

Lösungshinweise Klausur vom 17.11.2012

Tatkomplex 1: „Der Haustyrann“

A: Strafbarkeit der A

I. § 212 (+)

- a) obj. Tatbestand (+)
- b) subj. Tatbestand (+)
- c) Rechtswidrigkeit (+)

§ 32 (-)

Notwehrlage (-), kein gegenwärtiger Angriff → letzter Angriff des F war bereits am Vortag abgeschlossen.

§ 34 (-)

- gegenwärtige Gefahr i.S.e. „Dauergefahr“ (+)
- nicht anders als durch die Notstandshandlung abwendbar (-)
 - o Tötung des F war zur Gefahrenabwehr **nicht erforderlich**, da nicht das mildeste Mittel.
 - o Nach BGH NJW 2003, 2464 ff. hätte zumindest der Versuch unternommen werden müssen, zunächst staatliche / behördliche Hilfe in Anspruch zu nehmen.

d) Schuld (+)

Erlaubnistatbestandsirrtum (-)

- (-), da A nicht irrig einen SV annahm, der die Tötung gerechtfertigt hätte. Sie hatte selbst die Möglichkeit erkannt, Hilfe bei staatlichen / behördlichen Stellen zu ersuchen, und hiervon nur aus Scheu vor Bekanntwerden der zerrütteten Familienverhältnisse Abstand genommen.

§ 35 Abs. 1 (-)

- Gefahr war anders abwendbar, vgl. oben zu § 34.

§ 35 Abs. 2 (-)

- kein Entschuldigungssachverhaltsirrtum, da A selbst erkannt hatte, dass Tötung zur Gefahrenabwehr nicht erforderlich war, vgl. oben.

Unzumutbarkeit normgemäßen Verhaltens (-)

ist beim vorsätzlichen Begehungsdelikt nicht anerkannt → MK/Schlehofer, 2. Aufl. 2011, Vorb. zu §§ 32 ff. Rn. 273.

II. §§ 212, 211 (+/-)

a) obj. Tatbestand (+/-)

Heimtücke? → Bewusste Ausnutzung der Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers / besonders verwerflicher Vertrauensbruch?

- **Arg- / Wehrlosigkeit (-)**, da infolge des Vorverhaltens des F kein verwerflicher Vertrauensbruch durch A gegeben ist; anders, wenn man auf die konkrete Situation abstellt.
- **Arg- / Wehrlosigkeit (-)**, da F infolge seines Tyrantentums jederzeit mit Gegenangriffen i.S.v. „Verteidigungsmaßnahmen“ rechnen musste.
- **Arg- / Wehrlosigkeit (-)**, da es seitens der A an der inneren Tatseite fehlte (keine „bewusste“ Ausnutzung der Arg- und Wehrlosigkeit).
- **Arg- / Wehrlosigkeit (+)**, da F sich keines unmittelbar bevorstehenden Angriffs durch A versah.

b) subj. Tatbestand (+)

c) Rechtswidrigkeit / Schuld (+)

Hier ist der Streit hinsichtlich der Anforderungen an das Mordmerkmal „Heimtücke“ darzustellen. Sofern man einen verwerflichen Vertrauensbruch fordert, ist die Folgefrage zu beantworten, ob man eine grundsätzliche Zerrüttung des Verhältnisses für das Entfallen ausreichen lässt (zw.) oder ob man auf das Verwenden positiv besetzter Muster (Servieren einer Suppe) abstellt. Eine ähnliche Frage stellt sich bei der Beurteilung der Arglosigkeit. Falls Heimtücke bejaht wird, muss der Bearbeiter die von der Rspr. entwickel-

te verfassungsrechtlich gebotene Korrektur des Ergebnisses im Wege einer analogen Anwendung von § 49 I Nr. 1 oder § 21 StGB erwähnen.

→ Rengier, BT II, 13. Aufl. 2012, § 4 Rn. 23 ff. m.w.N.; BGH NJW 1981, 1965 ff.; NK/Neumann, 3. Aufl. 2010, § 211 Rn. 46 ff., 125 ff.

B: Strafbarkeit der B

I. §§ 212, § 13 Abs. 1 (+/-)

a) obj. Tatbestand (+/-)

- B hat es unterlassen, F über die geplante Tötung zu informieren.
- Unterlassung war auch kausal für Erfolgseintritt, da Information des F durch B mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit den Erfolgseintritt verhindert hätte.

