

Lösungsskizze

Teil I:

Tatkomplex 1: Der Verkauf des Baugerüsts

I. Strafbarkeit des A gem. § 263 I gegenüber und zum Nachteil des Berthold (B) (+)

Täuschung über die Eigentumsverhältnisse am Baugerüst und damit über Erfüllungsfähigkeit und -willigkeit des A. Irrtum, Vermögensverfügung (Zahlung von 3000,- Euro), Vermögensschaden (i.H.v. 3000,- Euro, da A dem B kein Eigentum verschaffen kann) (+)

Der Betrug ist hier unproblematisch und sollte daher zügig und knapp geprüft werden, wobei allerdings genau herauszuarbeiten ist, worüber getäuscht wird und worin Verfügung und Vermögensschaden zu sehen sind.

II. Strafbarkeit des A gem. §§ 242 I, 25 I 2. Alt., 22 f. (-)

P: Tatentschluss? Vorsatz bzgl. vorsatzloser Wegnahme des Gerüsts über das Werkzeug B (+); Zueignungsabsicht (-), da es A nicht darauf ankam, sich oder dem B das Gerüst zuzueignen; ihm ging es lediglich darum, von B die 3000,- Euro zu erhalten. Sachherrschaft des B ist auch kein notwendiges Zwischenziel zur Erlangung des Geldes.

III. Strafbarkeit des A gem. § 246 zum Nachteil des Eigentümers des Baugerüsts (-)

P: Zueignung durch Verkauf des Gerüsts? Abschluss des Kaufvertrages als Manifestation des Zueignungswillens; nach h.M. zusätzlich Erlangung einer „nicht völlig untergeordneten sachenrechtsähnlichen Herrschaftsbeziehung“ zum Tatobjekt durch Täter selbst oder einen Dritten erforderlich, um ausreichende Gefährdung des Eigentumsrechts zu begründen; hier (-)

Eine vertiefte Darstellung dieses Problemfelds finden Sie unter:

<http://strafrecht-online.org/problemfelder/bt/246/obj-tb/zueignung/>

Vertretbar wäre es noch, hier eine versuchte Unterschlagung nach §§ 246, 22 anzunehmen, wenn man argumentiert, A habe es zumindest billigend in Kauf genommen, dass der B sich selbst den Besitz am Baugerüst verschafft. Denn anders als § 242 setzt § 246 keine Aneignungsabsicht voraus, sondern es genügt hierfür auch bedingter Vorsatz. Gegen diese Lösung spricht allerdings, dass die Herrschaftsbeziehung hier nicht durch den Täter selbst, sondern erst durch das Handeln des B hergestellt werden soll. Konstruktiv wäre es allerdings denkbar, insoweit von einer mittelbaren Täterschaft des A durch den vorsatzlos handelnden B auszugehen.

Tatkomplex 2: Das Geschehen an der Tankstelle

I. Strafbarkeit des A gem. § 242 I durch das Betanken und anschließende Davonfahren (-)

Hinweis: Bei den Tankstellenfällen ist es entscheidend, sorgfältig zwischen den einzelnen Handlungen des Täters, also hier dem Zapfen des Benzins einerseits und dem Bezahlen an der Kasse andererseits, zu differenzieren, damit alle in Frage kommenden Tatbestände (§§ 242, 263, 246) angesprochen und alle im Sachverhalt angelegten Probleme abgearbeitet werden.

P: Wegnahme fremder Sache durch das Betanken? Gewahrsamsbruch durch Betanken (-), da Gewahrsamsübergang mit Einverständnis des Tankstellenpächters erfolgt.

Hinweis: Ob das Eigentum am Benzin mit dem Betanken auf A übergeht, kann auch schon an dieser Stelle angesprochen werden.

P: Wegnahme fremder Sache durch das Wegfahren? Fremde Sache (+), da Eigentumsübergang nicht durch Zapfen, sondern erst durch Bezahlen an der Kasse erfolgt. Eigentumserwerb kraft Gesetzes durch Vermischung kommt nicht in Betracht, weil der bisherige Eigentümer zumindest Miteigentümer bleibt (*a.A. bei entsprechender Argumentation vertretbar*); Gewahrsamsbruch (-), da Gewahrsam bereits auf A übergegangen ist (zu § 246 s. unten III.).

Da A hier während des Betankens noch nicht den Vorsatz gefasst hat, nicht zu bezahlen, und er während des Betankens auch nicht vom Kassierer beobachtet wird, kommt zu diesem Zeitpunkt auch noch kein Betrug in Betracht.

