. Folglich gehörte die Anlage nach dieser Ansicht nicht zum Vermögen des O. Ein Vermögensschaden müsste daher verneint werden.
 - b) Nach dem **wirtschaftlichen Vermögensbegriff** ist all das Bestandteil des Vermögens, was wirtschaftlichen Wert verkörpert. Der Besitz der Anlage stellt einen solchen Wert dar. Folglich gehört er zum Vermögen des O. Ein Vermögensschaden wäre danach zu bejahen.
 - c) Nach dem **juristisch-ökonomischen Vermögensbegriff** gehört nur das zum Vermögen, was als wirtschaftlicher Wert rechtlichen Schutz erfährt. Da der Besitz einen solchen Wert darstellt und auch durch die Besitzschutzrechte im Sachenrecht geschützt ist, gehört er grundsätzlich zum Vermögen dazu. Allerdings fällt nach dieser Ansicht der unredliche Besitzer heraus, da die Rechtsordnung seinen Besitz missbilligt. Folglich gehört die Anlage nicht zum Vermögen des O. Ein Vermögensschaden wäre zu verneinen.
 - d) Die Ansichten kommen zu unterschiedlichen Ergebnissen. Eine Streitentscheidung ist damit erforderlich. Einzig der wirtschaftliche Vermögensbegriff bejaht das Vermögen des O an der Anlage. Jedoch ist diese rein wirtschaftliche Betrachtungsweise abzulehnen. Zum einen ist sie mangels jeder rechtlichen **Fixierung konturenlos** und entspricht daher nicht dem Bestimmtheitsgebot. Zum anderen werden **Wertungswidersprüche** in der Rechtsordnung heraufbeschwört, wenn die Zuteilung von Gütern nicht nach rechtlichen Kriterien durchgeführt wird: Die Strafbarkeit aus Betrug bei einer wertlosen Sache würde entfallen, die Strafbarkeit des Diebstahls bei der gleichen Sache aber nicht. Damit gehört die Anlage nicht zum Vermögen des O. Ein Vermögensschaden ist zu verneinen.

II. Ergebnis: T hat sich keines Betruges nach § 263 I strafbar gemacht.

Schadensbegriff

Im Rahmen der Prüfung des Vermögensschadens muss nicht nur geklärt werden, ob das Vermögen des Geschädigten betroffen ist, sondern auch, ob tatsächlich ein **Schaden** vorliegt. Grundsätzlich

ist ein Schaden gegeben, wenn das Vermögen nach der Verfügung geringer ist als vor der Verfügung. Daran könnte es aber bei einer Kompensation **fehlen**.

Individuell – objektiver Schadensbegriff (hM)	Subjektiver Schadensbegriff (MM)
<p>Es liegt kein Schaden vor, wenn die Einbuße des Vermögens auf der einen Seite durch Zuwächse auf der anderen Seite wieder ausgeglichen wird. Dieser Ausgleich wird nach dem Marktwert berechnet. Affektionsinteressen sind nicht bedeutsam.</p> <p>Ausnahme ist der sogenannte „Persönliche Schadenseinschlag“. Hier kann im Hinblick auf die persönliche Situation des Opfers ein Schaden trotz formaler Gleichwertigkeit von Leistung und Gegenleistung bejaht werden.</p>	<p>Auch wenn es Zuwächse auf der anderen Seite gibt, liegt ein Schaden vor. Geschützt wird nämlich nicht der Gesamtwert des Vermögens, sondern das Vermögen in seinem jeweiligen Bestand und die Möglichkeit, über diesen Bestand zu disponieren.</p>

Beispiel 1: T verkauft O eine CD von Enya für 20 Euro mit dem Hinweis, dort sei auch der Titelsong aus „Herr der Ringe“ enthalten. O ist dieser Song aber schnuppe. Tatsächlich fehlt dieser auch auf der CD, was T wusste. Nichtsdestotrotz ist die CD 20 Euro wert. – Nach dem **individuell-objektiven Schadensbegriff** ist kein Schaden gegeben, da die 20 Euro Bezahlung durch einen Zuwachs in Form der CD, die 20 Euro wert ist, kompensiert wurde. Da O der Song schnuppe war, fehlt es ebenso an der Ausnahme des „persönlichen Schadenseinschlags“. Nach dem **subjektiven Schadensbegriff** liegt dagegen ein Schaden vor, da O nicht mehr über seine 20 Euro disponieren kann.

Beispiel 2: T verkauft dem Sammler O einen Schrank „aus dem 17. Jahrhundert“ für 1000 Euro. Tatsächlich stammt der Schrank, was T wusste, aus dem 19. Jahrhundert. Er ist zwar 1000 Euro wert. Aber Schränke aus dem 19. Jahrhundert werden von O nicht gekauft. – Hier würde der objektive Schadensbegriff grundsätzlich einen Schaden verneinen. Es kommt aber der **„persönliche Schadenseinschlag“** zum Tragen: Zwar steht den 1000 Euro des O mit dem Schrank eine gleichwertige Gegenleistung gegenüber, jedoch ist der Schrank für den Sammler O nicht brauchbar. Daher ist ein Schaden zu bejahen. Der subjektive Schadensbegriff kommt zum gleichen Ergebnis.

Da beide Ansichten meist zum gleichen Ergebnis kommen, taucht fast nie ein Problem auf.

- Ein persönlicher Schadenseinschlag – und damit ein Schaden – ist auch beim berühmten **„Melkmaschinenfall“** gegeben.

Beispiel 3: T verkauft dem Kleinbauer O eine Melkmaschine für 2000 Euro. Dabei behauptet T wahrheitswidrig, dies sei ein „absoluter Sonderpreis“. Aufgrund der Ratenzahlungen muss O zwei seiner drei Kühe verkaufen. Tatsächlich ist die Melkmaschine nur 2000 Euro wert. Von einem Sonderpreis konnte keine Rede sein.

Der BGH (E 16, 321) hat hier Betrug bejaht. Grund: Zwar stehen Leistung und Gegenleistung formal gleichwertig gegenüber, aber **die Gegenleistung ist für den Betroffenen nicht zum vertraglich vereinbarten Zweck brauchbar** oder anderweitig verwendbar. Hier musste O zwei seiner drei Kühe verkaufen, um die Raten zu zahlen. Damit ist die Melkmaschine sinnlos.

Einen Schaden aufgrund dieses persönlichen Schadenseinschlags bejaht der BGH auch dann, **wenn der Betroffene zu vermögensschädigenden Maßnahmen genötigt** wird oder wenn der Betroffene infolge der Verpflichtung nicht mehr über die Mittel verfügen kann, die für seine Lebensführung unerlässlich sind.

- Auch die **Zweckverfehlung** kann einen Vermögensschaden darstellen. Spendet jemand Geld, kommt es für den Schaden nicht darauf an, dass keine Gegenleistung erfolgt. Eine solche Gegenleistung ist bei der Spende von vornherein ausgeschlossen. Ein Schaden ist aber anzunehmen, wenn der mit der Aufwendung verfolgte Zweck verfehlt wurde.

Beispiel 4: T gibt sich als Sammler einer wohltätigen Organisation aus, die den Regenwald unterstützt. O spendet 5 Euro. In Wirklichkeit hat T mit der Organisation nichts zu tun und verprasst das Geld für sich selbst. – Hier liegt ein Schaden, und damit Betrug, vor, da der Zweck der Spende verfehlt wurde.

- Der Schaden entsteht nach hM schon in der Eingehung einer rechtlichen Verpflichtung (**Eingehungsbetrug**). Nicht erforderlich ist die Erfüllung eines Vertrages.

Beispiel 5: T schließt mit O einen Kaufvertrag über ein Fahrzeug. Dabei behauptet T wahrheitswidrig, das Fahrzeug sei unfallfrei und verlangt einen entsprechend hohen Preis. O zahlt. Geliefert wird das Fahrzeug erst zwei Wochen später. – Betrug liegt nach hM nicht erst bei Erfüllung, sondern bereits bei Vertragsschluss vor, auch wenn es später nicht mehr zu einem Austausch der Leistungen kommt. Grund: Bereits bei Vertragsschluss ist eine konkrete Vermögenseinbuße zumindest als Gefährdung gegeben.

- Ein Vermögensschaden wird nicht durch ein eingeräumtes Rücktrittsrecht ausgeschlossen.
Ausnahme beim Eingehungsbetrug: gesetzliches Widerrufsrecht im BGB, sowie Rücktrittsrecht, das vor der Leistungserbringung eine angemessene Prüfungs- und Bedenkzeit einräumt.
Wenn dagegen die Vertragsgestaltung die Prüfung der bestellten Ware erst *nach* Erhalt und Bezahlung möglich ist, ist auch das eingeräumte Rücktrittsrecht nicht kompensationsfähig, weil dann wieder das Risiko in ungleicher Weise beim übertölpelten Vertragspartner liegt.

