



DIE 10 FÄLLE

wichtigsten

MUSTERKLAUSUREN EXAMEN STRAFRECHT

Hemmer / Wüst

- Einordnungen
 - Gliederungen
 - Musterlösungen
 - bereichsübergreifende Hinweise
 - Zusammenfassungen
-

7. Auflage

EINFACH •

VERSTÄNDLICH • KURZ

E-BOOK DIE 10 WICHTIGSTEN MUSTERKLAUSUREN EXAMEN STRAFRECHT

Autoren: Hemmer / Wüst

7. Auflage 2020

ISBN: 978-3-86193-896-5

DAS ERFOLGSPROGRAMM - IHR TRAINING FÜR KLAUSUR UND HAUSARBEIT

Das Repetitorium Hemmer ist für seine Trefferquote bekannt. Das zeigt sich auch in den Musterklausuren: Teilweise wurden die ausgewählten Fälle später zu nahezu identischen Originalexamensfällen. Die Themenkreise sind weiter hochaktuell. Examensklausuren haben eine eigene Struktur. Der Ersteller konstruiert Sachverhalt und Lösung nach bestimmten Regeln, die es zu erfassen gilt. Objektiv muss die Klausur wegen der Notendifferenzierung anspruchsvoll, aber lösbar sein, eine Vielzahl von Problemen beinhalten und bei der Lösung ein einheitliches Ganzes ergeben. Subjektives Merkmal ist, wie der Ersteller die objektiven Merkmale gewichtet hat. Hier zeigt sich sein Ideengebäude, welches zu erfassen die wesentliche Aufgabe bei der Klausurbewältigung ist.

Inhalt:

- Aussagedelikte Unbefugter Gebrauch von Fahrzeugen
- Betrug Diebstahl Urkundendelikte
- Nötigung
- Raub Räuberische Erpressung
- Begünstigung Strafvereitelung Hehlerei
- Straßenverkehrsdelikte
- Brandstiftungsdelikte
- Qualifikationen des Diebstahls Unterschlagung
- Scheckkartenmissbrauch Computerbetrug

Autoren: Hemmer/Wüst

INHALTSVERZEICHNIS

E-BOOK DIE 10 WICHTIGSTEN MUSTERKLAUSUREN EXAMEN STRAFRECHT

FALL 1: ALIBI FÜR EINE NACHT

Unbefugter Fahrzeuggebrauch; Aussagedelikte, insbesondere Fragen der Teilnahme

ZUSAMMENFASSUNG FALL 1

FALL 2: ZUM GEBURTSTAG

Abgrenzung Betrug/Diebstahl beim Passieren der Kasse mit versteckter Ware; zusammengesetzte Urkunden; Vollendung des Diebstahls bei elektronischer Warensicherung

ZUSAMMENFASSUNG FALL 2

FALL 3: MILITANT FÜR DEN FRIEDEN

Nötigungsproblematik bei Sitzblockaden; Beleidigungsdelikte

ZUSAMMENFASSUNG FALL 3

FALL 4: GEFÄHRLICHE BRÜDER

Abgrenzung Raub/räuberische Erpressung; einschränkende Auslegung der §§ 239a, 239b StGB; Problematik der Dreieckerpressung

ZUSAMMENFASSUNG FALL 4

FALL 5: ANWALT AUF ABWEGEN

Begünstigung; Strafvereitelung; Hehlerei

ZUSAMMENFASSUNG FALL 5

FALL 6: GEFÄHRLICHE STRASSEN

Straßenverkehrsdelikte; mittäterschaftlich begangener Raub; Mitfahrerproblematik bei § 315c StGB

ZUSAMMENFASSUNG FALL 6

FALL 7: MÜLLERS FLAMMENDE MÜHLE

Brandstiftungsdelikte; erfolgsqualifizierter Versuch; fahrlässige Körperverletzung/Tötung

ZUSAMMENFASSUNG FALL 7

FALL 8: DIE BETROGENEN AUTOKNACKER

Qualifikationen des Diebstahls; Vermögensbegriff beim Betrug; Unterschlagung; Hehlerei

ZUSAMMENFASSUNG FALL 8

FALL 9: DIE MACHENSCHAFTEN VON TICK, TRICK UND TRACK

eigennütziger/fremdnütziger Betrug; Stoffgleichheit beim Betrug; Urkundendelikte

ZUSAMMENFASSUNG FALL 9

FALL 10: DER GELDREGEN

Betrug durch Unterlassen; Scheckkartenmissbrauch; Computerbetrug

ZUSAMMENFASSUNG FALL 10

FALL 1: ALIBI FÜR EINE NACHT

Sachverhalt:

