

Lösungshinweise zum Übungsfall 2

1. Tatkomplex: Der Überfall auf F

I. Gefährliche Körperverletzung, §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB

A könnte sich durch den Faustschlag wegen gefährlicher Körperverletzung an F strafbar gemacht haben.

1. Objektiver Tatbestand

a) A hat den F durch den Faustschlag körperlich misshandelt und an der Gesundheit geschädigt, da F bewusstlos wurde. Damit ist der objektive Tatbestand des § 223 Abs. 1 gegeben.

b) Da F bewusstlos wurde, könnte darin eine lebensgefährdende Behandlung gem. § 224 Abs. 1 Nr. 5 liegen. Nach der Rspr. ist die objektive Eignung zur Lebensgefährdung ausreichend, eine konkrete Gefahr braucht nicht eingetreten zu sein (vgl. Lackner/Kühl, 27. Aufl. 2011, § 224 Rn. 8; str.). Ob aber selbst ein zur Bewusstlosigkeit führender Faustschlag diese Hürde überschreitet, erscheint zweifelhaft.

2. Subjektiver Tatbestand

A handelte vorsätzlich bzgl. § 223 Abs. 1. Aus dem Sachverhalt ist aber nicht erkennbar, dass A den F auch bewusstlos schlagen wollte. Somit wäre jedenfalls Vorsatz hinsichtlich des § 224 abzulehnen.

3. Rechtswidrigkeit und Schuld liegen vor.

4. Ergebnis: A hat sich demzufolge gem. § 223 Abs. 1 strafbar gemacht.

II. Raub, §§ 249 Abs. 1

1. Objektiver Tatbestand

A müsste dem F das Fahrrad durch Gewaltanwendung oder Drohung mit Gewalt weggenommen haben.

a) Durch den Faustschlag hat A Gewalt gegen F angewendet.

- b) A hat dem F das Fahrrad weggenommen.
- c) Die Gewaltanwendung wurde final zur Erzwingung der Wegnahme eingesetzt (Lackner/Kühl § 249 Rn. 4).
- d) Damit ist der objektive Tatbestand des § 249 erfüllt.

2. Subjektiver Tatbestand

- a) A handelte vorsätzlich.
- b) A müsste auch in der Absicht gehandelt haben, sich oder einem Dritten das Fahrrad rechtswidrig zuzueignen. Zueignen bedeutet, die Sache selbst oder den in ihr verkörperten Sachwert unter dauerndem Ausschluss des Berechtigten dem eigenen Vermögen einzuverleiben (Lackner/Kühl § 242 Rn. 21). Erforderlich ist danach, dass der Täter unter Anmaßung einer eigentümerähnlichen Stellung dem Berechtigten die Sache ihrer Substanz nach oder ihren spezifischen Funktionswert dauernd entzieht (Enteignung) und – sei es auch nur vorübergehend – seinem Vermögen zuführt (Aneignung) (Lackner/Kühl a.a.O.). A hatte die Absicht, das Fahrrad wenigstens für die Fahrt zu O seinem Vermögen einzuverleiben. A handelte also mit Aneignungsabsicht. Fraglich ist, ob A auch Enteignungsvorsatz hatte. A wollte das Fahrrad zu F zurückbringen. Das hatte er schon bei der Wegnahme vor. Daher wollte er nicht den F dauernd aus dessen Eigentümerstellung verdrängen. A handelte deshalb ohne Enteignungsvorsatz. Demzufolge wollte A sich das Fahrrad nicht zueignen.
- c) Der subjektive Tatbestand ist daher nicht erfüllt.

3. Ergebnis: A hat sich somit nicht nach § 249 Abs. 1 strafbar gemacht.

III. Nötigung, § 240 Abs. 1, 2

- 1. A hat den F durch Gewalt genötigt, die Wegnahme des Fahrrades zu dulden.
- 2. A handelte vorsätzlich.
- 3. Rechtswidrigkeit (insb. Verwerflichkeit nach § 240 Abs. 2) und Schuld sind gegeben.
- 4. Ergebnis: A hat sich gem. § 240 Abs. 1, 2 strafbar gemacht.

IV. Unbefugter Gebrauch eines Fahrzeuges, § 248 b

1. A hat das Fahrrad des F gegen dessen Willen als Fortbewegungsmittel benutzt.
2. A handelte vorsätzlich.
3. A handelte auch rechtswidrig und schuldhaft.
4. Ergebnis: A hat sich gem. § 248 b strafbar gemacht. Zu beachten ist das Strafantragserfordernis des § 248 b Abs. 3.