Fall: A hat 50 Kisten Wein bei Firma X bestellt. Der Auslieferungsfahrer F lässt sich von A auf dem Lieferschein den Empfang von 50 Kisten unterschreiben, übergibt aber nur 49, um eine für sich zu behalten. Der Chef von F bemerkt dies am nächsten Tag und liefert die Kiste nach. - § 263 (+), da spätere Nachlieferung die früher eingetretene Tatbestandsvollendung nicht mehr beseitigen kann.

- Erschleichen von entgeltlichen Leistungen (zB Besuch Fußballspiel mit falscher Eintrittskarte): Schaden? Problem: Es tritt nur keine faktische Vermögensminderung ein, es bleibt nur eine erwartete Vermögensminderung aus. Jedoch liegt in jeder Leistung ein Bruchteil von dem wirtschaftlichen Wert des zuvor investierten Vermögensaufwands.
- Manipulierte Glücksspiele / Pferdewetten: Vermögensminderung, da die geschuldete Gegenleistung (Einräumung von Gewinnchancen) nicht erbracht wird.
- Es betrügt auch, wer bei seiner Einstellung in den öffentlichen Dienst eine Stasi-Mitarbeit verschwiegen hat, obwohl er anschließend immer seine Arbeit ordentlich gemacht hat. Grund: Es bestand kein Ermessen, ihn einzustellen (Ermessensreduzierung auf Null), § 9 I Nr. 1 BRRG.

Schädigung bei rechtlich missbilligten Geschäften

Ein Fall vor dem Kammergericht Berlin (NJW 2001, 86): Begeht einen Betrug, wer zum Schein einen Auftragsmord annimmt, sich eine Anzahlung geben lässt und anschließend verschwindet? Die hM bejaht dies.

Fall: O hatte den Plan gefasst, seine Frau töten zu lassen. Dafür spricht er T an. T nimmt den Auftrag zum Schein an. In Wirklichkeit würde er niemals die Frau töten. O gibt dem T eine Anzahlung, die T verbraucht. Anschließend verschwindet er. Strafbarkeit des T?

Lösung: A.) T könnte sich eines **Betruges** nach § 263 I strafbar gemacht haben.

I. Objektiver Tatbestand:

1. Täuschungshandlung: T hat O über seine Tötungswilligkeit getäuscht.
2. Irrtum des Getäuschten: Dadurch bestand bei O der falsche Eindruck, T würde den Auftrag annehmen. Folglich hat sich O geirrt.
3. Vermögensverfügung: Aufgrund dieses Irrtums gab O dem T eine Anzahlung. Dies ist eine Vermögensverfügung.
4. Vermögensschaden: O müsste einen Vermögensschaden aufweisen. Ein solcher liegt vor, wenn das Gesamtvermögen des Geschädigten nach der Verfügung geringer ist als vor der Verfügung.

a) Fraglich ist zunächst, ob die Anzahlung für den Mord zum strafrechtlich schützenswerten Vermögen des O gehört.

aa) Nach dem **juristischen Vermögensbegriff** gehört nur zum Vermögen, was von der Rechtsordnung anerkannt und durchsetzbar ist. Daran fehlt es bei einem Auftragsmord. Dieser ist gemäß §§ 211, 212 bei Strafe verboten. Wer sein Vermögen zwar unter dem Eindruck einer tatsächlichen Fehlvorstellung, jedoch in voller Kenntnis dessen opfert, dass der damit verfolgte Zweck vom Gesetz missbilligt wird, handelt auf eigenes Risiko. Eine entsprechende Anzahlung kann folglich nicht zum schützenswerten Vermögen gehören.

bb) Nach dem **wirtschaftlichen Vermögensbegriff** gehören alle geldwerten Güter zum Vermögen. Die Anzahlung ist ein geldwertes Gut. Nicht zu berücksichtigen sei die fehlende rechtliche Anerkennung des Auftragsmordes. Folglich gehört die Anzahlung zum Vermögen.

cc) Nach dem **juristisch-ökonomischen Vermögensbegriff** gehören nur die geldwerten Güter zum Vermögen, die unter einer rechtlich geschützten Verfügungsgewalt stehen. Die Anzahlung zu einem Auftragsmord wird nicht rechtlich geschützt, siehe oben. Damit gehört die Anzahlung nicht zum Vermögen.

dd) Die Ansichten kommen zu verschiedenen Ergebnissen. Eine Streitentscheidung ist damit erforderlich. Problematisch ist beim wirtschaftlichen Vermögensbegriff, dass dadurch „**Ganereien unter Gaunern**“ geschützt werden. So könnte man der Auffassung sein, dass es nicht die Aufgabe des Strafrechts ist, rechtlich missbilligte Taten zu schützen. Wer einen Mörder engagiert, könnte dann nicht von diesem betrogen werden.

Diese Meinung übersieht jedoch, dass das Strafrecht nicht um des verletzten Privatinteresses willen eingreift. Nicht dem Auftraggeber ist die strafrechtliche Sühne des Verbrechens als Genugtuung geschuldet, sondern der **gefährdeten allgemeinen Rechtsordnung**. Dieser Bruch bleibt derselbe, ob nun der Geschädigte sich seinerseits mit dem Gesetz in Einklang gefunden hat oder nicht.

Damit ist um der Einheit der Rechtsordnung willen der wirtschaftliche Vermögensbegriff vorzuziehen.

Damit gehört die Anzahlung zum Vermögen des O.

b) Nun ist zu klären, ob O durch die Anzahlung **einen Schaden erlitten** hat. Dafür müsste sein Vermögen nach der Verfügung geringer sein als vorher. Die zwischen O und T getroffene Verabredung zu Mord ist wegen Verstoßes gegen ein Verbot **gemäß § 134 BGB nichtig**. Deshalb erwachsen den Beteiligten aus diesem Geschäft keine rechtlich durchsetzbaren Ansprüche.

Da auch die Teilerfüllungshandlung des O – Leistung eines Vorschusses an T – gegen ein gesetzliches Verbot (§§ 211 I, 30 I StGB) verstößt, wird auch dieses Erfüllungsgeschäft von der Nichtigkeit erfasst. Folglich ist T nicht Eigentümer der Anzahlung geworden. Damit ist O Eigentümer geblieben. Damit könnte ein Schaden bei O abzulehnen sein.

Allerdings **scheitert ein Herausgabeanspruch** des O an **§ 817 S. 2 BGB analog**. In dieser Bestimmung, die auch einen bereicherungsrechtlichen Rückzahlungsanspruch des O ausschließt, versagt ihm das BGB rechtlichen Schutz, weil er sein Vermögen bewusst zur Verfolgung verbotswidriger Zwecke einsetzt. Also hat O aufgrund des vorzugswürdigen wirtschaftlichen Vermögensbegriffs einen Schaden.

Im Ergebnis liegt damit ein Vermögensschaden vor.

Der objektive Tatbestand ist gegeben.

II. Subjektiver Tatbestand:

T handelte vorsätzlich und mit vorsätzlicher Bereicherungsabsicht.

III. Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben.

Ergebnis: T hat sich eines Betruges nach § 263 I strafbar gemacht.

B.) T könnte sich einer **Unterschlagung** der Anzahlung nach § 246 strafbar gemacht haben. Allerdings greift § 246 nur ein, wenn die Tat nicht in anderen Vorschriften mit schwererer Strafe bedroht ist. Hier liegt ein Betrug vor. Damit kommt die Subsidiaritätsklausel zum Tragen und § 246 I ist nicht zu prüfen.

Verneint man einen Vermögensschaden und damit Betrug kann T die Anzahlung trotzdem nicht behalten, da **die Geldscheine gemäß § 74 I, II Nr. 1 der Einziehung unterliegen**.

• Denkbar ist übrigens auch der umgekehrte Fall: Auftraggeber A verspricht dem Killer K 12000 Euro für einen Mord. Nach der Ausführung verweigert A, wie von Anfang an geplant, die Auszahlung des Betrages. Nach dem juristisch-ökonomischen Vermögensbegriff liegt kein Schaden, nach dem wirtschaftlichen Vermögensbegriff liegt ein Schaden, und damit Betrug, vor.

• Subjektiver Tatbestand

→ **Vorsatz**

→ **Bereicherungsabsicht** (dolus directus I. Grades)

Streben nach einem Vermögensvorteil, kann auch in Abwehr eines Schadensersatzanspruchs liegen.

