

# Fall 3

**Besprechung am 09.05.2022**

---

Sommersemester 2022

Übung im Strafrecht für Fortgeschrittene

**STRAFRECHT-ONLINE.ORG**



## Sachverhalt – Fall 1

A und B wollen aus dem zentralen Autolager von BMW einen Neuwagen entwenden. Zufällig kennen sie den dort als Nachtwächter beschäftigten N. Sie bitten ihn, gegen Zahlung von 1.000 € so zu tun, als würde er sie nicht bemerken; N ist einverstanden. In der Tatnacht hebeln sie eines der Lagertore auf, suchen sich einen Pkw der gehobenen Klasse aus, schließen ihn kurz und fahren durch das geöffnete Tor hinaus. N sieht ihnen in seiner Wachstube über die Videokamera zu, bleibt aber untätig.

Nach nur 100 m Fahrt entlang des riesigen Komplexes der BMW-Werke geht der Motor aus und lässt sich nicht wieder starten. A und B sind aber entschlossen, ihre Tat zum Erfolg zu führen, und so ruft A ihren gemeinsamen Freund F an, der nach einer Viertelstunde mit seinem Abschleppwagen zur Stelle ist. Er lädt den BMW auf, alle drei steigen ein und sie fahren zur Autowerkstatt des F, wo der BMW untergestellt wird.

Tags darauf bitten A und B den X, nach einem Käufer zu suchen. Sie nennen ihm den Namen eines Autoschmugglers (S) und geben ihm hinsichtlich des zu erzielenden Preises strikte Anweisungen. X nimmt Kontakt mit S auf, der sich zunächst mit dem Deal einverstanden erklärt, zu einem für weitere Verhandlungen vereinbarten Treffen aber nicht erscheint.

Inzwischen wird N von der Polizei als Zeuge vernommen. Statt die ihm bekannte Telefonnummer des A zu nennen, behauptet er aus Angst vor eigener Strafverfolgung, ihm sei übel geworden und er habe sich deshalb während der Tatzeit auf der Toilette befunden und daher nichts bemerkt. Erst einen Monat später fällt der Tatverdacht auf A und B, die in der weiteren Folge rechtskräftig verurteilt werden.

*Wie haben sich A, B, N, F und X strafbar gemacht?*

## Erster TK: Entwenden des BMW

## Zweiter TK: Weiterverkauf BMW, Ermittlungen

**Erster Schritt: §§ ermitteln**



**Zweiter Schritt:  
Problemfelder ermitteln**

**Dritter Schritt:  
Problemfelder gewichten**



**Vierter Schritt: „Richtige“  
Reihenfolge**



**Erster TK: Entwenden des BMW**

**Zweiter TK: Weiterverkauf BMW, Ermittlungen**



**Strafbarkeit von A und B:**

§§ 303 I, 25 II

§§ 123 I Alt. 1, 25 II

§§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 2, 25 II

**Strafbarkeit von N:**

§§ 123 I Alt. 1, 27 I, 13 I

§§ 303 I, 27 I, 13 I

§§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 25 II, 13 I

§§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 27 I, 13 I

**Strafbarkeit von F:**

§§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 27 I

§§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 25 II

§ 257 I

§ 259 I

§ 261 I



## Erster TK: Entwenden des BMW

## Zweiter TK: Weiterverkauf BMW, Ermittlungen



Strafbarkeit von A und B	Strafbarkeit von N	Strafbarkeit von F
	<p><b>P:</b> Täterschaftlicher Tatbeitrag: Maßstab beim Unterlassen iRv §§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 25 II, 13 I</p>	<p><b>P:</b> Möglichkeit einer sukzessiven Mittäterschaft iRv §§ 242 I, 25 II</p> <p><b>P:</b> Möglichkeit einer sukzessiven Beihilfe iRv §§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 27 I</p>