V. Räuberische Erpressung, §§ 253, 255

1. Objektiver Tatbestand

- a) A hat gegen F Gewalt in Form der vis absoluta angewendet.
- b) A hat den F dadurch dazu genötigt, die Wegnahme des Fahrrades zu dulden.
- c) Da die Gebrauchsüberlassung eines Fahrrades Vermögenswert hat und F das Fahrrad in der Zwischenzeit zudem nicht vermieten konnte, hat A dem F auch einen Vermögensschaden zugefügt.
- d) Fraglich ist, ob als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal auch eine Vermögensverfügung des F vorliegen muss. Ob sich das abgenötigte Verhalten des Opfers als eine Vermögensverfügung darstellen muss, ist in Rspr. und Lit. umstritten (Streitdarstellung bei Hillenkamp, 40 Probleme aus dem Strafrecht BT, 11. Aufl. 2009, 33. Problem, S. 167 ff.).
 - aa) Nach der Rspr. (BGHSt 14, 386, 390 f.; 25, 224, 228; so auch Mitsch BT II/1, 2. Aufl. 2003, § 6 Rn. 40) bedarf es bei § 253 keiner Vermögensverfügung.

Die Rspr. geht davon aus, § 249 sei ein Spezialfall der §§ 253, 255, so dass die Unterscheidung zwischen Wegnahme und Herausgabe lediglich auf der Ebene der Konkurrenzen relevant würde. Die Rspr. stützt ihre Auffassung auf den Wortlaut, wonach es keiner Vermögensverfügung bedarf. Art. 20 III GG verbiete nicht nur wortlautüberschreitende Bestrafung, sondern auch wortlautunterschreitende Nichtbestrafung. Die Argumentation der h.L. sei darüber hinaus zirkulär, da der Charakter von § 253 als Selbstschädigungsdelikt aus dem Merkmal der Vermögensverfügung hergeleitet würde. Der Begriff der Nötigung

sei ebenso wie in § 240 zu verstehen und erfasse daher neben vis compulsiva auch vis absoluta, so dass es selbst für den Selbstschädigungscharakter der Erpressung unerheblich sei, ob zu einer Duldung der Wegnahme oder einer Herausgabe genötigt werde. Auch die Ähnlichkeit zum Betrug werde lediglich behauptet, da diese erst festgestellt werden könne, wenn das Merkmal der Vermögensverfügung zum Tatbestand gehöre. Die Rspr. argumentiert des Weiteren mit Strafbarkeitslücken, die entstünden, wenn der Täter ohne Zueignungsabsicht eine Sache mit Gewalt wegnehme und nicht wegen Raubes bestraft werden könne. Danach wäre hier der objektive Tatbestand erfüllt. A hätte sich wegen schwerer räuberischer Erpressung strafbar gemacht.

bb) Nach der h.L. (Lackner/Kühl § 253 Rn. 3; Rengier BT I, 13. Aufl. 2011, § 11 Rn. 13, 25 ff.; Wessels/Hillenkamp BT II, 33. Aufl. 2010 Rn. 709 ff.) muss eine Vermögensverfügung vorliegen.

Eine solche scheidet bei der Anwendung von vis absoluta aus, da das Opfer nicht mehr willentlich handeln kann. Die Lit. begründet ihre Ansicht mit der Ähnlichkeit des Verhältnisses von Raub und Erpressung zum Verhältnis von Diebstahl und Betrug. Wie der Betrug sei auch die Erpressung ein Selbstschädigungsdelikt, so dass dem Genötigten ein Entscheidungs- und Handlungsspielraum belassen werden müsse, der, wenn er ausgenutzt werde, vermögensmindernde Wirkung haben müsse. Auch beim Betrug bedürfe es einer Vermögensverfügung als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal (was auch von der Rspr. vertreten wird). Nur so ließen sich Vermögens- und Eigentumsdelikte dogmatisch sauber voneinander abgrenzen. Nach Ansicht der Literatur stehen Raub und Erpressung in einem entsprechenden Alternativverhältnis zueinander und nicht im Verhältnis Grunddelikt und Spezialfall. Die Gegenansicht könne nicht erklären, weshalb von zwei Delikten mit gleichem Strafrahmen das eine (§ 249) das speziellere sein solle. Da nach ihr alle Verhaltensweisen, die von § 249 erfasst würden, zugleich unter § 253 fielen, würde § 249 überflüssig. Da F bewusstlos geschlagen wurde, liegt keine Vermögensverfügung vor. A hätte sich nach der h.L. nicht wegen schwerer räuberischer Erpressung strafbar gemacht.