(+) Bestellen von Pizza für Nachbarn, um diese zu ärgern: Inanspruchnahme von Dienstleistung ist Bereicherungsabsicht; diese fehlt nur beim immateriellen Endziel.

Erforderlich ist Stoffgleichheit (ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal): Erstrebte Bereicherung muss aus dem zugefügten Schaden stammen.

Externe Vorteile wie Belohnungen Dritter und mittelbare Schäden sollen ausgeschlossen werden.

Bsp.: Tierarzt T erschleicht die Einwilligung des Hundebesitzers H zur Tötung dessen Hundes, indem er eine unheilbare Erkrankung des Tieres vorspiegelt. Dies tut T, nachdem ihm Nachbar N dafür eine Belohnung von 1000 Euro versprochen hat. Das übliche Honorar (50 Euro) rechnet er nur ab, um nicht irgendwie aufzufallen. – Bei 1000 Euro keine Stoffgleichheit. Bei 50 Euro zwar Stoffgleichheit, aber keine Bereicherungsabsicht. T = nur § 303 (Einwilligung ist unwirksam). Dazu hat N angestiftet.

Es reicht, dass Vorteil und Schaden auf derselben Vermögensverfügung beruhen und der Vorteil zu Lasten des geschädigten Vermögens geht.

→ **Rechtswidrigkeit der erstrebten Bereicherung**

(-), bei fälligem, einredefreien Anspruch, selbst dann, wenn sich der Täter unlauterer Mittel bedient.

→ **Vorsatz bezüglich der Rechtswidrigkeit des erstrebten Vorteils.**

Die irrije Vorstellung, einen fällen und einredefreien Anspruch zu haben, führt zu § 16 I 1 = Vorsatz der Rechtswidrigkeit entfällt = Subjektiver Tatbestand (-) = § 263 (-).

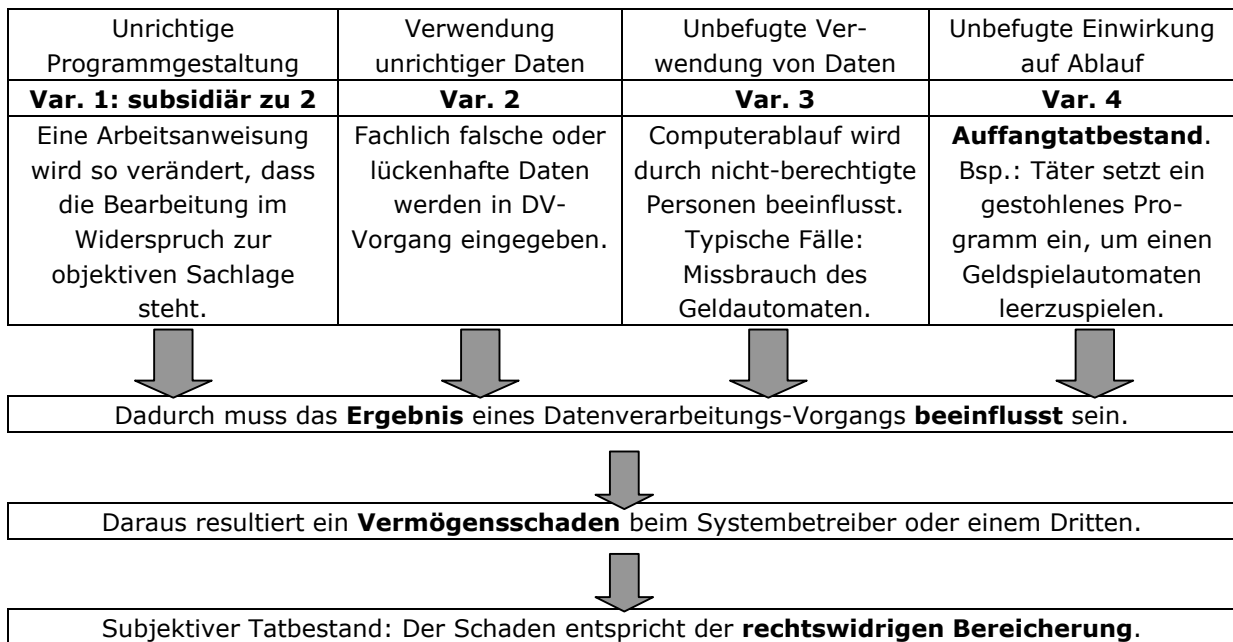
• Konkurrenzen:

Anschlussbetrug zur Sicherung, der den Vermögensschaden nicht erweitert oder vertieft, tritt als mitbestrafte Nachtat zurück.

Typischer Fall: Diebstahl eines Sparbuches, von dem anschließend in betrügerischer Weise Geld abgehoben wird.

- Mittäter kann nur sein, wer selbst mit Bereicherungsabsicht handelt.
- Regelbeispiel in § 263 III und Qualifikation in § 263 V beachten.
Vermögensverlust großen Ausmaßes: ab 50.000 Euro. „große Zahl von Menschen“: ab 10 (str.).
„Wirtschaftliche Not“: Zustand, in dem das Opfer lebenswichtige Aufwendungen nicht mehr bestreiten kann.

Der Computerbetrug, § 263a, greift ein, wenn statt Menschen Maschinen getäuscht werden.



Unbefugte Verwendung – Beispiel: Geldautomat

Es ist umstritten, was „**Verwendung**“ meint. Nach einer Ansicht ist **jede vertragswidrige**, dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Rechtsgutinhabers widersprechende **Datenverarbeitung** umfasst.

Beispiel: A leiht B ihre Geldkarte und nennt ihr die Geheimzahl, damit B 500 Euro abheben kann. Tatsächlich hebt B in zwei Wochen über 2000 Euro ab. Das geschieht gegen den Willen der A.

Nach vorzugswürdiger Ansicht muss die Handlung **täuschungsähnlich** sein. Dies ergebe sich aus der Strukturverwandtschaft zum Betrug. Dort sei eine Täuschung erforderlich. Verzichte man auf dieses Merkmal, würde § 263 a uferlos weit ausgelegt. Der Wortlaut spreche von „unbefugter Verwendung“ und nicht von „vertragswidriger Verwendung“.

Im Beispiel ist nach der ersten Ansicht aufgrund des vertragswidrigen Geldabhebens der B eine unbefugte Verwendung gegeben. Nach vorzugswürdiger Meinung müsste dagegen das Geldabheben eine Täuschung beinhalten. Der Geldautomat wurde hier aber nicht getäuscht. Damit verwendet derjenige Daten nicht unbefugt, der eine vom Kontoinhaber überlassene Geldkarte absprachewidrig zu Abhebungen von Geld benutzt.

B hat sich nur einer **Unterschlagung** gemäß § 246 I an dem abgehobenen Geld strafbar gemacht, da das an A gerichtete Übereignungsangebot der Bank nicht von A angenommen wurde und damit das ausgezahlte Geld im Eigentum der Bank blieb. B hat sich das für sie fremde Geld dadurch rechtswidrig zugeeignet, dass sie es an sich nahm und verwendete.

Benutzt der Täter dagegen eine **manipulierte oder gefälschte Karte**, verwendet er diese Daten unbefugt. § 263 a I Var. 3 ist dann einschlägig. Gleiches gilt, wenn ein **Dieb** eine Originalkarte verwendet. – In Zweifelsfällen ist zu fragen, wie sich die Rechtslage darstellte, hätte der Täter das Geld nicht am Automaten, sondern am Schalter geholt. Nur wenn hier ein Irrtum beim Bankangestellten bejaht werden kann, kann ein Computerbetrug bejaht werden.

**Unbefugte Einwirkung auf Ablauf –
Beispiel: Leerspielen eines Geldspielautomaten**

Das **Leerspielen von Geldspielautomaten** erfolgt mittels eines gestohlenen Computerprogramms: Der Täter gibt die Zahlenfolge nicht manipulierter Spiele in sein Programm ein und stellt so fest, bei welchem Spielstand sich der Automat befindet. Mit diesem Wissen berechnet der Täter die künftigen Ergebnisse und spielt den Automaten durch systematischen Gebrauch der Risikotaste leer.

In Betracht kommt eine „**Verwendung unrichtiger** (= der gestohlenen) **Daten**“ im Sinne des § 263 a Var. 2. Allerdings verlangt „Verwendung“ eine täuschungsähnliche Eingabe in den Verarbeitungsvorgang. Durch das Drücken der Risikotaste wird jedoch nicht dieser Vorgang manipuliert, sondern lediglich eine Anweisung in das Spielprogramm eingegeben.