Artur erkennt auf dem Heimweg um 23 Uhr, dass Cäsar seinen Wagen nicht abgeschlossen und mit steckendem Zündschlüssel hat stehen lassen. Er nutzt die Gelegenheit, auch einmal mit einer Nobelkarosse fahren zu können, und unternimmt eine längere Spritztour. Anschließend stellt er den PKW, wie von vornherein geplant, um 3 Uhr morgens wieder vor dem Haus des Cäsar ab.

Da Artur aber beobachtet worden ist, kommt es zu einem Ermittlungsverfahren. Zur Vermeidung einer Verurteilung bittet Artur seinen Freund Detlef, ihm „ein Alibi zu besorgen“. Detlef willigt ein. Artur erscheint auch auf der Geschäftsstelle des Gerichts und bittet um Aufnahme einer Erklärung: Detlef solle als Tatzeuge zum Verhandlungstermin geladen werden, da er bezeugen könne, mit ihm bis 0.30 Uhr im Kino gewesen zu sein. Detlef wird geladen und macht in der Verhandlung auch die von Artur gewünschten Ausführungen, obwohl er sich noch genau an die wirklichen Begebenheiten erinnern kann. Der Richter zweifelt an den Aussagen des Detlef und ordnet, als dieser weiterhin hartnäckig bei seiner Aussage bleibt, eine 10-minütige Verhandlungspause an. Er kündigt an, Detlef anschließend vereidigen zu wollen. Artur und Detlef, die zuvor beide nicht mit einer Vereidigung gerechnet hatten, stehen in dieser Pause zusammen auf dem Flur, sprechen jedoch nicht miteinander. Anschließend beeidet Detlef seine Aussage, die im Gerichtsprotokoll in wesentlichen Zügen aufgenommen wurde.

Außerdem bittet Artur den mit ihm befreundeten Taxifahrer Theo, dem Gericht eidesstattlich zu versichern, dass er ihn um 0.45 Uhr nach Hause gefahren habe. Daher schickt Theo wider besseren Wissens folgendes Schreiben an das Gericht:

„Hiermit versichere ich an Eides Statt, dass ich Artur um 0.45 Uhr nach Hause gefahren habe.“

Auch seine Frau Frieda bezieht Artur in seine „Verteidigung“ mit ein. Da Frieda leicht vergesslich ist, bittet er sie, vor Gericht auszusagen, dass er in der fraglichen Nacht um 1.00 Uhr nach Hause gekommen sei. Dabei geht er davon aus, dass Frieda sich nicht mehr an seine genaue Rückkehr erinnern könne. Diese kann sich jedoch sehr wohl noch genau an die Vorkommnisse erinnern. Dennoch macht sie in der Hauptverhandlung die gewünschten Aussagen und beeidet diese anschließend. Aufgrund der Entlastungszeugen wird Artur schließlich auch freigesprochen.

Bearbeitervermerk:

Prüfen Sie die Strafbarkeit von Artur, Detlef, Theo und Frieda.

Lösung

1. Tatkomplex: Die Spritztour mit dem PKW

hemmer-Methode: Gerade in umfangreicheren Klausuren, wie sie in der Fortgeschrittenen-Übung und im Examen gestellt werden, ist es im Sinne der Übersichtlichkeit meistens erforderlich, mehrere Tatkomplexe zu bilden.

Hier ist schon die „Spritztour“ ein eigener Abschnitt. Als weitere eigene Abschnitte könnte man auch die verschiedenen Falschaussagen ansehen; indes ist dies nicht erforderlich, da diese bereits durch die verschiedenen handelnden Personen getrennt sind.

Strafbarkeit des A

I. Diebstahl des PKW, § 242 I StGB

1. A hat den PKW des C, eine fremde bewegliche Sache, weggenommen, indem er den noch bestehenden, wenn auch gelockerten Gewahrsam des C gebrochen und neuen Gewahrsam begründet hat.

hemmer-Methode: Unproblematisches kurz abhandeln! Die fremde bewegliche Sache muss zwar erwähnt, aber nicht näher erläutert werden. Dagegen könnte man zur Problematik des gelockerten Gewahrsams noch einen Satz mehr schreiben. Vorliegend wurde hierauf verzichtet, weil der Diebstahl im Ergebnis ohnehin zu verneinen ist und die „Spritztour“ außerdem nur als „Aufhänger“ für die Aussagedelikte dient.