cc) Die Systematik spricht für die Auffassung der Literatur. An keiner anderen Stelle des StGB verweist das Grunddelikt bzgl. der Rechtsfolge auf das speziellere Delikt. Auch wäre § 249 dann überflüssig. Zudem steht der gesetzgeberische Wille der Ansicht der Rspr. entgegen. Dieser ergibt sich nämlich aus § 248 b: Der ohne Zueignungsabsicht Handelnde

soll privilegiert werden. Diese Privilegierung würde durch die Rspr. unterlaufen. Aufgrund dieser systematischen und teleologischen Aspekte ist der Literatur zu folgen. Eine Vermögensverfügung muss daher vorliegen.

dd) Da A vis absoluta anwendete, liegt keine Vermögensverfügung durch F vor.

e) Der objektive Tatbestand ist demnach nicht erfüllt.

Ergebnis: A hat sich nicht gem. §§ 253, 255 strafbar gemacht.

VI. Aussetzung, § 221 Abs. 1

Aus dem Sachverhalt wird nicht ersichtlich, dass sich F nach dem Schlag in hilfloser Lage befand. Er war nur kurz bewusstlos. Zudem liegt keine konkrete Lebensgefahr oder Gefahr einer schweren Gesundheitsschädigung für F vor. Eine Strafbarkeit nach § 221 Abs. 1 scheidet somit aus.

VII. Unterlassene Hilfeleistung, § 323 c

Eine Strafbarkeit nach § 323 c scheidet aus denselben Gründen wie bei § 221 aus.

VIII. Ergebnis für 1. Tatkomplex

A hat sich gem. §§ 223, 240, 248 b, 52 strafbar gemacht.

2. Tatkomplex: Im Haus des O

I. Hausfriedensbruch, § 123 Abs. 1

A ist in die Wohnung des O eingedrungen, denn er hat sie gegen dessen Willen betreten (vgl. Fischer, 58. Aufl. 2011, § 123 Rn. 16). Die Tatsache, dass O den A einließ, ist unbeachtlich, da O dies nur aufgrund des ausgeübten Zwanges tat (Einverständnis durch Nötigung des Berechtigten, vgl. Lackner/Kühl § 123 Rn 5).

A hat sich somit gem. § 123 Abs. 1 strafbar gemacht.

II. Nötigung, § 240 Abs. 1, 2

Das Einlassverschaffen mittels der Drohung, O den Arm zu brechen, stellt eine Drohung mit einem empfindlichen Übel dar. Diese ist auch verwerflich. Demnach ist A gem. § 240 Abs. 1, 2 strafbar.

Der zugleich verwirklichte § 241 Abs. 1 wird von § 240 verdrängt.

III. Versuchte räuberische Erpressung durch die Aufforderung „Los, Geld her!“, §§ 253, 255, 22, 23 Abs. 1

1. Tatentschluss

- a) A wollte dem O durch den Polizeigriff verbunden mit der Aussage, O den Arm zu brechen, mit einem empfindlichen Übel (Gefahr für Leib des O) drohen.
- b) Dadurch wollte er O veranlassen, ihm sein Geld herauszugeben.
- c) A könnte auch eine Vermögensverfügung des O gewollt haben.

Ob es bei § 253 einer Vermögensverfügung bedarf (s.o.), kann dahinstehen, wenn eine solche hier jedenfalls vorliegt.

Nach der Rspr. ist dabei auf das äußere Erscheinungsbild abzustellen. Danach liegt eine Wegnahme vor, wenn sich der Täter nach dem äußeren Erscheinungsbild die Sache nimmt, dagegen liegt eine räuberische Erpressung vor, wenn das Opfer dem Täter die Sache gibt (BGH 7, 252, 255 f.).

Nach der h.L. soll es dagegen wie bei der Abgrenzung von Diebstahl und Betrug auf die innere Vorstellung des Opfers ankommen. Sagt sich der Genötigte: „Die Lage ist aussichtslos. Auch wenn ich mich weigere, wird der Täter die Sache bekommen.“, liegt Raub vor. In diesem Fall macht es keinen Unterschied mehr, ob der Täter die Sache unter Duldung des Opfers wegnimmt oder ob das Opfer sie herausgibt. Glaubt das Opfer dagegen, dass der Täter auf seine – des Opfers – Mitarbeit angewiesen sei, liegt Erpressung vor (Maurach/Schroeder/Maiwald, 10. Aufl. 2009, § 42 II Rn 39).

