

## § 44: Begünstigung (§ 257)

### I. Allgemeines

§ 257 schützt nach h.M. die staatliche Rechtspflege (Verfolgungsinteresse als Allgemeininteresse) und das Restitutionsinteresse des durch die Vortat Verletzten (als Individualinteresse). Andere wiederum sehen das zu schützende Rechtsgut allein (*Miehe* Honig-FS [1970] S. 91, 97 ff.; *Seel* Begünstigung und Strafvereitelung durch Vortäter und Vortatteilnehmer [1999] S. 13 ff., 22) oder jedenfalls auch in der generalpräventiven Wirkung der Vortatnorm (*Dehne-Niemann* ZJS 2009, 142, 143 f. m.w.N. in Fn. 9).

Dem Deliktscharakter nach ist die Begünstigung eine Anschlussstraftat, da eine rechtswidrige Vortat vorliegen muss, die einen sicherungsfähigen Vorteil hervorgebracht haben muss, und ein Gefährdungsdelikt, da die Vorteilssicherung nicht gelungen sein muss. Aus dem Anschlussdeliktscharakter folgt, dass die Vortat in der Fallbearbeitung regelmäßig vor § 257 zu prüfen ist.

§ 257 ist kein Vermögensdelikt, da der zu sichernde Vorteil keine vermögensmäßige Bedeutung haben muss (h.M.; a.A. *Otto* BT § 57 Rn. 1).

Erfasst ist in § 257 nur die sachliche Begünstigung (persönliche Begünstigung ist als Strafvereitelung gem. §§ 258, 258a strafbar).

KK 424

### II. Aufbau

#### 1. Objektiver Tatbestand

- a) *rechtswidrige* (§ 11 I Nr. 5) Vortat eines *anderen*
- b) Tatobjekt: ein unmittelbar durch die Vortat erlangter, noch vorhandener Vorteil
- c) Tathandlung: Hilfeleistung bei der Vorteilssicherung

#### 2. Subjektiver Tatbestand

- a) Vorsatz bzgl. Vortat
- b) Absicht der Vorteilssicherung zugunsten des Vortäters

#### 3. RW/Schuld

#### 4. Strafausschluss gem § 257 III

#### 5. Strafantrag gem § 257 IV

KK 425

### III. Tatbestand

#### 1. Vortat

§ 257 erfordert eine bereits begangene rechtswidrige Tat.

##### a) Tat

Versuch oder Vollendung der Vortat reichen aus – die Tat muss nicht beendet sein, jedoch treten nach Vollendung der Vortat und vor ihrer Beendigung Abgrenzungsschwierigkeiten zur sukzessiven Beihilfe (d.h. zu einer in der Phase zwischen Vollendung und Beendigung der Vortat geleisteten Beihilfe) auf.

Die Rspr. grenzt hier nach dem Vorstellungsbild des Täters und seiner inneren Willensrichtung ab (BGHSt. 3, 132, 233): Beihilfe zur Vortat, wenn der Täter diese fördern wollte, Begünstigung hingegen, wenn der Täter die Vortatvorteile sichern wollte. Nach a.A. soll wegen § 257 III stets Beihilfe vorliegen; § 257 I tritt hinter die Beihilfe zurück, da das gleichzeitige Vorliegen von Hilfeleistung zur Vorteilssicherung und Förderung der Haupttat nicht von der evtl. strengeren Bestrafung wegen der Vortatbeihilfe befreien kann.

Lehnt man hingegen – zu Recht – die Figur der sukzessiven Beihilfe unter Hinweis auf Art. 103 II GG und die mit der Abgrenzung nach der Willensrichtung des Helfers verbundene Rechtsunsicherheit ab, kommt es zu keinen Überschneidungen. Weiterhin habe der Gesetzgeber Handlungen nach Vortatvollendung in den §§ 257, 258, 259 und 261 nur partiell unter Strafe gestellt, was durch die pauschale Anerkennung einer sukzessiven Beihilfe in der Beendigungsphase unterlaufen werde (*Wessels/Hillenkamp* BT 2 Rn. 804; *LK/Schünemann* § 27 Rn. 42 ff.).

KK 426

Jedenfalls zur beendeten Vortat ist nach einhelliger Ansicht keine Beihilfe möglich. Eine Hilfeleistung nach Beendigung der Vortat stellt sich somit als Begünstigung dar (BGH NStZ 2003, 32, 33) – sofern sie in Vorteilssicherungsabsicht erbracht wird.