2. A handelte mit entsprechendem *Tatbestandsvorsatz*.

Fraglich ist jedoch die *Zueignungsabsicht*, da es am Vorsatz bezüglich der dauernden Enteignung des Eigentümers insoweit fehlt, als A von Anfang an mit Rückführungswillen handelte.

Selbst wenn man mit der Rechtsprechung und weiten Teilen der Literatur als Objekt der Zueignung auch den in der Sache verkörperten Wert ansieht (die h.M. folgt der sog. Vereinigungstheorie, die Substanz- und Sachwerttheorie kombiniert), kommt man zu keinem anderen Ergebnis. Da C die Sache alsbald nach der Verwendung wieder zurückgegeben hat, liegt kein ins Gewicht fallender Wertverlust vor, so dass die Zueignungsabsicht zu verneinen ist.

3. A hat keinen Diebstahl begangen.

II. Unbefugter Gebrauch eines Fahrzeugs, § 248b I StGB

1. A hat den PKW des C gegen dessen Willen in Gebrauch genommen, indem er die Spritztour unternahm. Damit hat er den objektiven Tatbestand verwirklicht.

2. A handelte vorsätzlich.

3. Rechtfertigungs- und Schuldausschließungsgründe sind nicht ersichtlich.

4. A hat sich aufgrund seines Verhaltens nach § 248b StGB strafbar gemacht.

III. Diebstahl des Benzins, § 242 I StGB

Dadurch, dass A durch die Ingebrauchnahme des Pkws gleichzeitig das im Tank befindliche Benzin weggenommen und durch den teilweisen Verbrauch sich zugeeignet hat, hat er den Tatbestand des § 242 I StGB verwirklicht.

Da dieser Benzindiebstahl aber die regelmäßige Begleittat einer unbefugten Ingebrauchnahme des Kraftfahrzeugs ist, wird er durch § 248b StGB verdrängt (Fall der Konsumtion). Daran ändert auch die Subsidiaritätsregel des § 248b I StGB nichts, da ansonsten die durch diese Vorschrift zum Ausdruck kommende Privilegierung des Gebrauchs eines Kraftfahrzeugs ohne Zueignungsabsicht unterlaufen würde.

hemmer-Methode: Würde tatsächlich der Diebstahl am Benzin im Ergebnis bejaht und § 248b StGB verdrängt, hätte der Gesetzgeber sich das Tatobjekt „Kraftfahrzeug“ bei der Aufzählung in § 248b I StGB sparen können. Beachten Sie in diesem Kontext, dass auch der unbefugte Gebrauch eines Fahrrads unter Strafe steht.

2. Tatkomplex: Die Falschaussagen

A. Strafbarkeit des D

I. Meineid, § 154 I StGB

1. D könnte sich durch die von ihm getätigte Aussage vor Gericht nach § 154 StGB strafbar gemacht haben. Er hat vor Gericht einen Eid geleistet. Dieser war falsch, denn er bezog sich auf eine objektiv wahrheitswidrige Aussage. Mit der h.M.¹ ist dieser objektiven Theorie zu folgen. Würde man mit der subjektiven Theorie maßgeblich auf das Vorstellungsbild des Täters über den Wahrheitsgehalt seiner Aussage abstellen, würden objektive und subjektive Aspekte zu sehr vermischelt. Außerdem ging der Gesetzgeber bei § 161 I StGB eindeutig von einem objektiven Verständnis aus, da sonst kein „fahrlässiger Falscheid“ möglich wäre.

2. D müsste bezüglich der Wahrheitswidrigkeit seiner Aussage zumindest bedingten Vorsatz gehabt haben. Diese Voraussetzung ist gegeben, so dass D vorsätzlich handelte.