Garantenstellung der B i.S.v. § 13 Abs. 1? (+/-)

- Garantenstellung aus familiärer Verbundenheit / aus Gesetz (vgl. § 1618a BGB)
- aber: Wechselseitige Garantenpflicht der in häuslicher Gemeinschaft lebenden Geschwister erstreckt sich auf gegenseitigen Schutz vor Gefahren durch Dritte und umfasst nicht Schutz Dritter vor Gefahren des anderen Geschwisterteils.
- Obhutsgarantenstellung der Kinder gegenüber ihren Eltern?
- Wegfall der Garantenstellung wg. der durch F verursachten Zerrüttung der Familienverhältnisse?

Beide Lösungen vertretbar. Für eine Garantenstellung der B könnte der bedrohte Höchstwert des Lebens sprechen, dagegen die Bedeutung der tatsächlichen Situation, die eine Garantenstellung als fernliegend erscheinen lässt.

→ vgl. Kühl, AT, 7. Aufl. 2012, § 18 Rn. 54 ff.

Entsprechungsklausel (+)

b) subj. Tatbestand (+)

c) Rechtswidrigkeit / Schuld (+)

d) Wie ist ein den Aktivtäter nicht hindernder Unterlassungstäter zu bestrafen?

- Meinung 1: Die Abgrenzung erfolgt nach den allgemeinen Kriterien, sog. Gleichbehandlungslehre, BGHSt. 2, 150 ff.; 32, 367 ff.
- Meinung 2: Garant, der ein Begehungsdelikt nicht verhindert, ist immer Täter, sog. Tätertheorie, Roxin, AT II, 1. Aufl. 2003, § 31 Rn. 140 ff.
- Meinung 3: Garant, der ein fremdes Begehungsdelikt nicht verhindert, ist stets als Teilnehmer zu behandeln, sog. Teilnahmetheorie, Ranft ZStW 94 (1982), 815 (838 ff.).
- Meinung 4: Differenzierende Theorie: Beschützergarant ist stets Täter, Überwachungsgarant stets Teilnehmer.

Hier ist bei entsprechender Argumentation alles vertretbar. Wichtig ist, das Problem zu erkennen und die verschiedenen Lösungsmöglichkeiten aufzuzeigen. Am überzeugendsten ist die Teilnahmetheorie, da sie mithilfe des Kriteriums der Tatherrschaft deutlich macht, weshalb der Unterlassende beim vorsätzlichen Begehungsdelikt eines anderen gerade nicht Täter sein kann. Er hat keine Tatherrschaft.

II. §§ 212, 211, 13 Abs. 1

Es gilt das zu A Gesagte.

III. § 221 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3

Nur, wenn zuvor Obhutsgarantenstellung bejaht wurde; tritt aber hinter §§ 212, 211 zurück.

IV. § 323c

(+), wenn zuvor Garantenstellung der B verneint wurde.

Tatkomplex 2: „Abwrackprämie“

A: Strafbarkeit von B und X (-)

gegenüber dem Sachbearbeiter zu Lasten der BRD § 263 (-), da schon keine Täuschungshandlung gegeben ist.

B: Strafbarkeit des Y

I. §§ 263 Abs. 1, § 25 Abs. 1 2. Alt. gegenüber dem Sachbearbeiter zu Lasten der BRD und zugunsten der B durch Veranlassung der Auszahlung der Prämie (+/-)

a) obj. Tatbestand (+)

Täuschungshandlung (+) (Vorlegen der Abwrackbescheinigung beim Sachbearbeiter) erfolgte zwar unmittelbar durch X. Dessen Verhalten wird aber dem Y als mittelbarem Täter zugerechnet (Wissensherrschaft bei gutgläubigem Handelnden).

Irrtumsbedingte Vermögensverfügung (+)

verfügt hat der Sachbearbeiter, allerdings nicht über sein Vermögen, sondern das der BRD.

Dreiecksbetrugskonstellation: Sachbearbeiter war auch zu Verfügungen zu Lasten der BRD befugt (Befugnistheorie hat die strengsten Voraussetzungen).

Vermögensschaden (+/-)

mit der Auszahlung der Abwrackprämie, ohne dass der Förderungszweck und die Voraussetzungen (Beschaffung eines neuen Autos und damit Ankurbelung der Konjunktur) tatsächlich gegeben waren.

→ Zweckverfehlungslehre

Eine Zweckverfehlung kann dabei (wegen der normativen Vorstrukturierung aber zw.) mit dem Argument verneint werden, dass der Zweck „Konjunkturförderung“ durch das Verhalten des Y sogar besser erreicht wurde als bei Erfüllen der staatlichen Fördervoraussetzungen (gut funktionierendes Altauto; Verkauf ins Ausland tangiert nur global den Schadstoffgehalt).