Folglich kommt nur eine „**sonstige Einwirkung auf den Ablauf**“, § 263 a Var. 4, in Frage. Der Täter schaltet mittels seines Programms das Verlustrisiko aus. Damit wird die Gewinnausschüttung beeinflusst und es findet eine sonstige Einwirkung auf den Ablauf statt. Fraglich ist, ob diese Einwirkung **unbefugt** erfolgt. Nach einer MM muss dazu – täuschungsähnlich – ein programmwidriger Arbeitsvorgang hervorgerufen werden. Dies ist hier nicht gegeben. Der Spielautomat läuft weiter wie bisher. Nach der hM reicht es aber aus, wenn der Täter gegen den erkennbaren Willen des Verfügungsberechtigten handelt. Im Ausschalten des Verlustrisikos handelt der Täter gegen den Willen des Automatenaufstellers. Folglich ist der objektive Tatbestand des § 263 a gegeben.

Lies Geppert JURA 1998, 382ff.

J. Untreue

Die Untreue, § 266, schützt das Vermögen des Betroffenen gegen Schäden, die ihm von einem für das Vermögen Verantwortlichen zugefügt werden. Es gibt zwei Varianten:

Missbrauchsuntreue (§ 266 I Var. 1)	Treuebruchsuntreue (§ 266 I Var. 2)
Nach hM Unterfall der 2. Variante	Auch die 1. Var. übergreifender Tatbestand
<p>Der Täter hat kraft Gesetzes (zB Pfleger), behördlichen Auftrags oder Rechtsgeschäfts (zB Prokurist, hM: nicht der Bote, da eigene Willenserklärung fehlt) die Befugnis, über fremdes Vermögen zu verfügen oder einen anderen zu verpflichten. Verletzt der Täter diese Befugnis, liegt Missbrauch vor.</p> <p style="text-align: center;">Missbrauch ist folglich die Einhaltung des rechtlichen Könnens unter Verletzung des rechtlichen Dürfens.</p> <p><i>Verfügung</i> ist sachenrechtlich zu verstehen: Jede Aufhebung, Übertragung, Belastung oder Inhaltsänderung einer Rechtsposition.</p> <p><i>Einen anderen verpflichten</i>: Wer dessen Vermögen schuldrechtlich belastet. Risikogeschäfte (zB Optionsscheine) gehören nur dazu, wenn sie im Innenverhältnis ausgeschlossen wurden.</p>	<p>Der Täter hat kraft Gesetzes (zB Eltern), behördlichen Auftrags, Rechtsgeschäfts (zB Filialleiter gegenüber Waren im Supermarkt, Anwälte, Geschäftsführer, Prokuristen, Beamte nur wenn sich dies aus konkretem Aufgabengebiet ergibt) die Pflicht, fremde Vermögensinteressen eigenverantwortlich (nicht bei Sortenkassierer, aber Kassierer, wenn er Bücher führt, Quittungen erteilt usw.) wahrzunehmen.</p> <p>Allerdings muss dies eine Hauptpflicht sein. Für den Filialleiter ergibt sich das aus dem Arbeitsvertrag. Bei der einfachen Kassiererin handelt es sich dagegen um eine Nebenpflicht. Verzichten beide bei guten Freunden auf Bezahlung von Waren, liegt beim Filialleiter Untreue, bei der Kassiererin Unterschlagung vor. Wann die Vermögensfürsorge eine Hauptpflicht ist, bemisst sich nach dem Maß der Selbständigkeit des Verpflichteten, der wirtschaftlichen Bedeutung und, so die Rspr., nach Dauer der Tätigkeit (hL: nein).</p> <p>Nicht erfasst sind schädigende Handlungen im Rahmen von üblichen Kauf-, Werk- oder Arbeitsverträgen.</p> <p>Str.: Gesetzeswidrige Vereinbarungen (Ganoventreue): (+), da auch unredlicher Besitz bei § 263 geschützt. Ein Verkaufskommissionär, der als Hehler ein gestohlenen Bild für den Vortäter möglichst gut verkaufen soll, schenkt seiner Freundin.</p>

1. Tathandlung:

- a) Verfügungs- oder Verpflichtungsbefugnis,
- b) Missbrauch dieser Befugnis,
- c) Vermögensbetreuungspflicht (hM: ja)

1. Tathandlung:

- a) Pflicht, fremde Interessen wahrzunehmen (Vermögensbetreuungspflicht),
- b) Verletzung dieser Pflicht

Auch Unterlassen: Nichtanlegen von Festgeldern der Mündel seitens eines Vormunds.

Inhalt der Vermögensbetreuungspflicht ist die Geschäftsbesorgung für einen anderen in einer nicht ganz unbedeutenden Angelegenheit mit einem gewissen Grad an Verantwortlichkeit.

2. Taterfolg: dadurch Nachteil (= Vermögensschaden) – Stoffgleichheit erforderlich

Dann: Subjektiver Tatbestand / Rechtswidrigkeit / Schuld / Regelbeispiele; Versuch straflos

§ 246 II wird konsumiert.

Fall (nach JuS 2002, 237): Der T ist alleinvertretungsberechtigtes Vorstandsmitglied und zugleich Geschäftsführer eines Vereins. Nachdem die Mitgliederversammlung beschlossen hat, fünf aus ihren Reihen zu ehren und deshalb fünf Ehrennadeln mit eingravierten Namen zu bestellen, ordert T bei einem Goldschmied *sechs* Nadeln auf Kosten des Vereins. Eine Nadel – in die sein Name eingraviert ist – will er für sich „abzweigen“.

Als T einige Tage später ins Vereinshaus kommt, merkt er, dass zwei Kästen Bier (Wert: 15 Euro) fehlen. Hausmeister H hat sie genommen und gehofft, niemand werde bei dem großen Bierbestand etwas merken. T stellt H nicht zur Rede. Strafbarkeit des T?

Lösung: A.) Bestellung: T könnte sich mit der Bestellung einer Untreue, § 266 I Var. 1, strafbar gemacht haben.

I. Objektiver Tatbestand / 1. Tathandlung:

a) T müsste zuerst eine Verpflichtungsbefugnis missbraucht haben. Als alleinvertretungsberechtigtes Vorstandsmitglied hat T gemäß § 26 II 1 Halbsatz 2 BGB die **Befugnis**, die Vermögensinteressen des Vereins wahrzunehmen. Davon hat er bei der Bestellung der sechs Nadeln in Form eines Werklieferungsvertrages nach §§ 651 i.V.m. 433ff. BGB Gebrauch gemacht. Allerdings hat T nicht, wie beschlossen, fünf, sondern sechs Nadeln bestellt. Damit hat T sein rechtliches Können eingehalten, aber das rechtliche Dürfen verletzt. Somit ist ein Missbrauch der Befugnis gegeben.

b) Ob T eine **Vermögensbetreuungspflicht** innehaben müsste, ist umstritten. Da eine solche bei ihm als Geschäftsführer aber anzunehmen ist, kommen beide Ansichten zum gleichen Ergebnis. Eine Streitentscheidung ist damit entbehrlich.

2. Taterfolg:

Durch diesen Missbrauch müsste dem Verein ein Nachteil erwachsen sein. Unter Nachteil fällt jeder **Vermögensschaden**. Nach dem individuell-objektiven Schadensbegriff ist kein Schaden gegeben, wenn die Einbuße durch Zuwächse ausgeglichen wird. Hier erhält der Verein eine sechste Nadel, mithin einen Zuwachs. Allerdings ist diese sechste Nadel, mit dem eingravierten Namen des T, für den Verein wertlos. Damit liegt der „**persönliche Schadenseinschlag**“ vor und ein Schaden ist zu bejahen. Der objektive Tatbestand ist gegeben.

II. Subjektiver Tatbestand, Rechtswidrigkeit und Schuld liegen vor.

B.) Bierdiebstahl: T könnte sich mit der Nichtaufklärung des Bierdiebstahls einer Untreue, § 266 I Var. 2, strafbar gemacht haben.

I. Objektiver Tatbestand / 1. Tathandlung:

Als Geschäftsführer hat T die Pflicht, die Interessen des Vereins wahrzunehmen. Indem er H nicht zur Rede stellt, **verletzt** T diese **Pflicht**. Einen Rückgriff auf § 13 I braucht es nicht, da alle Voraussetzungen des § 13 I bereits in § 266 I enthalten sind.

2. Taterfolg: Durch das unterlassene Eingreifen hat der Verein zwei Kisten Bier verloren. Dieser Nachteil ist ein **Vermögensschaden**. Der objektive Tatbestand ist gegeben.

II. Subjektiver Tatbestand, Rechtswidrigkeit und Schuld liegen vor.

III. Es muss gemäß §§ 266 II i.V.m. 248 a ein **Strafantrag** gestellt werden, da der Wert des Bieres mit 15 Euro unter der Geringwertigkeitsgrenze liegt.