3. D handelte auch rechtswidrig und schuldhaft.

4. Es könnte gegebenenfalls ein Fall von § 154 II StGB vorliegen.

Dies ließe sich unter Umständen annehmen, wenn ein Fall eines Vereidigungsverbotes gemäß § 60 Nr. 2 StPO vorgelegen hätte.²

hemmer-Methode: Grds. müssen Sie zur Strafzumessung bis zum Ersten Staatsexamen keine Stellung nehmen. Etwas anderes gilt aber für die Strafzumessungsregeln, die sich aus dem StGB selbst ergeben, also die Anordnungen eines besonders bzw. minder schweren Falls (z.B. §§ 154 II; 243 StGB) oder Strafmilderungen nach § 49 StGB, sofern einzelne Vorschriften (z.B. §§ 17 S. 2; 23 II StGB) hierauf verweisen.

¹ Vgl. etwa FISCHER, v. § 153 Rn. 4.

² Vgl. FISCHER, § 154 Rn. 19 m.w.N.

a) Ob hier ein Fall des § 60 Nr. 2 StPO vorliegt, muss anhand seines Gesetzeszwecks ermittelt werden. Dieser besteht darin, dass ein Teilnahmeverdächtiger nicht vereidigt werden soll, weil er sich in einem Gewissenskonflikt befindet und ihm die nötige Unbefangenheit fehlt, so dass deswegen der Eid seiner *Funktion* nicht genügen kann, den Beweiswert einer Aussage zu erhöhen.³

Um § 60 Nr. 2 StPO anwenden zu können, muss der Zeuge sich daher vor der Hauptverhandlung strafbar gemacht haben.

Die mögliche Strafbarkeit durch die Aussage genügt für § 60 Nr. 2 StPO gerade nicht.⁴

Denn dann besteht noch keine Zwangslage, da der Zeuge seine Aussage jederzeit berichtigen kann.

hemmer-Methode: Machen Sie sich unbedingt klar, dass § 153 StGB erst vollendet ist, sobald die Vernehmung abgeschlossen ist. Dies ist der Fall, wenn der Richter zu erkennen gibt, dass er von dem Zeugen keine weitere Auskunft über den Vernehmungsgegenstand erwartet.⁵ Der Versuch des Meineids schließt sich an die Vollendung der Falschaussage an und beginnt mit dem Beginn des Sprechens der Eidesformel. Während der Vernehmung macht sich der Zeuge also nicht gemäß den §§ 153 ff. StGB strafbar.

Zu prüfen ist hier also, ob vorher schon eine Straftat vorlag. Da für eine Beteiligung an der angeklagten Tat selbst nichts vorgebracht und ersichtlich ist, ist alleine auf das *Versprechen der Falschaussage* abzustellen.

b) Eine Falschaussage kann grds. problemlos als Strafvereitelungshandlung qualifiziert werden. Dabei steht der Versuch auch der tatsächlichen Beteiligung i.S.v. § 60 Nr. 2 StPO gleich.⁶

Voraussetzung ist aber, dass mindestens das *Versuchsstadium* erreicht wurde. Ungenügend ist nach h.M. dagegen die dem Angeklagten gemachte *bloße Zusage* einer künftigen Falschaussage in der Hauptverhandlung.⁷ Da dies nur eine straflose Vorbereitungshandlung darstellt, besteht der genannte Konflikt (vgl. Gesetzeszweck oben) gar nicht, also auch kein Bedürfnis für die Anwendung von § 60 Nr. 2 StPO.

Die bloße Zusage einer Falschaussage steht einer Vereidigung nicht entgegen.

Da hier weder A noch D mit einer Vereidigung rechneten, eine Zusage eines *Meineids* also keinesfalls vorliegt (vgl. §§ 30 II, 154 I StGB; beim Meineid handelt es sich um ein Verbrechen i.S.d. § 12 I StGB), kann sich auch aus diesem Aspekt nichts anderes ergeben.

hemmer-Methode: Letztlich würde sich aber auch die Zusage eines Meineides trotz der grundsätzlichen Strafbarkeit nach §§ 30 II, 154 I StGB nicht auswirken. Der Gewissenskonflikt des Zeugen entfällt nämlich deswegen, weil dieser durch Richtigstellung gemäß § 31 I Nr. 2 StGB straflos wird, also rechtlich unbefangen aussagen kann.⁸

5. D ist strafbar nach § 154 I StGB, für eine Anwendung von § 154 II StGB ist vorliegend nichts ersichtlich.

II. Strafvereitelung, § 258 StGB

1. D hat durch seine Versicherung bewirkt, dass A nicht aus § 248b StGB bestraft, sondern freigesprochen wurde, und dadurch den objektiven Tatbestand der Verfolgungsvereitelung verwirklicht.

hemmer-Methode: Eine vollendete Strafvereitelung ist nicht erst durch die endgültige Verhinderung der Verurteilung bis zum Eintritt der Verjährung, sondern bereits dann gegeben, wenn es zu einer erheblichen Verzögerung hinsichtlich der Bestrafung kommt.⁹

Dies kann vorliegend angenommen werden, da A in erster Instanz freigesprochen wurde. Ob es später doch noch zu einer Bestrafung des A kommt, spielt für die Vollendung des § 258 I StGB keine Rolle.