Das Kriterium der Zweckverfehlung ist von seiner tatbestandlichen Verortung, seiner dogmatischen Begründung und seiner genauen inhaltlichen Bestimmung umstritten. Die wohl h.M. verortet die Zweckverfehlung beim Vermögensschaden und erkennt als Vermögensschaden nur solche Vermögensverfügungen an, die einen anerkannten sozialen Zweck verfehlen, weil dann der Einsatz des Vermögens in seinem sozialen Sinn entwertet sei. Andere verorten das Problem der Zweckverfehlung bereits bei der Täuschung. Relevant sind in diesem Zusammenhang auch der Begriff des von § 263 geschützten Vermögens, das Problem der „bewussten Selbstschädigung“ und das des „funktionalen Zusammenhangs“ der Tatbestandsmerkmale des § 263 StGB.

➔ Vgl. hierzu: Mitsch, BT II, 2. Aufl. 2002, § 7 Rn. 35 ff. sowie MüKo/Hefendehl, 1. Aufl. 2006, § 263 Rn. 653 ff.

b) subj. Tatbestand (+)

Bereicherungsabsicht (+)

Von Y erstrebte Eigenbereicherung (Verkauf des Autos der B) ist nicht stoffgleich zum Schaden der BRD (Auszahlung der Prämie).

Stoffgleich sind aber die Drittbereicherung der B und der Schaden der BRD.

Fraglich ist, ob Y diesbezüglich mit dolus directus 1. Grades handelte.

Hier ist darauf abzustellen, dass die „Nebenfolge“ Auszahlung der Abwrackprämie für den Y weder „peinlich“ noch „unerwünscht“ war, sondern vielmehr vom Y als sicher vorausgesehene Nebenfolge seines Handelns eintreten würde. Dies reicht nach h.M. dann zur Bejahung der Bereicherungsabsicht aus, vgl. NK/Kindhäuser, § 263 Rn. 354 f.

c) Rechtswidrigkeit / Schuld (+)

II. § 263 gegenüber und zu Lasten des X durch Veranlassen der Auszahlung der 100 Euro für die Verschrottung (+)

a) obj. Tatbestand

Täuschung (+)

Sowohl durch konkludente Erklärung der Erfüllungsbereitschaft zur Verschrottung bei Vertragsschluss als auch durch spätere Erklärung, Verschrottung sei erfolgt.

Irrtum des X (+)

Vermögensverfügung (+)

Vermögensschaden (+)

Bereits mit Vertragsschluss, da Fall des Eingehungsbetruges. Y hatte niemals vor, den Wagen zu verschrotten, so dass bereits mit Vertragsschluss die Schädigung vorlag. Keine Kompensation durch Verschrottungserklärung des Y, da 100 Euro üblicher Preis für wirklich erfolgende Verschrottung.

Vertretbar auch, später erfolgte Erfüllung / Zahlung der 100 Euro als Schadensintensivierung zu qualifizieren, was ebenfalls einen Schaden begründen würde.

→ vgl. Rengier, BT 1, 14. Aufl. 2012, § 13 Rn. 183 ff.

b) subj. Tatbestand (+)

c) Rechtswidrigkeit / Schuld (+)

III. § 263 gegenüber und zu Lasten des X durch Veranlassung zur Herausgabe des Autos der B (+/-)

a) obj. Tatbestand

Täuschung (+)

durch Erklärung, Wagen verschrotten zu wollen.

Irrtum des X (+)

Vermögensverfügung (+/-)

Unmittelbarer Besitz als werthaltiger Vermögensbestandteil für X?

(+), wenn man auf Nutzungsmöglichkeit des X mit Verkaufswert abstellt.

(-), wenn man darauf abstellt, dass X nur Besitzer wurde, um im Auftrag der B für dessen ordnungsgemäße Verschrottung zu sorgen, ohne dass X hierfür einen wirtschaftlichen Nutzen gezogen hätte.

→ NK/Kindhäuser, § 263 Rn. 238; OLG Celle StV 1996, 154, 155.

Schaden (+)

b) subj. Tatbestand (+)

c) Rechtswidrigkeit / Schuld (+)

IV. § 263 gegenüber X zu Lasten der B durch Veranlassung der Herausgabe des Autos der B

a) obj. Tatbestand

Täuschung (+)

Irrtum des X (+)

Vermögensverfügung (+/-)

(-), wenn man argumentiert, dass der Wagen zur Verschrottung bestimmt war und insofern durch die eigenmächtige vertragszweckwidrige Verwertung durch Y kein „Schaden“ eintreten konnte.

(+) mit dem Argument, dass der Wagen 1. einen Verkehrswert hatte, der der B durch die Veräußerung des Y an Z endgültig entzogen wurde, und 2. die Verschrottung als Voraussetzung der Auszahlung der Abwrackprämie so einen erheblichen wirtschaftlichen Wert für die B darstellte.