Ergebnis: T hat sich der Untreue in zwei Fällen strafbar gemacht. § 53 liegt vor.

K. Erschleichen von Leistungen

Erschleichen von Leistungen, § 265 a

→ tritt hinter § 263 kraft gesetzlicher Subsidiarität zurück.

Entgeltlichkeit der Leistung ist objektives Tatbestandsmerkmal → darauf muss sich Vorsatz beziehen.

(-) wer Entgelt entrichtet hat, dh seine Monatskarte nur vergessen hat.

• **Automatenmissbrauch:** nur Leistungsautomaten, nicht Warenautomaten, da dann § 242.

Typische Leistungsautomaten: Musikboxen, Spielautomaten, Ferngläser an Aussichtspunkten.

Will sich der Täter den „Warenteil“ (= das Geld) eines Leistungsautomaten mit mechanischen Manipulationen oder Falschgeld zueignen, entfällt der Tatbestand → § 242.

Dagegen Warenautomaten (Freigabe von Geld): Bankautomat, Spielautomat → § 263 a.

Parkuhren gehören nicht dazu, weil der Parkplatz auch ohne ihre Bedienung benutzt werden kann.

• Erschleichen = wenn der Mechanismus des Automaten in ordnungswidriger Weise betätigt wird, zB mit Falschgeld oder Metallstücken.

• **Beförderungsererschleichung** (Abs. III): auch Schwarzfahren? Rspr.: (+), weil sich der Täter mit dem Anschein der Ordnungsmäßigkeit umgibt.

Insoweit erweckt der Schwarzfahrer durch sein äußerlich unauffälliges Mitfahren ohne Fahrausweis den Anschein, ein ehrlicher Benutzer zu sein.

aA: Erforderlich ist Umgehen oder Ausschalten von Kontrollmaßnahmen.

Problem: Diese wurden im Interesse der Allgemeinheit abgebaut (preisgünstiger), ohne dass die kriminalpolitischen Bedürfnisse entfallen sind.

Offene Inanspruchnahme der Beförderungsleistung als unentgeltlich (zB im Rahmen einer Protestdemo) stellt kein Erschleichen dar → aber § 123 I 1.Var.

• **Zutritterserschleichung** zu Theater, Museen oder Parkhäusern [nicht öffentliche Parkplätze mit Parkuhren, weil die Stätte eine gewisse Abgegrenztheit haben muss]:

→ Umgehen von Kontrollmaßnahmen (Überklettern eines Zaunes, Benutzung Notausgang: +).

→ falls auf Zugangskontrollen verzichtet wird = Zutritt durch offene Tür = kein Erschleichen.

Anders als bei der Beförderungsererschleichung sind hier Kontrollen nämlich sozial üblich.

Missbrauch von Scheck- und Kreditkarten, § 266 b

Schutzgut: Vermögen + Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs.

→ Erfasst ist der Kreditkartenmissbrauch im „Drei-Partner-System“.

Der zahlungsunfähige K bezahlt ohne Kontodeckung mit einer Kreditkarte Waren im Wert von 400 Euro, die beim Vertragsunternehmer V der Firma X kauft. V prüfte nach Vorlage der Kreditkarte bestimmte formelle Voraussetzungen, dann zahlte X an V die 400 Euro. -- § 263 an V (-), da kein Irrtum. V muss sich über die Bonität des K keine Gedanken machen wegen der Garantiewirkung. § 266 I (-), da K keine Vermögenbetreuungspflicht hat. § 266 b (+), da Täter nach außen rechtlich wirksam bindend über sein Innen-Dürfen hinausgeht. K verpflichtet in schädigender Weise die Kreditkartenfirma, an V 400 Euro zu zahlen, wohl K im Innenverhältnis zu X keinen Kredit hat und vertragswidrig handelt.

→ Als Täter kommt also nur der berechnete Karteninhaber in Betracht. Deshalb scheidet § 266 b beim Bankautomatenmissbrauch durch nichtberechtigten Kontoinhaber aus.

Nicht im Zwei-Partner-System, weil Täter nicht Zahlung (an einen Dritten) verlangt. → § 263.

Zahlungswillige K kauft mit Kundenkarte des Kaufhauses A bei A ein für 200 Euro. § 266 I (-).

§ 263, wenn nach dem Willen des Kartenausstellers der Angestellte bei Vorlage der Karte „blind“ von der Kreditwürdigkeit des Kunden auszugehen hätte.

(-) bei Zahlen mit ec-Karte, da sich hier die Zahlungsgarantie nicht auf einer dem Karteninhaber von dem Kreditinstitut eingeräumten rechtlichen Befugnis, sondern auf einem dem Händler gegebenen abstrakten Schuldversprechen beruht.

Begünstigung, § 257 [setzt Vortat eines anderen voraus, die vor § 257 geprüft werden muss]

Unterstützungshandlungen vor Vollendung sind stets Beihilfe, nach Beendigung stets Begünstigung.

Dazwischen: Entscheidend ist die **innere Willensrichtung**.

Wollte der Helfer die Haupttat fördern (Beihilfe) oder den Vortäter vor einer Entziehung des erlangten Vorteils schützen (Begünstigung)?

Rechtsgut: Restitutionsansprüche staatlicher Organe und des Verletzten.

Deshalb nicht einwilligungsfähig.

I. Objektiver Tatbestand

1. Begehung einer rechtswidrigen Vortat (nicht unbedingt schuldhaft)

Anders als bei § 259 muss Vortat nicht unbedingt gegen fremdes Vermögen gerichtet sein.

Es reicht auch ein Versuch, wenn der Täter beliebige Vorteile daraus erlangt hat.

2. Hilfeleisten bei der Vorteilssicherung

zB Verstecken der Beute, Umlackieren gestohlener Kfz, Ablenken von Verfolgern, Flucht- und Transporthilfe, Warnungen vor drohenden Zugriffen, Geldwäsche.

(-) Handlungen, die allein der Sacherhaltung dienen, zB Füttern von Tieren, Reparatur.

(-) Sachverteidigung: Naturgewalten, rechtswidrige Angriffe.

muss die Hilfeleistung neben der Vorstellung des Täters auch objektiv geeignet sein?

MM: Es reicht subjektives Wollen des Täters zur Hilfeleistung, auf den Erfolg kommt es nicht an.

Im Wortlaut steht „Absicht ... Hilfe zu leisten“; dies ist auch gegeben, wenn kein Erfolg eintritt.

hM: Hilfeleisten ist jede mit subjektiver Begünstigungstendenz vorgenommene Handlung, die objektiv geeignet ist, die Vorteilssicherung zu fördern.

Auf eine tatsächliche Besserstellung kommt es nicht an, nur auf die Geeignetheit dazu.

Im Wortlaut steht nur „Hilfe“, ein Erfolg ist nicht erforderlich. Fehlt aber schon die objektive Eignung der Hilfeleistung, entfällt die Gefährlichkeit für die in § 257 geschützten Rechtsgüter, was eine Bestrafung kriminalpolitisch nicht erforderlich macht.

3. Sicherungsobjekt: Vorteile der Vortat

diese Vorteile müssen noch vorhanden sein. Ersatzvorteile reichen nur, wenn der Vorteil **unmittelbar** aus der Vortat erwachsen ist = Vorteile, die unmittelbar an die Stelle des durch die Vortat Erlangten getreten sind (anders als bei der Hehlerei: die Ersatzhehlerei ist straflos!).

→ Nicht unmittelbar: der mit dem geraubten Geld gekaufte Ring.

→ Unmittelbar: Geld, das umgewechselt oder über Konten hin und her bewegt wird, oder das angelegt und später wieder verflüssigt wird. Grund: Bei Geld spielt der Identitätsaspekt eine geringere Rolle.

A hat betrügerisch erlangtes Geld in Luxemburg in Aktien anlegen lassen. Als A Zugriffe befürchtet, verkauft er die Aktien wieder. Im Auftrag des A hebt H das Geld in Luxemburg ab und übergibt es A. § 257 (+), da es bei der gebotenen wirtschaftlichen Betrachtungsweise nicht darauf ankommt, in welcher Weise der geldwerte Vorteil beim Vortäter noch vorhanden ist.

II. Subjektiver Tatbestand

1. Vorsatz (auch auf die Vortat allgemein, Detailkenntnisse sind nicht erforderlich)

2. Vorteilssicherungsabsicht

Täter muss die Vorteile der Tat sichern wollen. Allein das Bewusstsein (auch) der Beutesicherung als notwendige Konsequenz eines in anderer Absicht erfolgten Handelns genügt nicht.