2. Er wusste, dass A die Tat, die ihm vorgeworfen wurde, auch begangen hatte und wollte somit die Strafverfolgung vereiteln. Damit ist der subjektive Tatbestand erfüllt.

hemmer-Methode: Hinsichtlich der Vortat des Vereitelungsbegünstigten soll nach h.M. dolus eventualis genügen, da sich auf diese Tatsache der Begriff „absichtlich“ logisch nicht beziehen könne. „Absicht“ oder „Wissentlichkeit“ (d.h. dolus directus 1. oder 2. Grades) müsse somit nur hinsichtlich der „Vereitelung“ als solche vorliegen.¹⁰

3 MEYER-GOSSNER/SCHMITT, § 60 Rn. 8 m.w.N.

4 Vgl. etwa auch BayObLG, NJW 1991, 1126 = [jurisbyhemmer](#) (Wenn dieses Logo hinter einer Fundstelle abgedruckt wird, finden Sie die Entscheidung online unter „juris by hemmer“: www.hemmer.de); MEYER- MEYER-GOSSNER/SCHMITT, § 60 Rn. 20.

5 BGHSt 8, 301, 314 = [jurisbyhemmer](#).

6 MEYER-GOSSNER/SCHMITT, § 60 Rn. 19.

7 Vgl. MEYER-GOSSNER/SCHMITT, § 60 Rn. 21.

8 MEYER-GOSSNER/SCHMITT, § 60 Rn. 21; so auch BGHSt 30, 332 = [jurisbyhemmer](#).

9 FISCHER, § 258 Rn. 8.

10 FISCHER, § 258 Rn. 33.

Angesichts des Gesetzeswortlauts erscheint aber auch eine a.A. vertretbar, und zwar mit dem Argument, dass der Begriff des „Vereitelns“ auch die sichere Kenntnis von der Vortat voraussetze.

3. Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben.

4. D hat sich nach § 258 I StGB strafbar gemacht. Mit dem Meineid gemäß § 154 I StGB besteht Idealkonkurrenz, § 52 I StGB.

III. Vortäuschen einer Straftat, § 145d II StGB

Der Tatbestand des § 145d II StGB ist nicht erfüllt, da D lediglich den Verdacht vom Täter abgelenkt hat, so dass die Strafverfolgungsbehörden nicht auf eine falsche Fährte gelenkt und damit nicht ungerechtfertigt in Anspruch genommen wurden.

hemmer-Methode: Dieses Delikt könnte auch weggelassen werden. Punkten Sie aber zusätzlich, indem Sie die (keineswegs abwegige) Vorschrift kurz anprüfen. Das gleiche gilt für den folgenden § 271 StGB.

IV. Mittelbare Falschbeurkundung, § 271 I StGB

Indem die falsche Aussage von D in wesentlichen Zügen im Gerichtsprotokoll aufgenommen wurde, könnte er sich gem. § 271 I StGB strafbar gemacht haben.

Bei dem Gerichtsprotokoll handelt es sich zwar um eine öffentliche Urkunde i.S.v. § 271 I StGB, so dass diese Vorschrift, die anders als § 267 StGB auch die *schriftliche Lüge* pönalisiert, Anwendung finden könnte. Die äußere Beweiskraft des Gerichtsurteils geht jedoch nur dahin, die Abgabe der Erklärung zu beurkunden, nicht jedoch deren Richtigkeit. Folglich stellt die Falschaussage des D keine mittelbare Falschbeurkundung dar.

hemmer-Methode: Denken Sie in Zusammenhängen: § 271 StGB stellt die mittelbare Täterschaft einer Falschbeurkundung im Amt unter Strafe.