Hier lag es allein an O, dem A das Geld zu geben, da A nicht wusste, wo O das Geld aufbewahrte. A musste also davon ausgehen, auf die Mithilfe des O angewiesen zu sein (bei der Versuchsprüfung ist zu fragen, welche Vorstellung der Täter von der Opferperspektive hat). A wollte daher den O sowohl nach dem äußeren Erscheinungsbild als auch nach der inneren Willensrichtung zu einer Vermögensverfügung zwingen.

Eine Streitentscheidung kann hier also dahinstehen.

d) A wollte auch einen Vermögensschaden des O herbeiführen und sich dadurch rechtswidrig bereichern.

e) A hatte somit Tatentschluss.

2. Unmittelbares Ansetzen

Durch die Aufforderung an O mit gefasstem Polizeigriff hat A auch unmittelbar zur Tatbestandsverwirklichung angesetzt.

3. Rechtswidrigkeit und Schuld liegen vor.

4. Rücktritt vom Versuch

A könnte gem. § 24 Abs. 1 vom Versuch zurückgetreten sein, da er letztendlich die Ausführung der Tat aufgab. Dann dürfte es sich allerdings noch nicht um einen fehlgeschlagenen Versuch handeln (Fischer § 24 Rn 6; Wessels/Beulke AT, 40. Aufl. 2010, Rn. 628).

Fehlgeschlagen ist der Versuch, wenn die zur Ausführung vorgenommenen Handlungen ihr Ziel nicht erreicht haben und der Täter erkannt hat, dass er mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln den tatbestandlichen Erfolg entweder gar nicht mehr oder zumindest nicht ohne zeitlich relevante Zäsur herbeiführen kann (Wessels/Beulke aaO).

Fraglich ist dabei, aus welcher Sicht der Fehlschlag zu beurteilen ist. Nach der *Einzelaktstheorie* ist jeder einzelne Ausführungsakt gesondert zu betrachten. Jeder Akt stellt dann einen fehlgeschlagenen Versuch dar (Jakobs AT 26/15 ff.). Gegen die Einzelaktstheorie spricht aber, dass sie einen einheitlichen Lebensvorgang auseinander reißt und dadurch die Rücktrittsmöglichkeiten zu sehr einschränkt (Wessels/Beulke AT Rn. 629). Richtigerweise ist daher der *Gesamtbetrachtungslehre* zu folgen. Danach ist ein Versuch noch nicht fehlgeschlagen, wenn der Täter, wie er weiß, in unmittelbarem Anschluss an sein bisheriges Tun erneut zum Angriff ausholen oder ein neues bereitstehendes Mittel einset-

zen kann. Es besteht dann die Möglichkeit, insgesamt vom Versuch zurückzutreten. Für die Gesamtbetrachtungslehre spricht zudem, dass in der weiteren Ausführung nur die Aufrechterhaltung des ursprünglichen Tatentschlusses liegt (Wessels/Beulke aaO).

Daher kann das Verhalten des A erst nach seiner letzten Ausführungshandlung bewertet werden. Eine Entscheidung muss an dieser Stelle dahinstehen.

IV. Versuchte räuberische Erpressung durch Aufforderung zum Öffnen des Safes, §§ 253, 255, 22, 23 Abs. 1

1. Tatentschluss

- a) A wollte den O durch die Drohung zum Öffnen des Safes nötigen.
- b) A wollte den O auch zu einer Vermögensverfügung zwingen. Auch hier war A entscheidend auf die Mithilfe des O angewiesen, denn nur O kannte die Kombination für den Safe. Eine Streitentscheidung kann somit auch hier dahinstehen.
- c) A wollte dem O einen Vermögensschaden zufügen und sich dadurch rechtswidrig bereichern.
- d) A hatte daher Tatentschluss.

2. Unmittelbares Ansetzen

Mit der Aufforderung an O, den Safe zu öffnen, hat A auch unmittelbar angesetzt.

3. A handelte rechtswidrig und schuldhaft.

4. Rücktritt vom Versuch

A könnte gem. § 24 Abs. 1 vom Versuch zurückgetreten sein.

Dabei dürfte es sich nicht um einen fehlgeschlagenen Versuch handeln (s.o.). Da kein Geld im Safe war und O auch sonst kein Bargeld im Haus hatte, konnte A aus seiner Sicht den erstrebten Erfolg nicht mehr erreichen. Daher war der Versuch fehlgeschlagen. Ein Rücktritt ist somit nicht mehr möglich gewesen.

Ebenso ist nach der Gesamtbetrachtungslehre damit auch der vorherige Versuch fehlgeschlagen und nicht rücktrittsfähig.