Hinweis: Die Rspr. differenziert bei Tanken ohne Zahlungsbereitschaft zwischen dem von Mitarbeitern der Tankstelle beobachteten Tanken (vollendeter Betrug) sowie dem unbeobachteten Tanken (versuchter Betrug). Stimmen in der Lit. sehen entgegen der Rspr. im Dulden des Tankens keine kausale Vermögensverfügung und kommen zur Strafbarkeit nach § 246 StGB.

II. Strafbarkeit des A gem. § 263 I gegenüber dem Angestellten und zu Lasten des Tankstelleninhabers durch das Verhalten an der Kasse (+)

P: konkludente Täuschung, indem A an der Kasse *lediglich* die Zeitschrift bezahlte? Erklärung dahingehend, dass A ansonsten nichts zu bezahlen habe? Orientierung des Erklärungswerts an der Verkehrsanschauung. Danach erklärt derjenige, der in einem Selbstbedienungsgeschäft etwas zur Bezahlung vorlegt, dass er nur diesen und keine weiteren Gegenstände zu bezahlen hat, denn darauf beruht das System des Selbstbedienungsgeschäfts. Es besteht auch keine Verpflichtung des Kassierers in einem solchen Geschäft, die Kunden zu fragen, ob sie sonst noch etwas zu bezahlen hätten. Vorliegend hat A daher konkludent darüber getäuscht, dass er nicht noch eine weitere Sache – das Benzin – zu bezahlen hat.

Eine Verneinung von konkludenter Täuschung sowie einer Täuschung durch Unterlassen ist bei entsprechend guter Begründung vertretbar. So kann man die Verantwortungsbereiche auch reduzieren. Danach wäre es keine Verpflichtung des Kunden, auch noch über weitere Kaufvorgänge Mitteilung zu machen.

P: Vermögensverfügung seitens des Kassierers? Verfügungsgegenstand ist die Forderung auf Bezahlung des Benzins aus § 433 Abs. 2 BGB. Indem der Kassierer diese Forderung nicht geltend machte und zuließ, dass der A die Tankstelle verließ, minderte er zumindest den Wert der Forderung. Denn diese bleibt zwar als solche bestehen, doch ist eine Forderung gegen einen unbekanntem Schuldner weniger wert als eine Forderung gegen einen Schuldner, der dem Gläubiger bekannt ist. Unkenntnis des Kassierers bzgl. Verfügung über die Forderung ist irrelevant, da ein Verfügungsbewusstsein nur beim Sach-, nicht aber beim Forderungsbetrug erforderlich ist. Auch wenn man mit einer Mindermeinung zumindest verlangt, dass dem Verfügenden der vermögensrelevante Charakter der Verfügung bekannt ist, liegt eine Vermögensverfügung vor, denn dem Kassierer ist jedenfalls bewusst, dass er dann, wenn er den Kunden gehen lässt, den Wert weiterer bestehender Forderungen vermindert.

Vermögensschaden (+), da Forderung gegen unbekanntem Schuldner weitgehend wertlos ist und nicht den Verlust des Benzins kompensieren kann.

Es liegt hier eine Konstellation des Dreiecksbetrugs vor. Da die Verfügungen des Kassierers aber sowohl nach der Lager- als auch nach der Befugnis- oder Ermächtigungstheorie dem Tankstellenpächter zuzurechnen sind, ist eine nähere Auseinandersetzung mit diesen Theorien entbehrlich.

III. Strafbarkeit des A gem. § 246 durch Davonfahren (+)

Zu den Eigentumsverhältnissen und dem Gewahrsam s.o. bei der Diebstahlsprüfung; Wegfahren als Manifestation der rechtswidrigen Zueignung; Strafbarkeit gem. § 246 tritt jedoch hinter die Bestrafung aus § 263 zurück (formelle Subsidiarität).

Tatkomplex 3: Der Stich mit dem Messer gegen A

I. Strafbarkeit des B gem. §§ 212 I, 211, 22 f. (-)

B hatte den Tatentschluss, einen anderen Menschen zu töten. B ging nach dem Sachverhalt zunächst von der tödlichen Wirkung seines Stiches aus.

Wegen der Rücktrittsproblematik empfiehlt es sich hier, die §§ 212 und 211 gemeinsam zu prüfen.