Bsp. zur einem bloßen Versuch als Vortat: Der Wohnungseigentümer lauert dem Dieb auf, um diesen nach Verlassen der Wohnung zu fassen. Wider Erwarten entkommt der Dieb mit der Beute. Nunmehr hilft T dem Dieb, die Beute zu verstecken. Hier ist eine Vollendung des Diebstahls wegen des tatbestandsausschließenden Einverständnisses des Eigentümers in die Aufhebung seines Gewahrsams aus rechtlichen Gründen ausgeschlossen (untauglicher Versuch). Die Hilfeleistung des T kann – auch aus Sicht des T – die Vollendung des Diebstahls nicht mehr fördern. Eine Beihilfe scheidet jedenfalls mangels *doppelten Gehilfenvorsatzes* aus (vgl. *Sch/Sch/Cramer/Heine* § 27 Rn. 19; zur Frage, ob Beihilfe eine für die Vollendung der Tat kausale Hilfeleistung erfordert, vgl. *Sch/Sch/Cramer/Heine* § 27 Rn. 10). Die Hilfeleistung des T lässt sich jedoch über § 257 erfassen.

Dass die Vortat tatsächlich begangen sein muss, bedeutet, dass sie mindestens in strafbarer Form vorbereitet oder versucht worden sein muss. Nach h.M. hindern auch Verfolgungshindernisse wie Verjährung der Vortat die Begünstigungsstrafbarkeit nicht. Für den Vortäter oder für Vortatbeteiligte ist in diesem Zusammenhang jedoch § 257 III 1 zu beachten (zu den damit verbundenen Rechtsproblemen *Dehne-Niemann* ZJS 2009, 248, 252 ff.).

Zu beachten ist das Strafantragserfordernis gem § 257 IV: Wäre der Begünstigende als Täter der Vortat nur auf Antrag zu verfolgen, so bedarf es eines solchen Strafantrags.

KK 427

**b) Rechtswidrigkeit der Tat**

Heranzuziehen ist für den Begriff der rechtswidrigen Tat die Legaldefinition des § 11 I Nr. 5. Dass die Vortat rechtswidrig begangen wurde, ist ausreichend; Schuldausschließungs-, Entschuldigungs- oder persönliche Strafausschließungs- sowie -aufhebungsgründe sind irrelevant. Sonderdelikte sind mögliche Vortaten, auch wenn der Begünstigende das Delikt selbst nicht begehen könnte (zu den in diesem Zusammenhang auftauchenden Problemen mit § 28 *Dehne-Niemann* ZJS 2009, 369, 379 ff.).

**2. Tatobjekt**

Als Tatobjekt verlangt § 257 einen unmittelbar durch die rechtswidrige Tat erlangten Vorteil.

**a) Objektives Vorliegen von Vortatvorteilen**

§ 257 verlangt nach seinem Wortlaut lediglich die Absicht, die Vorteile der Tat zu sichern, verlagert also das Vorliegen eines sicherungsfähigen Vorteils bei streng wortlautgetreuer Auslegung in die Täterpsyche. Aus dem Wesen des § 257 als Restitutionsvereitelungsdelikt folgt jedoch, dass die Vorteile der Tat beim Vortäter tatsächlich noch vorhanden (im Besitz des Täters) sein müssen. Eine in der irrigen Vorstellung des Noch-Vorhanden-Seins von Vorteilen geleistete Hilfe ist keine Begünstigung. Eine Versuchsstrafbarkeit sieht § 257 gerade nicht vor.

**b) Sicherungsfähige Arten von Vortatvorteilen**

Als Vorteile kommen nicht nur Vermögensvorteile in Betracht, sondern jede Besserstellung des Täters (RGSt. 54, 134; Sch/Sch/Stree § 257 Rn. 23).

KK 428

**c) Unmittelbarkeit des Vortatvorteils**

Die Vorteile müssen unmittelbar aus der Vortat stammen. Kein Vorteil der Tat ist demnach der Erlös aus der Veräußerung der Beute (*Rengier* BT I § 20 Rn. 8; Sch/Sch/Stree § 257 Rn. 24). Allerdings kann die Verwertung der Beute ihrerseits durch eine Straftat erfolgen, welche dann Vortat ist, aus der neue Vorteile (der Erlös) stammen.

Bei Geld ist Sachidentität nicht erforderlich. Anders als § 259 spricht § 257 nicht von „erlangten Sachen“. Hier ist unerheblich, in welcher Form der geldwerte Vorteil beim Vortäter noch vorhanden ist. Entscheidend ist, dass dieser im Vermögen des Vortäters verbleibt und in bargeldähnlicher Weise dessen alleinigem Zugriff zur Verfügung steht (BGHSt. 36, 277, 282; 46, 107, 117 f.; *Rengier* BT I § 20 Rn. 9; Sch/Sch/Stree § 257 Rn. 23).