D hat dem E ein wertvolles Bild gestohlen. V bemüht sich, das Bild dem E wieder zu verschaffen. Strafbarkeit des V?	
V verspricht dem E in einer Anzeige 1000 Euro, wenn er das Bild wieder zu beschafft.	Objektiv (+), da Täter nicht früheren Zustand wieder herstellt, wenn E Geld aufwenden muss. Subjektiv (-), keine Vorteilssicherungsabsicht.
D hat V eingeschaltet und ihn gebeten, E ein Angebot (Bild gegen 1000 Euro) zu übermitteln. V tut dies aus Freundschaft, der Deal kommt zustande.	Objektiv (+). Subjektiv (+), es reicht, dass V den D bei der Verwertung unterstützen will, auch wenn V's Endziel die Freundschaft mit D ist.
V agiert als neutraler Vermittler zwischen D und E und handelt 1000 Euro aus.	V dient zwei Herren. Da er auch zugunsten des D tätig werden muss: Vorteilssicherungsabsicht (+).

- Versuch ist nicht strafbar.
- Vollendung mit Hilfeleisten. Ob Vorteilssicherung erreicht wird, ist unbeachtlich.
- Einen Rücktritt vom vollendeten Delikt gibt es nicht.
 - B versteckt die Beute des Vortäters, bringt die Sache aber einen Tag später zur Polizei.
 - Vollendung (+),
 - aber **Tätige Reue** (vgl. § 306 e, 314 a, 330 b) = straffrei (str.).
- auch durch Unterlassen, aber nur bei Garantenstellung, zB Polizeibeamte.
 - Oder: Vater schreitet nicht ein, als der Dieb, sein 14jähriger Sohn, dem K entwendete Waren in einem Lager versteckt.
- Nicht bestraft wird, wer an der Vortat beteiligt ist, § 257 III 1.
 - Ausnahme in § 257 III 2: Der Vortatbeteiligte stiftet einen Unbeteiligten zur Begünstigung an.
 - Bsp.: T hat eine Bank überfallen und die Beute in einem Gebüsch versteckt. Er weicht seine Freundin ein, die die Beute holen und verstecken soll. – Hier stiftet T einen an der Vortat Unbeteiligten (F) zur Begünstigung an. Ergebnis: §§ 255, 250 (Vortat); §§ 257, 26; 53 (Tatmehrheit!).
- Falls § 257 und § 258 zusammentreffen: Es muss verhindert werden, dass die Privilegien des § 258 V, VI mittels des § 257 umgangen werden.
 - Um als Dieb nicht überführt zu werden, bittet T während einer Wohnungsdurchsuchung seine Verlobte F, sich gegenüber den Durchsuchungsbeamten als Eigentümerin bestimmter gestohlener Sachen auszugeben. F erfüllt den Wunsch, weshalb T unbehelligt bleibt. – Eine Bestrafung der F wegen Strafvereitelung kommt nicht in Betracht (§§ 258 I, VI, 11 I Nr. 1 a). Bezüglich § 257 I muss zunächst ihre – durchaus fragliche – Vorteilssicherungsabsicht geprüft werden. Erst nach der etwaigen Bejahung gelangt man zu § 258 VI, der richtigerweise anwendbar und auch erfüllt ist, weil die sachliche Begünstigung mit der Strafvereitelung notwendigerweise einhergeht. Bei T entfällt die Bestrafung aus den §§ 258 I, 26 gemäß § 258 V; hinsichtlich der §§ 257 I, 26 i.V.m. 257 III 2 greift § 258 V ebenfalls ein.
- Hinweis zu §§ 258, 145 d (der subsidiär ist): § 145 d greift auch, wenn § 258 wegen der Privilegierungen der Abs. V, VI nicht greift. Grund: unterschiedliche Schutzrichtungen.

Hehlerei, § 259, 260, 260 a [Vortat eines anderen erforderlich]

Unrechtsgehalt nach der Perpetuierungstheorie (hM): Aufrechterhaltung der durch die Vortat geschaffenen rechtswidrigen Vermögenslage (Besitzlage) durch einvernehmliches Zusammenwirken mit dem Vortäter.

I. Objektiver Tatbestand

1. Vortat

Diebstahl, Hehlerei etc.

Bsp.: A glaubt irrtümlich, gegen X einen fälligen Anspruch auf Herausgabe einer bestimmten Sache zu haben. Als X nicht leistet, droht A mit einer Strafanzeige wegen von X begangenen Steuerhinterziehungen, worauf X die Sache herausgibt. Die Sache schenkt A seiner in alles eingeweihten Freundin F. – A: § 253 (-), da Irrtum = kein Vorsatz. § 240 (+). F: § 259 (+), da die das Vermögen des X schädigende Nötigung als taugliche Vortat genügt.

Zeitliches Verhältnis von Vortat und Hehlerei	
X bietet dem eingeweihten T ein ihm von O geliehenes Buch zum Kauf an. T kauft das Buch und nimmt es mit. Hat T sich nach § 259 strafbar gemacht?	
<p>hM: Hehlerei muss Vortat zeitlich nachfolgen, bei Zusammenfallen: nur Beteiligung an Vortat. Tatobjekt kann nur eine Sache sein, die den Makel strafrechtswidrigen Erwerbs im Zeitpunkt der Hehlerhandlung bereits trägt, denn die Hehlerei ist eine Anschlussstat. Formulierung auch: „gestohlen ... hat“.</p>	<p>MM: Vortat und Hehlerei können in einem Akt zusammenfallen. Es kommt nur darauf an, dass ein durch ein Vermögensdelikt begründeter rechtswidriger Vermögenszustand durch den Hehler aufrechterhalten wird. Das aber ist auch dort gegeben, wo der Perpetuierungsakt mit der Begründung des rechtswidrigen Vermögenszustandes zusammenfällt. Außerdem: Oft schwer zu sagen, wenn Sacherlangung gerade schon oder gerade noch nicht abgeschlossen ist; unbillig, dann unterschiedlich zu bestrafen.</p>
<p>Vortat? → Durch das Angebot an O hat X das Buch unterschlagen (Manifestationstheorie). Nach beiden Ansichten: Hehlerei (+). → Nach aA ist das bloße Verkaufsangebot noch keine Zueignung, sondern erst die mit dem Verschaffungsakt an T zusammenfallende Übereignung. 1. M.: Beihilfe zur Vortat, 2. M.: Hehlerei.</p>	

Ersatzhehlerei ist straflos: Als Tatobjekt kommt ausschließlich gerade *die* Sache in Betracht, die der andere durch die Vortat erlangt hat. Es muss körperliche Identität bestehen. Ersatzhehlerei ist straflos. Die Sachidentität geht zB durch Verkauf oder Umtausch verloren. Dann ist aber ggf. Geldwäsche einschlägig.

Bsp.: D hat 500 Euro gestohlen und kauft beim gutgläubigen J eine Halskette, die er seiner in alles eingeweihten Freundin F schenkt. – D: § 242 (+), § 263 zum Nachteil des J entfällt, weil J das Geld gutgläubig gemäß §§ 929, 932 BGB erwirbt (§ 935 II BGB). F: § 259 (-), da sie sich nicht das gestohlene Geld verschafft, sondern die gekaufte Kette – Ersatzhehlerei.

Gegenbeispiel:

D hat eine Halskette gestohlen und verkauft sie an den gutgläubigen J für 500 Euro. Von den erhaltenen fünf 100-Euro-Scheinen schenkt D einen seiner eingeweihten Freundin F. – D: § 242 (+), § 263 (+), da J nicht an der Kette Eigentum erwerben kann (§ 935 I BGB). F: § 259 (+), da Vortat nicht Diebstahl (dann Ersatzhehlerei), sondern, weil D das Geld von J ertauscht hat, Betrug.

Abwandlung:

D erhält von J einen 500 Euro-Schein und wechselt ihn in fünf Scheine, gibt F 100 Euro. F: § 259 (-), da Ersatzhehlerei, hM. MM: „Geldersatzhehlerei“ = Wertsummengedanke = Sachidentität nicht erforderlich = § 259 (+). Problem: Analogieverbot!

→ Wie bei der Ersatzhehlerei besteht der rechtswidrige Vermögenszustand auch dann nicht mehr fort, wenn jemand an dem Vortatobjekt – zB durch Verarbeitung (§ 950 BGB) – so Eigentum erlangt hat, dass der Erwerb nicht (mehr) anfechtbar ist.

2. Ankaufen, Verschaffen, Absetzen, Absetzen helfen

a) Ankaufen:

Erforderlich ist einvernehmliches Zusammenwirken zwischen Vortäter und Hehler.