- Habgier (-), da B nicht handelte, um sein Geld zurückzubekommen.
- Heimtücke? (+/-), Tatentschluss bzgl. Ausnutzung der Arg- und Wehrlosigkeit in feindlicher Willensrichtung (+); teilw. geforderter verwerflicher Vertrauensbruch (-)
- niedrige Beweggründe? B wollte A in Selbstjustiz aus Rache richten. Rachsucht kann, muss aber kein niedriger Beweggrund sein. Für die Annahme eines niedrigen Beweggrundes spricht hier aber, dass zwischen der Tötung eines Menschen und dem Anlass der Tat, einem Betrug über 3000,- Euro, ein unerträgliches Missverhältnis besteht.

A.A. vertretbar, wenn man darauf abstellt, dass letztlich der A den B durch seine Straftat provoziert hat, so dass eine dem § 213 wertungsmäßig vergleichbare Situation vorliegt. Allerdings ging die Provokation seitens A hier anders als bei § 213 der Tat nicht unmittelbar voraus.

P: strafbefreiender Rücktritt gem. § 24 StGB?

- **P: Fehlgeschlagener Versuch?** Fehlschlag, wenn Täter sein Ziel mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln aus seiner Sicht nicht mehr oder jedenfalls nicht ohne zeitlich relevante Zäsur erreichen kann. Str., ob hinsichtlich Tätersicht auf einzelne Ausführungsakte oder Tatgeschehen im Ganzen abzustellen ist.
 - Tatplantheorie: Tätervorstellung zu Beginn der Tat maßgeblich. Ging er davon aus, die Tat mit nur einem Tätigkeitsakt vollenden zu können, ist der Versuch nach Vornahme dieses Aktes fehlgeschlagen; hier (+), da B wohl davon ausging, bereits sein erster Stich werde tödlich sein.
Contra: Begünstigung des umsichtig planenden Täters, da diesem mehr Rücktrittsmöglichkeiten offen stehen als dem spontan und unüberlegt Handelnden.
 - Einzelaktstheorie: Jede selbständige, auf den Erfolg gerichtete Handlung des Täters ist als selbständiger Versuch zu werten. Dies würde vorliegend auch für den Stich des B gelten. Da aus Sicht des B dieser nicht zum erstrebten tödlichen Erfolg führte, läge auch nach dieser Auffassung ein fehlgeschlagener Versuch vor.
Contra: Reißt einen einheitlichen Lebensvorgang auseinander und verbaut unnötig Rücktrittsmöglichkeiten.
 - Gesamtbetrachtungslehre (h.M.): Täter kann auch nach einem oder mehreren erfolglosen Teilakten, die auf demselben einheitlichen Willensentschluss beruhen, noch insgesamt von der Tat zurücktreten, wenn nach seiner Vorstellung im Zeitpunkt der letzten Ausführungshandlung (sog. "Rücktrittshorizont") Möglichkeit besteht, den Erfolg durch weitere Handlungen zumindest vergleichbaren Charakters herbeizuführen.
Fehlschlag (-), da B Tod des A durch weitere Stiche hätte herbeiführen können.
Pro: Hält dem Täter auch in einem späteren Tatstadium noch eine "Goldene Brücke" zur Rückkehr in die Legalität offen und kann ihn so zum Aufgeben der Tat motivieren, was auch im Interesse des Opferschutzes wünschenswert ist.

Die „andere Ansicht“ erscheint nur mit Bedenken vertretbar. Wichtig ist es, dass die BearbeiterInnen erkennen, dass es für die Frage des Fehlschlagens (ebenso wie für jene, ob ein beendeter oder unbeendeter Versuch vorliegt) auf die Tätersicht ankommt.

Die Fragestellung der sog. außertatbestandlichen Zielerreichung (Denkzettelfälle) konnte kurz aufgeworfen werden, war aber im Ergebnis deshalb nicht relevant, weil B den A töten wollte. Die Denkzettelfälle sind solche, bei denen das außertatbestandliche Ziel erreicht wird und der Handelnde hierbei mit bedingtem Verletzungsvorsatz handelte.

- **P: Beendeter oder unbeendeter Versuch?**

Beendet ist der Versuch, wenn Täter davon ausgeht, aus seiner Sicht alles Nötige für den Erfolgseintritt getan zu haben. Unmittelbar nach dem Stich unbeendeter Versuch, da B davon ausgeht, sein Stich sei nicht tödlich gewesen. Eine Stunde später beendeter Versuch, da B erkennt, dass der Stich tödliche Folgen haben könnte.