Bsp.: Der Vortäter zahlt gestohlenen Geld auf sein Konto ein und hebt es später wieder ab (Fallbeispiel bei *Dehne-Niemann* ZJS 2009, 142, 146).

**3. Tathandlung**

Der Begünstigende muss dem Vortäter Hilfe zur Vorteilssicherung leisten.

**a) Qualität des Hilfeleistens**

Umstritten ist, welche Qualität dem Hilfeleistenden zukommen muss. Nach manchen genügt für eine Hilfeleistung jedes Handeln in subjektiver Hilftendenz (*Seelmann* JuS 1983, 34). Diese Ansicht dehnt aber den Tatbestand bedenklich weit aus und umgeht die in § 257 nicht angeordnete Versuchstrafbarkeit. Zudem führt sie zu Wertungswidersprüchen, behandelt sie Fälle objektiv untauglicher Hilfe mangels Vorhandenseins sicherungsfähiger Vorteile und Fälle, in denen die Hilfe aus an-

KK 429

deren Gründen objektiv untauglich ist, verschieden. Für damit zu bewirkende Umdeutung des § 257 in ein partielles unechtes Unternehmensdelikt gibt es keinen sachlichen Grund.

Nach a.A. ist erforderlich, dass der Täter dem Berechtigten die Durchsetzung seiner Ansprüche konkret erschwert und insofern eine tatsächliche Besserstellung des Vortäters bewirkt (SK/Hoyer § 257 Rn. 18; sachlich nahe stehend *Dehne-Niemann* ZJS 2009, 142, 148 f.).

Die h.M. verlangt, dass die Tathandlung zur Vorteilssicherung objektiv geeignet ist (BGHSt. 4, 224; *Wessels/Hillenkamp* BT 2 Rn. 806; *Rengier* BT I § 20 Rn. 10; Sch/Sch/Stree § 257 Rn. 15), verzichtet aber auf das Erfordernis einer tatsächlichen Besserstellung des Vortäters.

Für diesen vermittelnden Standpunkt spricht, dass eine Beschränkung des Merkmals „Hilfeleisten“ auf eine tatsächliche Besserstellung des Vortäters weder geboten noch kriminalpolitisch sinnvoll ist. § 257 ist nicht als Erfolgsdelikt ausgestaltet. Schon zur Vorteilssicherung objektiv geeignete Handlungen bedrohen die durch § 257 geschützten Rechtsgüter (Sch/Sch/Stree § 257 Rn. 15).

## b) Vorteilssicherung

Nach dem Normzweck des § 257 bedeutet Vorteilssicherung zunächst die Verhinderung der Wiederherstellung rechtmäßiger Zustände, also des Entzugs des Vorteils zugunsten des Berechtigten. Nicht erfasst ist damit die Verteidigung oder Erhaltung des Vorteils gegenüber Angriffen unberechtigter Dritter oder gegenüber Naturkräften. Ferner erforderlich ist, dass der Vorteil beim Täter verbleibt.

KK 430

Fraglich und streitig ist, ob auch das Absetzen der Beute oder sonstige Verwertungshandlungen als Hilfeleistung in Betracht kommen. Die erste Voraussetzung der Hilfe zu Vorteilssicherung ist erfüllt, wenn die Verwertung erfolgt, um einem möglichen Entzug zuvorzukommen.

Zweifelhaft ist, ob man davon sprechen kann, dass bei einer solchen Lage der Dinge der Vortatvorteil beim Täter verbleibt. Die h.M. hält dafür, dass „Vorteil“ nicht mit Sachbesitz gleichgestellt werden könne, sondern – zB im Falle eines Vortatdiebstahls – gerade in der eigentümerähnlichen Verfügungsgewalt über die Sache zu sehen sei. Zur Sicherung dieser angemessenen eigentümerähnlichen Verfügungsgewalt leiste Hilfe, wer bei der Verwertung der Beute mitwirke (BGHSt. 4, 122, 124; *Wessels/Hillenkamp* Rn. 815; Sch/Sch/Stree § 257 Rn. 16). Teilweise wird auch darauf abgestellt, dass der Begünstigende den Wert der Sache für den Vortäter realisiere (OLD Düsseldorf NJW 1979, 2320 f.).