Vermögensschaden (+)

Falsche Verschrottungsurkunde war vor allem im Hinblick auf das Entdeckungsrisiko kein wirtschaftliches Äquivalent für die geschuldete Verschrottung; insoweit lässt sich auch ein Schaden über eine Zweckverfehlung der B bejahen.

→ BGH NJW 1994, 1745, 1746.

b) subj. Tatbestand (+)

c) Rechtswidrigkeit / Schuld (+)

V. § 246 Abs. 1, 2 (+)

Insb. rechtswidrige Zueignung (+), spätestens durch Verkauf an Z.

Abs. 2 (+); Y erhielt das Auto, um damit im Sinne der Berechtigten B zu verfahren.

Wurde zuvor § 263 bejaht, ist auf die Konkurrenzen zu achten; s. MüKo/Hohmann, 2. Aufl. 2012, § 246 Rn. 61 f.

VI. § 266 Abs. 1, 2. Alt (-), da keine Vermögensbetreuungspflicht des Y gegenüber der B.

VII. § 267 Abs. 1, 1. Alt (-), da keine Täuschung über den Aussteller.

C: Strafbarkeit des Z

I. § 259 (+)

a) obj. Tatbestand (+)

Y hat das Auto durch Betrug und / oder Unterschlagung erlangt.

Wenn Betrug oben (-) und Unterschlagung erst durch Veräußerung an Z, dann Problem, ob Voraussetzung von § 259 ist, dass Vortat der Hehlerei zeitlich vorausgehen muss.

→ NK/Kindhäuser, § 259 Rn. 15.

b) subj. Tatbestand (+)

c) Rechtswidrigkeit /Schuld (+)

II. § 261 Abs. 2 Nr. 1 (Sich-Verschaffen)

Nur, wenn gewerbsmäßiger Betrug des Y bejaht wurde.

Strafprozessualer Teil:

Es gibt vier Möglichkeiten für die Staatsanwaltschaft, das Ermittlungsverfahren abzuschließen:

Erhebung der öffentlichen Klage gem. § 170 Abs. 1 StPO

Dies setzt voraus, dass der ermittelnde Staatsanwalt T einen hinreichenden Tatverdacht bejaht. Dies ist dann der Fall, wenn er zu der Prognose gelangt, er werde nach gegebener Sach- und Rechtslage am Ende der Hauptverhandlung Antrag auf Verurteilung stellen. Zudem darf kein Verfahrenshindernis gegeben sein. Da eine Straftat nach § 324a StGB in Betracht kommt, ist gem. §§ 24 Abs. 1, 25 Nr. 2 GVG der Einzelrichter am Amtsgericht zuständiges Gericht.

Erhebung der öffentlichen Klage gem. § 407 Abs. 1 StPO

Hält T keine Hauptverhandlung für erforderlich, kann er unter Angabe einer genau zu bestimmenden Rechtsfolge beim Gericht einen Antrag auf Erlass eines Strafbefehls stellen. Die Verhängung einer Haftstrafe wäre dabei gem. § 407 Abs. 2 StPO nicht möglich. Durch die Stellung dieses Antrags wird gem. § 407 Abs. 1 S. 4 StPO die öffentliche Klage erhoben.

Einstellung des Verfahrens nach § 170 Abs. 2 StPO

Wird hinreichender Tatverdacht verneint, ist nach § 170 Abs. 2 StPO einzustellen.

Einstellung nach §§ 153 Abs. 1 / 153a Abs. 1 StPO

Daneben gibt es noch die Möglichkeit der Einstellung aus „Opportunitätsgründen“ gem. § 153 Abs. 1 StPO und § 153a Abs. 1 StPO. Diese kommt immer dann in Betracht, wenn eigentlich wegen Bejahung des hinreichenden Tatverdachts öffentliche Anklage erhoben werden müsste, es sich aber nur um ein Vergehen handelt, eine geringe Schwere der Schuld vorliegt und kein überwiegendes Interesse an der Strafverfolgung gegeben ist. Eine Zustimmung des Gerichtes zur Einstellung ist nur dann notwendig, wenn die Folgen der Tat als nicht gering anzusehen sind. § 153a Abs. 1 StPO unterscheidet sich von § 153 Abs. 1 StPO dadurch, dass zwar grundsätzlich ein öffentliches Interesse an der Strafverfolgung und damit an der Anklageerhebung besteht, dieses aus Sicht der Staatsanwaltschaft aber mit Auflagen und Weisungen befriedigt und damit beseitigt werden kann. Auch hier ist die Zustimmung des Gerichtes nur notwendig, wenn die Folgen der Tat nicht gering sind oder aber wenn die Staatsanwaltschaft andere als in § 153a Abs. 1 S. 2 Nr. 1 - 5 StPO genannte Auflagen verhängt.