## Erster TK: Entwenden des BMW

## Zweiter TK: Weiterverkauf BMW, Ermittlungen



Strafbarkeit von A und B	Strafbarkeit von N	Strafbarkeit von F
	<p><b>P***:</b> Täterschaftlicher Tatbeitrag: Maßstab beim Unterlassen iRv §§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 25 II, 13 I</p>	<p><b>P***:</b> Möglichkeit einer sukzessiven Mittäterschaft iRv §§ 242 I, 25 II</p> <p><b>P**:</b> Möglichkeit einer sukzessiven Beihilfe iRv §§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 27 I</p>



Erster TK: Entwenden des BMW

Zweiter TK: Weiterverkauf BMW, Ermittlungen



Es gibt nicht die per se richtige Reihenfolge, es müssen nur einige Grundsätze beachtet werden:

- Täterschaft vor Teilnahme. Nach der Teilnahme dann ggf. die sog. Anschlussdelikte.
- Chronologische Gesichtspunkte sprechen für den Beginn mit A und B. Diese sollten zusammen geprüft werden.
- Mögliche Unterlassungstäter (N) sind nach möglichen Begehungstätern zu prüfen.

## TK 1: Entwenden des BMW – Strafbarkeit von A und B

### A. Strafbarkeit von A und B gem. §§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 2, 25 II

#### I. Tatbestand

##### 1. Objektiver Tatbestand (+)

- Wegnahme durch Passieren des Lagertores

##### 2. Subjektiver Tatbestand: Vorsatz und Zueignungsabsicht (+)

#### II. Rechtswidrigkeit und Schuld (+)

#### III. Strafzumessungsregel des § 243 I

- § 243 I 2 Nr. 1: Lager ist umschlossener Raum, Einbrechen durch Aufhebeln des Tores, daher (+)
- § 243 I 2 Nr. 2: Wegnahmesicherung bei Pkw? hier (-), keine genauen SV-Angaben

#### IV. Ergebnis: §§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 25 II (+)

### B. Strafbarkeit von A und B gem. §§ 303 I, 25 II (Aufhebeln des Tores) (-)

### C. Strafbarkeit von A und B gem. §§ 123 I Alt. 1, 25 II (+)

- Ein wirksames tatbestandsausschließendes Einverständnis kann N nicht erteilen, weil er als Wachmann nicht das Hausrecht ausübt



## TK 1: Entwenden des BMW – Strafbarkeit des N

### D. Strafbarkeit des N gem. §§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 25 II, 13 I

#### I. Tatbestand

##### 1. Objektiver Tatbestand

- a) Wegnahme einer fremden, beweglichen Sache durch A und B (+)
- b) Unterlassen einer zur Erfolgsabwendung geeigneten Handlung (+)
- c) Hypothetische Kausalität (+)
- d) Garantenstellung des N: Beschützergarantenstellung kraft Übernahme (+)
- e) **P\*\*\***: Mittäterschaftliche Tatbegehung? → Abgrenzung zwischen Täterschaft und Beihilfe beim unechten Unterlassungsdelikt
  - aa) **Gemeinsamer Tatentschluss** mit A und B (+)
  - bb) Als täterschaftlich zu wertender **Tatbeitrag** des N?

## TK 1: Entwenden des BMW – Strafbarkeit des N

### D. Strafbarkeit des N gem. §§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 25 II, 13 I

#### I. Tatbestand / 1. Objektiver Tatbestand

##### e) P\*\*\*: Mittäterschaftliche Tatbegehung?

##### aa) Gemeinsamer Tatentschluss mit A und B (+)

##### bb) Als täterschaftlich zu wertender Tatbeitrag des N?

##### P\*\*\*: Abgrenzung zwischen Täterschaft und Beihilfe durch Unterlassen

- **M1:** Unterlassende sind mangels möglicher Tatherrschaft stets **Gehilfen**
  - **M2: Maßstäbe wie bei aktivem Tun**
    - Rspr.: Täterwillen? (-)
    - h.L.: Tatherrschaft? (-)
  - **M3 (Lehre vom Pflichtdelikt):** Unterlassende sind **stets Täter**
  - **M4: Maßstäbe abhängig von Garantenstellung**
    - *Beschützergarant: Täter*
    - *Überwachergarant: Teilnehmer*
- Gehilfe** → §§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, **27 I**, 13 I
- Mittäter** → §§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, **25 II**, 13 I