(-) bei Verschaffung der bemakelten Sache durch Diebstahl oder Raub.
 str., bei Beschaffung durch Betrug. BGH: kein einvernehmliches Zusammenwirken, nur § 263.
 (ebenso bei Erpressung, Nötigung)

Es reicht, wenn ein bösgläubiger Erwerber die Sache vom gutgläubigen Vorbesitzer B und nicht unmittelbar vom Vortäter D erlangt.

D schenkt einen gestohlenen Ring an die gutgläubige B, die diesen Ring später an ihre bösgläubige Mutter H weiterverschenkt. – H: § 259 (+), weil die einvernehmliche Übertragung keine Bösgläubigkeit auf beiden Seiten voraussetzt (hM). MM: (-), da Zusammenwirken mit Vortäter fehlt. H erfüllt aber § 246 I.

b) Sichverschaffen:

Erlangung einer eigenen tatsächlichen Verfügungsgewalt im Einvernehmen mit dem Vortäter = Hehler muss unabhängig vom Vortäter über die Sache verfügen können.

(-) bei entgeltlicher Übernahme des Vortatobjekts nur zum Zwecke der Vernichtung.
 (-) bloße Verwahrung, Leihe, Miete; bloßer Mitkonsum von Rauschgift.
 (+) bei mittelbarem Besitz durch Schließfachschlüssel.

str.: Erwerb des Pfandscheins / Gepäckschein = Sichverschaffen = Hehlerei?

JA: Lage des Vortatgeschädigten hat sich verschlechtert, weil er ohne Auffinden des Legitimationspapiers die Spur zur Sache verliert.

NEIN: Die Herrschaftslage der Sache verändert sich nicht = Sache befindet sich noch dort, wo sie der Vortäter verborgen hat = Sichverschaffen setzt die Erlangung der tatsächlichen Herrschaftsgewalt voraus.

c) Absetzen und Absetznhelfen:

Absetzen = selbständige Unterstützung des Vortäters bei der Verwertung.

Absatzhilfe = unselbständige Unterstützung. NICHT die Hilfe, die einer anderen Person als dem Vortäter bei deren tatbestandlicher Absatzhandlung gewährt wird, dann §§ 259, 27.

Absatzbemühungen müssen im wirtschaftlichen Interesse

- + mit Einverständnis des Vortäters erfolgen
- + auf Übertragung der tatsächlichen Verfügungsgewalt gerichtet sein.

Verwertung durch zB Kauf, Tausch, Verpfändung; Schenkung str.

Kann das Veräußern an den durch die Vortat Verletzten ein Absetzen sein?

hM: Nein, da durch die Rückerlangung die rechtmäßige Besitzposition wieder hergestellt wird (egal, ob der Verletzte beim Rückerwerb die wahre Sachlage durchschaut).

MM: Ja.

→ ebenso: Lieferung der bemakelten Sache an einen verdeckten Ermittler, § 259 (-).

Erfordert eine vollendete Hehlerei einen Absetzungserfolg?	
<p>Rspr.: Es reicht eine auf den Absetzerfolg zielende Handlung. Der Eintritt des Erfolgs ist nicht vorausgesetzt.</p> <p>Das Verb „Absetzen“ umfasst nur eine Handlung, nicht die Herbeiführung des Erfolges. Auch kriminalpolitisch sinnvoll: Viele Handlungen rechtfertigen aufgrund ihres Schuldgehalts und ihrer Gefährlichkeit die Bestrafung aus vollendeter Hehlerei, zB Frisieren gestohlener Kfz`s.</p>	<p>hM: Ein Absetzungserfolg muss eingetreten sein. „Absetzen“ heißt, dass es zur Verschiebung der Sache gekommen ist. Auch die Tatmodalitäten „Ankaufen“ und „Sich-Verschaffen“ setzen unbestritten die erfolgreiche Verschiebung der Sache in zweite Hand voraus.</p>
<p>H will ein von D gestohlenen Auto verkaufen. Er macht sich auf Käufersuche. Je nach Ansicht § 259 (+) / (-), dann nur §§ 259, 22, wenn H zur Übertragung schon unmittelbar angesetzt hat. Dies kann beim Eintreffen des Autos am Übergabeort bejaht werden.</p>	

II. Subjektiver Tatbestand

1. Vorsatz

2. Bereicherungsabsicht

irgendein geldwerter Vorteil reicht, auch Bezahlung eines Barbesuches.

(-), wer die Deliktsbeute zum Marktpreis / auf dem Schwarzmarkt teuer erwirbt.

Kommt als Dritter auch Vortäter in Betracht? (-), Wortlaut: Vortäter und Dritter sind unterschieden.

• Versuch: § 259 III (nach BGH-Sicht selten, da schon Tätigwerden beim Absetzen reicht).

(-) bei Lieferung an einen verdeckten Ermittler, da diese Tat nicht geeignet ist, die rechtswidrige Vermögenssituation aufrechtzuerhalten.

Hehlerei durch an der Vortat Beteiligte			
Vortäter kann niemals Tatbestand erfüllen (Wortlaut!); auch nicht bei Mittäterschaft, etwa wenn Mittäter der Vortat untereinander Beuteanteile erwerben.	Beteiligt sich der Vortäter als Anstifter oder Gehilfe an der Hehlerei, liegt eine straflose Nachtat vor. Der Vortäter kann auch nicht Teilnehmer einer Hehlerei sein!	Teilnehmer der Vortat kann § 259 erfüllen, auch dann, wenn er bereits bei der Teilnahmehandlung auf die Beute abzielt.	Beuterückwerb durch den Vortäter: § 259 (+), weil eine taugliche Vortat (§ 259 durch H) vorliegt und V mit Bereicherungsabsicht handelt. aA: § 259 (-), da es an einer erneuten Rechtsgutsverletzung fehlt.
<p>T besitzt ein gestohlenen Autoradio. Es kann nicht mehr festgestellt werden, ob er das Radio entweder als Alleintäter selbst gestohlen oder sich in Kenntnis der Vortat verschafft hat.</p> <p>Fallbearbeitung: §§ 242 und 259 prüfen. Dann auf Frage in-dubio-pro-reo und Wahlfeststellung eingehen: Zugunsten des A muss unterstellt werden, dass er die Sache nicht weggenommen oder sich einem anderen verschafft hat. Da aber feststeht, dass er § 242 oder § 259 verwirklicht hat, kann nach den Grundsätzen der Wahlfeststellung eine alternative Beurteilung (auf mehrdeutiger Tatsachengrundlage) wegen Diebstahls oder Hehlerei erfolgen.</p>			

O. Weitere Vermögensdelikte

I. Geldwäsche, § 261

→ §§ 257 sind vorrangig zu prüfen, § 261 schließt Strafbarkeitslücken, nicht auf „Geld“ beschränkt!
Geschütztes Rechtsgut:

Abs. I: Rechtspflege. Abs. II: Rechtspflege + das durch die Vortat verletzte Rechtsgut.

Tatobjekte: jeder gegenständliche Vermögenswert: Bar- und Buchgeld, Wertpapiere, Forderungen.

„**herrühren**“ = auch die für eine Geldwäsche typische Kette von Verwertungshandlungen, bei denen der ursprüngliche Gegenstand unter Beibehaltung seines Wertes durch einen anderen ersetzt wird.

Aus der Vortat können ferner noch Gegenstände stammen, die nur zum Teil mit illegalem Geld erworben worden sind. Kauft ein Täter einen PKW für 10000 Euro, von denen 1000 Euro illegaler Herkunft sind, soll rührt das Auto aus der Vortat her (= ein **nicht unerheblicher Anteil** bemakeltes Geldes **vergiftet** den ganzen Gegenstand).

- Verschleiern = jedes irreführende Verhalten, das die Ermittlung der Herkunft erschwert.
Einschleusen von Löse- oder Drogengeld unter Verdeckung seiner Herkunft in den Wirtschaftskreislauf im Wege der Barzahlung; die Überweisung, der Umtausch ...
- Verteilen = wie § 258, es genügt, den Vermögenswert dem staatlichen Zugriff für geraume Zeit zu entziehen.
- Gefährden = KONKRETES GEFÄHRDUNGSDELIKT = tatsächlicher Zugriff auf den Gegenstand wird erschwert.

Lieferung erpresster Gelder an einen Dritten. (-), wenn Dritter verdeckter Ermittler der Polizei ist = Versuch = nach § 261 III strafbar.

- **Abs. II verbietet das Verschaffen oder Verwenden inkriminierter Gegenstände.**

Im Gegensatz zu Abs. I: Verbergen, verschleiern (= der Täter),

Abs. II: sich verschaffen, verwahren, für sich verwenden (= ein Dritter).