Hintergrund ist, dass eine Strafbarkeit gemäß §§ 348, 25 I Alt. 2 StGB dann ausscheidet, wenn der veranlassende „Hintermann“ selbst kein Amtsträger ist. Dies ist erforderlich, da bei Sonderdelikten auch ein mittelbarer Täter die besondere persönliche Eigenschaft (hier: die Amtsträgerschaft) in seiner Person aufweisen muss.

B. Strafbarkeit des T

I. Falsche Versicherung an Eides Statt, § 156 StGB

1. T könnte sich durch das Abschicken des Schreibens nach § 156 StGB strafbar gemacht haben.

Das Gericht müsste eine zuständige Behörde i.S.d. § 156 StGB sein. Zuständig ist eine Behörde, wenn sie befugt ist, zum einen überhaupt und zum anderen gerade in diesem Verfahren und über diesen Gegenstand eidesstattliche Versicherungen abzunehmen.¹¹ Außerdem darf die eidesstattliche Versicherung im konkreten Fall nicht völlig wirkungslos sein.

Vor dem Strafgericht können eidesstattliche Versicherungen nur von anderen Personen als dem Beschuldigten und auch nur dann abgegeben werden, wenn sie nicht die Schuld- und Straffrage betreffen¹², denn nur bezüglich sonstiger (Verfahrens-)Fragen ist ein Freibeweis zulässig.

hemmer-Methode: Die Begriffe Streng- und Freibeweis sollten unbedingt bekannt sein: Unter dem Strengbeweisverfahren versteht man die Tatsache, dass bezügl. Schuld- und Rechtsfolgenfragen nur die in der StPO vorgesehenen Beweismittel (Zeugen-, Sachverständigen-, Urkunden- und Augenscheinsbeweis) verwendet werden dürfen. Näher dazu siehe hemmer/wüst, Skript StPO, Rn. 234 ff.

Da es im vorliegenden Fall aber gerade um die Tatbegehung durch A geht, war das Strafgericht keine zuständige Behörde i.S.d. § 156 StGB.

2. T ist nicht aus § 156 StGB zu bestrafen. Da es sich bei § 156 StGB um ein Vergehen handelt und der Versuch nicht mit Strafe bedroht ist, ist die Abgrenzung von Wahndelikt und untauglichem Versuch an dieser Stelle ohne Bedeutung.

¹¹ Vgl. Sch-Sch/Lenckner, § 156 Rn. 10.

¹² BGHSt 24, 38 = jurisbyhemmer.

hemmer-Methode: Für die Abgrenzung Wahndelikt / untauglicher Versuch kommt es maßgeblich darauf an, ob der Schwerpunkt des Irrtums in einem Sachverhalts- oder Bewertungsirrtum liegt. Die Abgrenzung ist dabei besonders bei normativ geprägten Tatbestandsmerkmalen, wie hier der „zuständigen Stelle“, schwierig.

II. Strafvereitelung, § 258 I StGB

1. Möglicherweise hat sich T aber aufgrund seines Verhaltens nach § 258 I StGB strafbar gemacht. Fraglich ist, ob das Abschicken des Schreibens *kausal* für den Freispruch und die daraus resultierende Verfolgungsvereitelung war.

Dies wäre nur dann der Fall, wenn das Schreiben auch in der Hauptverhandlung verwertet worden wäre. Dem könnte bereits der Unmittelbarkeitsgrundsatz entgegenstehen (§ 250 S. 2 StPO).

Denkbar wäre jedoch, dass die schriftliche Versicherung als Urkunde verlesen wurde und der Angeklagte bzw. sein Verteidiger hiermit gemäß § 251 I S. 1 StPO einverstanden waren. Jedoch fehlen vorliegend hinreichende Anhaltspunkte dafür, dass es hierzu kam. Mangels einer objektiven Verfolgungsvereitelung scheidet der objektive Tatbestand von § 258 I StGB vorliegend aus.

III. Versuchte Strafvereitelung, §§ 258 I, IV, 22, 23 I StGB

1. Bei lebensnaher Auslegung ging es T gerade darum, durch sein Schreiben das Gericht dazu zu veranlassen, A vom Vorwurf der angeklagten Tat freizusprechen. Mithin handelte T mit Tatentschluss hinsichtlich einer Verfolgungsvereitelung gem. § 258 I StGB.

2. Indem T das Schreiben an das Gericht schickte, setzte er nach seinem Vorstellungsbild gem. § 22 StGB auch unmittelbar zur Tat an.