5. Ergebnis: A hat sich daher gem. §§ 253, 255, 22, 23 Abs. 1 in zwei Fällen strafbar gemacht. Die beiden Tatbestandsverwirklichungen fanden in engem zeitlich-räumlichen Zusammenhang statt und waren Ausdruck desselben Tatentschlusses. Daher liegt Tateinheit gem. § 52 Abs. 1 vor.

Hinweis: Denkbar erscheint es auch, einen Fall sukzessiver Tatbestandsverwirklichung anzunehmen, womit es bei einem qualifizierten Erpressungsversuch bliebe.

V. Erpresserischer Menschenraub, § 239 a

A könnte sich durch den Polizeigriff verbunden mit der Drohung, O den Arm zu brechen, gem. § 239 a strafbar gemacht haben.

Dazu müsste sich A des O bemächtigt haben. Sichbemächtigen bedeutet die Begründung eigener physischer Herrschaft über den Körper eines anderen (Lackner/Kühl § 239 a Rn. 3). Es ist in diesem Zusammenhang anerkannt, dass im Rahmen des Sichbemächtigen weder eine Freiheitsberaubung noch eine Ortsveränderung vorliegen muss (Lackner/Kühl aaO; z.B. kann auch bloßes Bedrohen mit einer Waffe genügen, BGH NJW 1990, 1055).

Weiter ist als besonderes Merkmal die Absicht erforderlich, die Bemächtigungssituation zur Durchführung einer weiteren darüber hinausgehenden Zwangsanwendung gegenüber dem Opfer auszunutzen (Lackner/Kühl § 239 a Rn. 4 a). Während bei der Entführung das Opfer in seinen Schutz- und Verteidigungsmöglichkeiten eingeschränkt und deshalb dem ungehemmten Einfluss des Täters ausgesetzt ist, wird es an einer derartigen „stabilisierten Lage“ beim Sichbemächtigen fehlen (BGHSt GS 40, 350, 259). Nicht tatbestandsmäßig sind daher Bemächtigungen, bei denen der Bemächtigungssituation keine „eigenständige Bedeutung“ zukommt, die abgenötigte oder abgepresste Handlung vielmehr schon durch die Bedrohung (wie hier oder auch durch Vorhalten einer Schusswaffe, s. BGH StV 1996, 266) durchgesetzt wird. Würde man § 239 a auf alle Fälle anwenden, in denen der Nötigungserfolg im unmittelbaren Gewaltzusammenhang des Sichbemächtigen eintritt, würden die §§ 249 ff., die zum Kernbestand des materiellen Strafrechts zählen, in ihrer Bedeutung völlig ausgehöhlt. Denn mit diesen Tatbeständen wäre sehr häufig auch der § 239 a verwirklicht, der eine wesentlich höhere Mindeststrafe (5 Jahre) vorsieht.

Im vorliegenden Fall wird die abgenötigte Handlung ausschließlich durch den Polizeigriff durchgesetzt, so dass der Bemächtigungssituation keine eigenständige Bedeutung zukommt.

Damit hat sich A nicht gem. § 239 a strafbar gemacht.

VI. Freiheitsberaubung, § 239

In dem Polizeigriff lag zugleich eine vorübergehende Freiheitsberaubung (ggf. auch eine Körperverletzung). Sie war zwar Komponente der Erpressung, da diese aber nicht vollendet wurde, behält sie eigenständiges Gewicht.

VII. Beleidigung, § 185

Die Bezeichnung als „Ratte“ und das unaufgeforderte Duzen eines Fremden ist eine Kundgabe von Nichtachtung, die als Ehrverletzung anzusehen ist. A hat sich also gem. § 185 strafbar gemacht. Zu beachten ist das Strafantragserfordernis gem. § 194.

VIII. Ergebnis für 2. Tatkomplex

A hat sich nach §§ 123, 240, 253, 255, 22 f., 253, 255, 22 f., 239, 185, 52 strafbar gemacht.

3. Tatkomplex: Die Heimfahrt

§ 248 b

Durch die Heimfahrt mit dem Fahrrad könnte sich A erneut gem. § 248 b strafbar gemacht haben. Allerdings diene die Heimfahrt (auch) der Rückführung des Fahrrades zum Berechtigten (F). Insoweit ist von einem tatbestandsausschließenden Einverständnis des F auszugehen, der sein Fahrrad wieder bekommen möchte (vgl. Lackner/Kühl § 248 b Rn. 4).

Gesamtergebnis:

A hat sich gem. §§ 223, 240, 248 b, 52 und §§ 123, 240, 253, 255, 22 f.; 253, 255, 22 f., 185, 239, 52 strafbar gemacht. Die in den verschiedenen Tatkomplexen verwirklichten Taten stehen in Tatmehrheit gem. § 53 zueinander.