→ Einschränkungen aus Abs. VI: (-), sobald ein Dritter zuvor den Gegenstand erlangt hat, ohne eine Straftat nach § 261 zu begehen. Ab diesem Zeitpunkt kann sich niemand mehr – und sei noch so bösgläubig – bezüglich des bemakelten Gegenstandes nach Abs. II strafbar machen. Durch den gutgläubigen Erwerb verlieren die Sachen ihren „schmutzigen“ Charakter.

R hat Geld geraubt und kauft sich damit für 10000 Euro einen PKW vom gutgläubigen V. Später erfährt V, woher das Geld stammt. Mit demselben Geld erwirbt V nun bei dem eingeweihten J einen Ring, den V seiner ebenfalls eingeweihten Freundin F schenkt. – V: § 261 II Nr. 1 (-), da kein Vorsatz oder Leichtfertigkeit [Abs. V]. § 261 II Nr. 2 (Verwenden des Geldes durch Kauf des Ringes) (-), da V von der wahren Herkunft des Gegenstandes erst nach der Erlangung erfahren hat. V hat also das inkriminierte Geld erlangt, ohne § 261 zu erfüllen: Nach Abs. VI keine Bestrafung. V ist nach §§ 929, 932, 935 II Eigentümer des Geldes geworden. Daher haben J und F ebenfalls „makelloser“ Eigentum erlangt. J, F: straflos.

Sozialadäquate Verhaltensweisen = kein Fall des § 261 II ?

hM: § 261 II teleologisch reduzieren, wenn jemand Geld entgegennimmt, wenn Täter seinen notwendigen Lebensbedarf decken will. Verkäufer und Ärzte für notwendige Behandlungen dürfen „schmutziges“ Geld annehmen. Grund: Täter nicht noch weiter in Illegalität drängen.

Annahme eines Wahlverteidigerhonorars

Rechtsanwalt R übernimmt die Vertretung des S, der wegen Rauschgifthandels (§ 29 I 1 BtMG) angeklagt ist. S leistet Vorschuss. R nimmt es an und verbraucht es, obwohl er die wirtschaftlichen Kenntnisse des S kennt, die eine illegale Herkunft des Geldes nahe legen.

a) § 259 (-), da sich Straftaten nach BtMG nicht gegen fremdes Vermögen richten, sondern gegen Volksgesundheit.

b) § 261 I 2 Nr. 2b): Geld ist tauglicher Tatgegenstand. R erkennt leichtfertig die deliktische Herkunft.

§ 261 II Nr. 1 (Sichverschaffen) und Nr. 2 (Verwenden) (+) iVm Abs. 5 [Leichtfertigkeit].

Teleologische Reduktion? BGH: (-), da nichts anderes gelten kann als bei §§ 257, 259, die Verteidiger beachten muss. Dies verwehrt dem Beschuldigten nicht den effektiven Rechtsschutz, denn es kann ein Pflichtverteidiger nach §§ 140ff. StPO bestellt werden. aA: Möglichkeit, gegen (unliebsame) Wahlverteidiger Ermittlungsverfahren durchzuführen, bedroht Recht auf freie Strafverteidigung.

II. Vereiteln der Zwangsvollstreckung, § 288

Schutzgut: materielles Individualrecht des Gläubigers, sich aus dem Schuldnervermögen im Wege der Einzelzwangsvollstreckung befriedigen zu können.

Tauglicher Täter ist nur der Vollstreckungsschuldner (Sonderdelikt).

Problem: Ein außenstehender Dritter (D) als Werkzeug ohne Täterqualität veräußert Bestandteile des Schuldnervermögens im Auftrag des Schuldners (S). hM: S: §§ 288, 25 I 2.Var., D: Beihilfe; aA: S ohne Tatherrschaft = S und D straflos.

Erforderlich ist auf Gläubigerseite ein materiellrechtlicher und durchsetzbarer Anspruch. Ein Titel allein genügt nicht; vielmehr muss im Strafverfahren selbständig geprüft werden, ob der zugrundeliegende Anspruch nach der materiellen Rechtslage auch besteht. Nicht durchsetzbar sind anfechtbare oder verjährte Forderungen.

Auf Schuldnerseite muss Zwangsvollstreckung drohen = konkrete Anhaltspunkte, dass Gläubiger seinen Anspruch alsbald durchsetzen wird. (+) bei Klage oder schon durchgesetztem Titel. Reine Mahnung reicht nicht, ein Mahnverfahren (§§ 688ff. ZPO) schon.

• Veräußern = rein obligatorisches Geschäft reicht nicht.

(-), wenn der Verlust voll ausgeglichen wird. Schuldner verkauft Schmuck im Marktwert, außer: es geht um Herausgabe einer bestimmten Sache, § 883 ZPO.

• Beiseiteschaffen = jede Handlung, durch die Gegenstand der Zwangsvollstreckung entzogen wird. auch Zerstören, Verstecken; nicht aber Beschädigen (hM).

• Subjektiver Tatbestand:

1. Vorsatz
2. Absicht, Befriedigung des Gläubigers zu vereiteln.

III. Pfandkehr, § 289

Schutzgut: private Pfand-, Besitz- und Gläubigerrechte gegen eigenmächtige Vereitelungshandlungen durch den Eigentümer oder zugunsten des Eigentümers.

Miete, Pacht, Leihe, Pfandrechte aus Rechtsgeschäft (§§ 1204ff. BGB) und Gesetz: Vermieterpfandrecht (§ 559) und Unternehmerpfandrecht (§ 647).

Bsp.: A hat seinen PKW von der Firma X reparieren lassen. Erschreckt von der hohen Rechnung fährt er am Abend, ohne zu bezahlen, mit Hilfe eines Zweitschlüssels den PKW vom Firmengelände.

§ 289 (+), da A der Firma X als Pfandgläubigerin (§ 647 BGB) seinen PKW wegnimmt und zudem ihr Zurückbehaltungsrecht (§ 273 BGB) verletzt.

• Wegnahme, MM: wie § 242, hM: weiter – jede räumliche Entfernung der Sache aus dem tatsächlichen Machtbereich des Berechtigten. Danach sind auch die *besitzlosen* Pfandrechte des Vermieters (§ 559 BGB) und Verpächters (§ 592 BGB) einbezogen.

Nur pfändbare Sachen. verlässt ein Gast das Hotel, ohne zu zahlen und packt Kleider und Videokamera in seinen Koffer, hat G nur gegenüber der Videokamera ein Pfandrecht des Gastwirts aus § 704, 1 BGB iVm § 559, 3 BGB und § 811 Nr. 1 ZPO. Die Kleidung ist nicht der Pfändung unterworfen. § 289 (+), wenn nach hM weiter Wegnahmebegriff. Vorsatz? Gast ist zumindest nach Laienart bewusst, dass er ein Sicherungsrecht des Hoteliers verletzt.

• Subjektiver Tatbestand:

1. Vorsatz
2. Absicht, rechtswidrig zu handeln.

IV. Jagdwilderei, § 292

Schutzgut: Aneignungsrecht des Jagdausübungsberechtigten + Interesse der Allgemeinheit an der Hege. BJagdG in Sart. 890. Disponibles Rechtsgut = Einwilligung möglich.

Wilde Tiere in Freiheit sind herrenlos: § 242, 246 entfällt. anders, wenn jemand Eigentum erworben hat, zB der Jagdausübungsberechtigte, der sein Aneignungsrecht ausübt, § 958 BGB.

• Nr. 1: lebendes Wild. Nachstellen = alle Handlungen, die der unmittelbaren Durchführung der anderen Tatmodalitäten dienen = zB Durchstreifen des Jagdgebietes mit einsatzbereiten Waffen, Legen von Ködern etc. = bereits Vollendung!

• Nr. 2: totes Wild, zB Wild, das infolge von Verkehrsunfällen verendet ist.

Spaziergänger S findet einen erlegten Feldhasen und nimmt ihn mit. Den Hasen hat (1) der Jagdberechtigte J, (2) der Wilderer W geschossen und dort vorübergehend abgelegt.

→ (1): § 242, da J sich den Hasen angeeignet hatte. Vorsatz (+), wenn S mit alternativem Vorsatz gehandelt hat. Geht S von Wilderei aus: § 16 I 1 = Vorsatz (-) = untauglicher Versuch.

→ (2): Hase bleibt herrenlos, § 958 II BGB, S: § 292 I Nr. 2. Geht S von J als Schützen aus = untauglicher Versuch der §§ 242, 22, Vorsatz des § 292 I Nr. 2 dann fraglich. MM: Der Diebstahlvorsatz schließt als „Plus“ den Willen zur Verletzung des Aneignungsrechts als „Minus“ ein.