## TK 1: Entwenden des BMW – Strafbarkeit des N

### D. Strafbarkeit des N gem. §§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 25 II, 13 I

#### I. Tatbestand

##### 1. Objektiver Tatbestand

##### 2. Subjektiver Tatbestand

###### a) Vorsatz bzgl. aller objektiven TB-Merkmale

###### b) (Dritt-)Zueignungsabsicht?

- (-) N intendierte keinen eigenen Fremdzueignungsakt, sondern wollte lediglich eine Selbstzueignung durch A und B ermöglichen

#### II. Ergebnis: Strafbarkeit gem. §§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 25 II, 13 I (-)

### E. Strafbarkeit des N gem. §§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 27 I, 13 I (+)

- **Hinweis zur Zueignungsabsicht:** Anders als bei einer (Mit-)Täterschaft ist bei einer Beihilfe keine eigene Selbst- oder Drittzueignungsabsicht erforderlich
- N muss aber **Vorsatz bzgl. Zueignungsabsicht von A und B haben**; das ist der Fall

## TK 1: Entwenden des BMW – Strafbarkeit des N

### F. Strafbarkeit des N gem. §§ 303 I, 27 I, 13 I

- (+) / (-) Je nach Entscheidung über das Vorliegen von § 303 I, s.o.
- Bei der Frage Täterschaft oder Teilnahme wird die Lösung über die Beihilfe wie beim Diebstahl bevorzugt

### G. Strafbarkeit des N gem. §§ 123 I Alt. 1, 27 I, 13 I

- **P: Eindringen durch Unterlassen**
- **Umstritten ist:**
  - **(1)** Kann § 123 überhaupt durch Unterlassen verwirklicht werden?
  - **(2)** In welchen Konstellationen kann § 123 durch Unterlassen verwirklicht werden?
    - **vorliegend:** Beim **«Eindringen-Lassen-Dritter»** bejaht selbst die sich in anderen Fällen gegen die Begehungsmöglichkeit durch Unterlassen aussprechende Ansicht das Eindringen durch Unterlassen gem. §§ 123 I Alt. 1, 13 I

## TK 1: Entwenden des BMW – Strafbarkeit des F

### H. Strafbarkeit des F gem. §§ 242 I, 25 II (Abschleppen des BMW)

#### I. P\*\*\*: Möglichkeit einer sukzessiven Mittäterschaft zwischen Vollendung und Beendigung

1. **Gemeinsamer Tatplan (+)** → muss nicht unbedingt schon vor Tatbeginn hergestellt werden

#### 2. Gemeinsame Tatausführung

- **M1 (Rspr.):** Sukzessive Mittäterschaft in der Beendigungsphase möglich → hier **(+)**, da sich F mit A und B vor Beendigung bewusst zur gemeinsamen weiteren Ausführung verbunden hat
- **M2 (h.L.): Sukzessive Mittäterschaft in der Beendigungsphase nicht möglich**
  - **(+)** In Beendigungsphase kann Tatherrschaft nicht mehr begründet werden, da Tat bereits vollendet

II. Ergebnis: §§ 242 I, 25 II (-)

### I. Strafbarkeit des F gem. §§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 27 I (Abschleppen)

#### I. P\*\*: Möglichkeit einer sukzessiven Beihilfe in Beendigungsphase

- **M1 (Rspr.):** Sukzessive Beihilfe möglich (wer Haupttat zum endgültigen Erfolg führen **will**)
- **M2 (h.L.):** Sukzessive Beihilfe in der Beendigungsphase (-)
  - **(+)** § 242 erfasst nur die Wegnahme und nicht die Beutesicherung → Art. 103 II GG