Maßgeblicher Zeitpunkt? Maßgeblicher Rücktrittshorizont ist normalerweise der Zeitpunkt nach der letzten Ausführungshandlung (Rücktrittshorizont). Allerdings soll sich dieser Rücktrittshorizont für den Fall, dass sich die Täterbeurteilung nachträglich ändert, noch nach hinten verschieben lassen. Vorausgesetzt, dass zwischen ursprünglicher Ausführungshandlung und späterer Wahrnehmung ein enger zeitlicher und räumlicher Zusammenhang besteht.

Hier (-), da B erst nach einer Stunde erkennt, dass sein Stich tödlich war. Zu diesem Zeitpunkt war der Lebensvorgang "Messerstich" bereits abgeschlossen, so dass es an dem erforderlichen engen räumlichen und zeitlichen Zusammenhang fehlt. Verschiebung des Rücktrittshorizontes kommt daher hier nicht in Betracht. Es liegt ein unbeendeter Versuch vor, so dass sich die Voraussetzungen des Rücktritts nach § 24 I 1 1. Alt. bestimmen.

A.A. vertretbar. Möglich ist auf der Grundlage der Gesamtbetrachtungslehre auch die Auffassung, der Rücktrittshorizont umfasse den gesamten Zeitpunkt von der Gefahrschaffung bis zu ihrer Realisierung.

- Freiwillige Aufgabe der weiteren Tatausführung (+), indem A nach dem ersten Messerstich aus autonomen Motiven von A abließ.

II. Strafbarkeit des B gem. §§ 223 I, 224 I Nr. 2 2. Alt., Nr. 5 (+)

Vollendete Körperverletzungsdelikte bleiben von diesem Rücktritt unberührt.

§ 224 I Nr. 2 2. Alt. (+); § 224 I Nr. 3 (-), da B lediglich das Überraschungsmoment ausnützt, nicht aber seine wahren Absichten planvoll verdeckt, um A in Sicherheit zu wiegen; § 224 I Nr. 5 nach konkreter und abstrakt-genereller Betrachtung (+)

Tatkomplex 4: Das Liegenlassen des schwerverletzten A

I. Strafbarkeit des B gem. §§ 212 I, 211, 13, 22 f. (-)

P: Garantenstellung aus Ingerenz? Erkennt man die Ingerenzgarantenstellung als solche an (was nicht zwingend ist), ist str., ob sie auch dann anzunehmen ist, wenn das gefährliche Handeln bereits mit Vorsatz bzgl. der Verwirklichung des letztlich eingetretenen Erfolges erfolgte.

- 1. A.: Ingerenzgarantenstellung (+), da nur so die strafbare Beteiligung Dritter am Unterlassen sichergestellt werden könne.

Contra: Annahme einer Garantenstellung in diesen Konstellationen würde quasi eine gesetzliche Pflicht zum Rücktritt begründen und somit in Widerspruch zu § 24 stehen, der den Rücktritt als ein strafbefreiendes Privileg einordnet.

Bei dieser Lösung wäre dann daran zu denken, die Unterlassungsstrafbarkeit im Wege der Konkurrenz zurücktreten zu lassen (nicht zweifelsfrei, weil es hier um das Tötungsunrecht geht, bei den Begehungsdelikten um das Unrecht der Körperverletzung).

- 2. A. (u.a. BGH): Ingerenzgarantenstellung (-)

Pro: Gemeinschaft erwartet vom Vorsatz-, anders als vom Fahrlässigkeitstäter keine anschließende Hilfe für das Opfer. Ein entsprechendes Unterlassen erschüttert folglich nicht das Vertrauen der Rechtsgemeinschaft, das Grundlage der Garantenstellungen ist.

A.A. vertretbar, weil es für B eine andere Situation als nach dem Stich war. Denn er ging nunmehr davon aus, dass A sterben werde. Damit hebt man freilich die Rücktrittsprivilegierung doch auf und macht B wieder zu einem Sonderpflichtigen, obwohl er „quavis ex populo“ geworden war.

Eine vertiefte Darstellung dieses Problemfelds finden Sie unter:

<https://strafrecht-online.org/problemfelder/at/unterl/tb/ingerenz>

II. Strafbarkeit des B gem. § 221 I Nr. 2 (-)

Zwar hilflose Lage und Im-Stich-lassen (+), allerdings Obhutspflicht (mit Garantenpflichten gleichzusetzen) (-)

Wer oben beim versuchten Mord eine Garantenpflicht bejaht hat, gelangt hier auch zu einer Strafbarkeit aus § 221. Zusätzlich wäre dann noch der Versuch einer erfolgsqualifizierten Aussetzung nach §§ 221 III, 22 f. zu prüfen.