Nach a.A. bleibt dem Vortäter der Vorteil „der Tat“ gerade nicht erhalten (SK/Hoyer § 257 Rn. 30; NK/*Altenhain* § 257 Rn. 32). Mit Blick auf die Begründung des BGH ist zunächst festzustellen, dass sich im Akt der Verwertung die angemessene eigentümerähnliche Stellung zwar aktualisiert, der Vortäter diese mit der Verwertung jedoch ebenso verliert wie den Besitz. Was ihm bleibt, ist allein der Erlös. Dieser ist jedoch kein unmittelbar aus der Vortat stammender Vorteil. Somit erhält der Begünstigende dem Täter nicht die Tatvorteile, sondern verschafft ihm ein Surrogat. Dies ist von § 257 nicht erfasst.

Innerhalb der h.M. ist umstritten, ob die Rückveräußerung an den Berechtigten eine Hilfeleistung darstellt (bejahend OLG Düsseldorf NJW 1979, 2320 mit dem Argument, dass es wirtschaftlich keinen Unterschied bedeute, ob der Sachwert durch Verkauf an einen Dritten oder an den Eigentümer realisiert werde; verneinend Sch/Sch/Stree § 257 Rn. 24, da sich die Hilfe nicht gerade gegen die

KK 431

Entziehung zugunsten des Berechtigten richte; so auch *Hruschka* JR 1980, 221, 224 f.; *Dehne-Niemann* ZJS 2009, 248, 249 ff., beide mit Strafrahmenerwägungen zum Verhältnis der Begünstigung zur Absatzhehlerei).

#### **4. subjektiver Tatbestand**

##### **a) Vorsatz**

Der Vorsatz (insoweit reicht *dolus eventualis*) muss sich zunächst auf die Vortat erstrecken. Ausreichend ist, dass der Begünstigende von – irgendeiner – rechtswidrigen Tat ausgeht, die dem Begünstigten einen noch entziehbaren Vorteil gebracht hat; eine genaue juristische Subsumtion ist nicht erforderlich.

##### **b) Vorteilssicherungsabsicht**

Bzgl. der Vorteilssicherung verlangt die h.M. Absicht (*dolus directus* 1. Grades). Dem Begünstigten muss es – als Zwischen- oder Endziel – auf die Vorteilssicherung ankommen. Das bloße Bewusstsein der Beutesicherung als notwendige Konsequenz einer in anderer Absicht erfolgten Hilfeleistung genügt nicht (BGH NStZ 2000, 31; *Rengier* BT I § 20 Rn. 15; *Wessels/Hillenkamp* BT 2 Rn. 812). Nach der Gegenmeinung soll auch Wissentlichkeit (*dolus directus* 2. Grades) genügen (Sch/Sch/*Stree* § 257 Rn. 22). Dem steht jedoch der insoweit eindeutige Wortlaut (Art. 103 II GG) ebenso entgegen wie ein Umkehrschluss aus § 258 (der Absicht und Wissentlichkeit ausreichen lässt).

KK 432

#### **5. Täterschaft und Teilnahme**

Da die Selbstbegünstigung nicht tatbestandsmäßig ist („einem anderen“), fragt sich, wann eine Hilfe zur Selbstbegünstigung mangels rechtswidriger Haupttat i.S.d. § 27 straflos bleibt und wann sie eine (täterschaftliche) Begünstigung nach § 257 darstellt. Als straflos können insoweit nur das bloße Hervorrufen oder Stärken des Selbstbegünstigungswillens angesehen werden (Sch/Sch/*Stree* § 257 Rn. 20; *Rengier* § 20 Rn. 19). Ob eine Unterstützung des Begünstigten lediglich eine Beihilfe zu Begünstigung (§§ 257, 27) oder eine (täterschaftliche) Begünstigung des Vortäters darstellt, soll anhand der allgemeinen Regeln abzugrenzen sein (eingehend und zum Teil erheblich abweichend *Dehne-Niemann* ZJS 2009, 142, 149 f.).

#### **6. Strafausschluss gem. § 257 III 1 und Rückausnahme gemäß § 257 III 2**

Nicht aus § 257 wird bestraft, wer wegen Beteiligung (also als Täter, Anstifter oder Gehilfe) an der Vortat strafbar ist. Anderes gilt für denjenigen, der einen an der Vortat Unbeteiligten zur Begünstigung anstiftet, § 257 III 2.

Zu den mit § 257 III verbundenen Rechtsproblemen der Postpendenzfeststellung, der verjährten Vortatbeteiligung sowie zur „Unrechtsverstrickungsklausel“ des § 257 III 2 *Dehne-Niemann* ZJS 2009, 248, 251 ff., 369 ff.

KK 433