II. Ergebnis: §§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 27 I (-)

## TK 1: Entwenden des BMW – Strafbarkeit des F

**J. Strafbarkeit des F gem. § 257 I (Abschleppen des BMW) (+)**

**K. Strafbarkeit des F gem. § 261 I Nr. 2 Var. 3 (Abschleppen des BMW)**

**I. Tatbestand**

**1. Objektiver Tatbestand**

- a) Gegenstand, der aus einer rechtswidrigen Tat herrührt (+) (Diebstahl, s.o.)
- b) Verbringen (+)

**2. Subjektiver Tatbestand**

- a) Vorsatz (+)
- b) Absicht, das Auffinden des Gegenstandes zu vereiteln (+)

**II. Rechtswidrigkeit und Schuld (+)**

**III. Strafausschluss gem. § 261 VII? (-), da F kein Gehilfe (s.o.)**

**IV. Ergebnis: § 261 I Nr. 2 Var. 3 (+)**

## TK 1: Entwenden des BMW – Strafbarkeit des F

### L. Strafbarkeit des F gem. § 257 I (Unterstellen des BMW) (+)

- **Kein Strafausschluss gem. § 257 III 1, da F kein Gehilfe** (s.o.: Ablehnung der sukzessiven Beihilfe nach Vollendung)

### M. Strafbarkeit des F gem. § 259 I (Unterstellen des BMW) (-)

- „Sich-Verschaffen“ (= Herstellen **eigener tatsächlicher Herrschaftsgewalt** im Einverständnis mit Vortäter) → (-)
  - F wollte das Auto nur unterstellen und nicht zu eigenen Zwecken darüber verfügen
- **Absatzhilfe durch bloßes Unterstellen (-)**
  - Handlung des F war auf die bloße Sicherung und nicht auf den Absatz des BMW gerichtet

### N. Strafbarkeit des F gem. § 261 I Nr. 1, Nr. 4 Var. 1 (Unterstellen des BMW) (+)

- Pkw rührt aus einer rechtswidrigen Tat her
- F hat den Pkw durch das Unterstellen iSd § 261 I Nr. 1 verborgen und ihn iSd § 261 I Nr. 4 Var. 1 in Kenntnis der Herkunft verwahrt
- **Strafausschluss gem. § 261 VII (-), da F kein Gehilfe (s.o.)**

## TK 1: Entwenden des BMW – Strafbarkeit von A und B

### O. Strafbarkeit von A und B gem. §§ 257 I, 25 II, 26 (+)

- A und B haben F mittäterschaftlich zur Begünstigung angestiftet
- Persönlicher Strafausschließungsgrund des § 257 III 1 gilt gem. § 257 III 2 nicht

### P. Strafbarkeit von A und B gem. §§ 261 I Nr. 1, Nr. 4 Var. 1, 25 II, 26 (-)

- A und B sind Vortatbeteiligte, sodass § 261 VII zu beachten ist → dessen strenge Anforderungen sind nicht erfüllt



## Erster TK: Entwenden des BMW

## Zweiter TK: Weiterverkauf BMW, Ermittlungen



Strafbarkeit von A und B	Strafbarkeit von N	Strafbarkeit von F
§§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, Nr. 2, 25 II	§§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 25 II, 13 I	§ 257 I (Abschleppen)
§§ 303 I, 25 II	§§ 303 I, 27 I, 13 I	§ 261 I Nr. 2 Var. 3 (Abschleppen)
§§ 123 I Alt. 1, 25 II	§§ 123 I Alt. 1, 27 I, 13 I	§ 257 I (Unterstellen)
§§ 257 I, 25 II, 26		§ 261 I Nr. 1, Nr. 4 Var. 3 (Unterstellen)