III. Strafbarkeit des B gem. § 323c (+)

Messerattacke ist plötzliches Ereignis, das mit erheblichen Gefahren für das Leben verbunden ist, und damit ein Unglücksfall; Hilfeleistung seitens B auch erforderlich und zumutbar. Dass sich A durch die Hilfeleistung möglicherweise der Gefahr einer Strafverfolgung aufgrund der Messerattacke ausgesetzt hätte, schließt die Zumutbarkeit vorliegend nicht aus: Nach teilweise vertretener Ansicht wird in diesen Fällen Zumutbarkeit generell bejaht, nach a.A. jedenfalls dann, wenn die Straftat (wie hier) in unmittelbarem Zusammenhang mit dem Unglücksfall steht. Beim auf die Solidarität setzenden echten Unterlassungsdelikt des § 323c erscheint dies auch stimmig. B wird als quavis ex populo behandelt, das vorangegangene Tun kann ihn keinesfalls entlasten, allenfalls (über die Unterlassungsstrafbarkeit) belasten. As Fehlvorstellung, ihn gehe die ganze Sache nichts mehr an, begründet lediglich einen nach § 17 StGB zu behandelnden vermeidbaren Gebotsirrtum.

B traf hier zwar keine Garantenpflicht aus Ingerenz. Die allgemeine Hilfeleistungspflicht, die § 323c zugrunde liegt, wird durch die vorsätzliche Gefahrschaffung nicht suspendiert.

Gesamtergebnis und Konkurrenzen Teil I:

A ist strafbar wegen zwei Fällen des Betrugs, die zueinander in Realkonkurrenz (Tatmehrheit) stehen, § 53 I.

B ist strafbar wegen einer gefährlichen Körperverletzung in Tatmehrheit mit einer unterlassenen Hilfeleistung, §§ 223 I, 224 I Nr. 2, 4; 323c; 53 I.

Weitere Klausuren auf Examensniveau finden Sie in unserem Falltrainingsportal:

<http://strafrecht-online.org/falltraining/>

Teil II:

Ein Verwertungsverbot könnte sich daraus ergeben, dass S den B nicht gemäß §§ 163a IV 2, 136 I 2 StPO über sein Aussageverweigerungsrecht belehrt hat. Eine Verstoß gegen § 136 I 2 StPO führt zu einem umfassenden Verwertungsverbot, so dass auch Aussagen der Verhörsperson als Zeuge über die von dem beschuldigten gemachten Äußerungen nicht verwertet werden dürfen.

Im prozessualen Teil ist es zunächst wichtig, die richtige Einstiegsnorm zu finden, die eine Antwort auf die Fallfrage liefert. Vorliegend ist gefragt, ob ein Verwertungsverbot vorliegt. Daher muss Einstiegsnorm eine solche sein, aus der ein Verwertungsverbot für die Aussage des Sauer resultieren kann.

P: Beschuldigteneigenschaft des B zum Zeitpunkt der Fragestellung?

Keine Legaldefinition des Beschuldigtenbegriffs; § 157 StPO setzt ihn lediglich voraus. Die Definition des Beschuldigten ist umstritten:

- "Materieller Beschuldigtenbegriff": Beschuldigteneigenschaft hängt ausschließlich vom Bestehen eines Tatverdachts ab.
- "Formeller Beschuldigtenbegriff": Beschuldigter ist nur derjenige, gegen den das Verfahren als Beschuldigter betrieben wird. Die Beschuldigteneigenschaft wird also durch einen Willensakt der zuständigen Strafverfolgungsbehörde begründet, der jedoch auch konkludent erfolgen kann.

Pro: §§ 55, 60 Nr. 2 StPO lassen erkennen, dass die Abgrenzung zwischen einem Zeugen und einem Beschuldigten anhand der formellen Stellung im Strafverfahren zu bestimmen ist, anderenfalls gäbe es keinen tatverdächtigen Zeugen, da dieser immer Beschuldigter wäre.

Danach war B hier noch kein Beschuldigter, da es an einem entsprechenden Willensakt des S fehlte, durch den das Verfahren gegen B gerichtet worden wäre, denn zum maßgeblichen Zeitpunkt wusste S noch gar nicht, dass überhaupt eine Straftat begangen wurde.

Da B nicht Beschuldigter war, brauchte er auch nicht belehrt zu werden. Die Aussage des Sauer durfte daher im Prozess verwertet werden.