Tags darauf bitten A und B den X, nach einem Käufer zu suchen. Sie nennen ihm den Namen eines Autoschmugglers (S) und geben ihm hinsichtlich des zu erzielenden Preises strikte Anweisungen. X nimmt Kontakt mit S auf, der sich zunächst mit dem Deal einverstanden erklärt, zu einem für weitere Verhandlungen vereinbarten Treffen aber nicht erscheint. Inzwischen wird N von der Polizei als Zeuge vernommen. Statt die ihm bekannte Telefonnummer des A zu nennen, behauptet er aus Angst vor eigener Strafverfolgung, ihm sei übel geworden und er habe sich deshalb während der Tatzeit auf der Toilette befunden und daher nichts bemerkt. Erst einen Monat später fällt der Tatverdacht auf A und B, die in der weiteren Folge rechtskräftig verurteilt werden.

*Wie haben sich A, B, N, F und X strafbar gemacht?*



**Erster TK: Entwenden des BMW**

**Zweiter TK: Weiterverkauf BMW, Ermittlungen**



**Strafbarkeit von X**

§ 259 I

§ 261 I 1 Nr. 3 Var. 2

**Strafbarkeit von A und B**

§§ 259 I, III, 22 f., 26

§§ 261 I 1 Nr. 3 Var. 2, 22 f., 26

**Strafbarkeit von N**

§ 258 I

§ 153 I

§§ 258 I, IV, 22 f.



Erster TK: Entwenden des BMW

Zweiter TK: Weiterverkauf BMW, Ermittlungen



Strafbarkeit von X	Strafbarkeit von A und B	Strafbarkeit von N
<p><b>P:</b> Setzt die <b>Absatzhilfe</b> iRv § 259 I voraus, dass die Absatzhilfe gelingt?</p>		<p><b>P:</b> Vereitelung durch <b>Verfahrensverzögerung</b> iRv § 258 I</p>



Erster TK: Entwenden des BMW

Zweiter TK: Weiterverkauf BMW, Ermittlungen



Strafbarkeit von X	Strafbarkeit von A und B	Strafbarkeit von N
<p><b>P**:</b> Setzt die <b>Absatzhilfe</b> iRv § 259 I voraus, dass die Absatzhilfe gelingt?</p>		<p><b>P**:</b> Vereitelung durch <b>Verfahrensverzögerung</b> iRv § 258 I</p>



**Erster TK: Entwenden des BMW**

**Zweiter TK: Weiterverkauf BMW, Ermittlungen**



Es gibt nicht die per se richtige Reihenfolge, es müssen nur einige Grundsätze beachtet werden:

- Bei den Anschlussdelikten ist die Reihenfolge § 259, § 258, § 257 regelmäßig sachgerecht.
- § 261 ist mittlerweile zu einem allgegenwärtigen Delikt mutiert/derogiert und sollte am Schluss kurz angesprochen werden.

## TK 2: Weiterverkauf und Ermittlungen – Strafbarkeit des X

### Q. Strafbarkeit von X gem. § 259 I (Anruf bei S)

#### I. Tatbestand

1. Tatobjekt: Sache, die „ein anderer“ durch einen Diebstahl erlangt hat (+)

2. Tathandlung: „Absatzhilfe“

- **Absatzhilfe = Unselbstständige Unterstützung** des Vortäters beim Absetzen der Sache **ohne eigene Verfügungsgewalt** → X handelte auf konkrete Weisung des A ohne eigenen Verfügungsspielraum
- **P\*\*:** Absatzerfolg → **Setzt die Absatzhilfe des X voraus, dass das Absetzen gelingt?**
  - **Frühere Rspr.:** Absatzerfolg nicht erforderlich; nur Verhalten, das geeignet ist, die rechtswidrige Vermögenssituation zu vertiefen
  - **Änderung der Rspr. 2014:** Absatzerfolg erforderlich

#### II. Ergebnis: § 259 I StGB (-)

R. Strafbarkeit von X gem. §§ 259 I, III, 22, 23 I (+)

S. Strafbarkeit von X gem. §§ 261 I Nr. 3 Var. 2, III, 22, 23 I (+)

## TK 2: Weiterverkauf und Ermittlungen – Strafbarkeit von A und B sowie N

### T. Strafbarkeit von A und B gem. §§ 259 I, III, 22, 23 I, 26

- **Hinweis:** Mitbestrafte Nachtat oder auch Tatbestandslosigkeit

### U. Strafbarkeit von A und B gem. §§ 261 I 1 Nr. 3 Var. 2, III, 22, 23 I, 25 II, 26

- Scheitert an § 261 VII

### V. Strafbarkeit des N gem. § 153 I (Aussage bei Polizei) (-)

- Polizei ist keine zur eidlichen Vernehmung von Zeugen zuständige Stelle

### W. Strafbarkeit des N gem. § 258 I (Aussage bei Polizei)

#### I. Tatbestand

1. **Schuldhaftes Vortat eines anderen (+):** Diebstahl von A und B

2. **Verhinderung der Bestrafung von A und B durch Verschweigen der Telefonnummer?**

**P\*\*:** Vereitelungserfolg: Vereitelung durch Verfahrensverzögerung?

- **M1:** Verfahrensverzögerung stelle keinen Verteilungserfolg dar
- **M2 (hM):** Vereitelungserfolg (+), wenn Verurteilung des Beschuldigten um „geraume Zeit“ verzögert
  - Hier (-): Kein Hinweis, dass ohne die Handlung des N Ahndung für „geraume Zeit“ früher erfolgt wäre

II. **Ergebnis: Strafbarkeit des N gem. § 258 I (-)**



## TK 2: Weiterverkauf und Ermittlungen – Strafbarkeit des N

### X. Strafbarkeit von N gem. §§ 258 I, IV, 22 f.

#### I. Vorprüfung (+)

#### II. Tatentschluss

1. Vorsatz bzgl. der Vereitelung einer Straftat (+)

2. Absicht / sicheres Wissen hinsichtlich des Vereitelungserfolges (+)

3. Unmittelbares Ansetzen (+), durch wahrheitswidrige Aussage, er habe von der Tat nichts mitbekommen

#### III. Rechtswidrigkeit und Schuld (+)

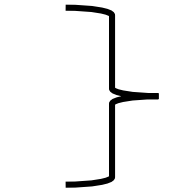
#### IV. Persönlicher Strafausschließungsgrund gem. § 258 V

(+) → denn N log, um seine eigene Beteiligung am Diebstahl des BMW zu verbergen

#### V. Ergebnis: Strafbarkeit von N gem. §§ 258 I, IV, 22 f. (-)

- **Strafbarkeit von A und B**

- §§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 25 II
- §§ 303 I, 25 II
- §§ 123 I, 25 II
- §§ 257 I, 25 II, 26

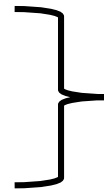


§§ 303, 123 stehen in Tateinheit zu §§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 25 II  
(§ 52; a.A. vertretbar: Konsumtion)

Tatmehrheit (§ 53)

- **Strafbarkeit des N**

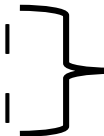
- §§ 242 I, 243 I 2 Nr. 1, 27, 13 I
- §§ 303 I, 27 I, 13 I
- §§ 123 I, 27 I, 13 I



§§ 303, 123 stehen in Tateinheit (a.A. vertretbar: Konsumtion)

- **Strafbarkeit des F**

- § 257 I jeweils durch zwei Handlungen → Tatmehrheit gem. § 53 I
- § 261 I jeweils durch zwei Handlungen → Tatmehrheit gem. § 53 I



Zwischen § 257 und § 261 I ist Verhältnis  
noch nicht geklärt, wohl aber Tateinheit

- **Strafbarkeit des X**

- §§ 259 I, III, 22, 23 I
- §§ 261 I Nr. 3, III, 22, 23 I



Wohl Tateinheit