3. T handelte rechtswidrig und schuldhaft.

Anhaltspunkte für einen etwaigen Rücktritt gem. § 24 I StGB sind nicht ersichtlich. T hat sich aufgrund seines Verhaltens wegen einer versuchten Strafvereitelung strafbar gemacht.

hemmer-Methode: Ein schwieriges und verstecktes Problem, bei dem es eher „Zusatz-Punkte“ gibt, wenn es überhaupt entdeckt wird!

C. Strafbarkeit der F

I. Meineid, § 154 I StGB

1. F könnte sich wegen ihrer Aussage gemäß § 154 I StGB strafbar gemacht haben. F hat vorliegend vor dem Gericht einen Eid geleistet. Dieser war falsch, denn er bezog sich auf eine objektiv wahrheitswidrige Aussage.

2. F kannte die Wahrheitswidrigkeit ihrer Aussage, handelte also vorsätzlich.

3. F handelte auch rechtswidrig und schuldhaft.

4. F hat sich wegen eines Meineids strafbar gemacht. Aufgrund der Angehörigenstellung der F (vgl. § 11 I Nr. 1a StGB) besteht jedoch die Möglichkeit einer Strafmilderung nach §§ 157 I, 49 II StGB.

II. Strafvereitelung, § 258 I StGB

F hat vorsätzlich, rechtswidrig und schuldhaft den Tatbestand der Verfolgungsvereitelung verwirklicht.

Zugunsten der F greift jedoch der Strafausschließungsgrund des § 258 VI StGB ein, da sie Angehörige i.S.d. § 11 I Nr. 1a StGB ist.

D. Strafbarkeit des A

I. Anstiftung zum Meineid des D, §§ 154 I, 26 StGB

1. Eine vorsätzliche, rechtswidrige Haupttat liegt in Form des von D begangenen Meineids vor.

2. A hat durch seine Bitte gegenüber D, vor Gericht die besagte Äußerung vorzunehmen, den Tatentschluss des D, einen Meineid

zu leisten, durch eine Willensbeeinflussung im Wege des offenen geistigen Kontakts hervorgerufen und somit angestiftet i.S.v. § 26 StGB.

3. Die Bestrafung scheidet jedoch am erforderlichen doppelten Anstiftersvorsatz, da dem A zwar Vorsatz hinsichtlich seiner Anstiftungshandlung zur Last gelegt werden kann, er jedoch nicht damit rechnete, dass D vereidigt werde, so dass kein Vorsatz bezüglich einer vorsätzlichen und rechtswidrigen Haupttat vorliegt.

4. A hat sich nicht nach §§ 154 I, 26 StGB strafbar gemacht.

II. Anstiftung zur falschen uneidlichen Aussage des D, §§ 153, 26 StGB

1. A hat den Tatentschluss des D, eine falsche uneidliche Aussage zu begehen, hervorgerufen. Diese ist auch erfolgt, da die falsche uneidliche Aussage zum tatsächlich erfolgten Meineid kein *aliud*, sondern ein *minus* darstellt.¹³

2. Der doppelte Anstiftersvorsatz ist in diesem Fall zu bejahen.

3. Rechtfertigungs- und Schuldtausschließungsgründe sind nicht ersichtlich, so dass sich A nach den §§ 153, 26 StGB strafbar gemacht hat.

III. Anstiftung zum Meineid des D durch Unterlassen, §§ 154 I, 26, 13 I StGB

1. A könnte sich darüber hinaus wegen Anstiftung zum Meineid durch Unterlassen strafbar gemacht haben, indem er D in der 10-minütigen Verhandlungspause nicht von der Tatbegehung abhielt.

a) Eine *Garantenstellung* des D könnte sich aus Ingerenz ergeben. Das vorausgegangene pflichtwidrige Tun könnte in der Benennung des D als Zeugen sowie in der vorher an D geäußerten Bitte, falsch für ihn auszusagen, liegen. A konnte sich nämlich ausrechnen, dass er D auf diese Weise in eine missliche Lage bringen würde.

Der BGH war zunächst mit der Annahme einer Garantenstellung aus Ingerenz recht großzügig. So wurde bereits das unwahre Bestreiten des Tatvorwurfs durch den Beschuldigten im Strafprozess als pflichtbegründende Vorhandlung angesehen.¹⁴ Diese Rechtsprechung wurde jedoch auf Kritik des Schrifttums¹⁵ hin eingeschränkt.

Mittlerweile verlangt der BGH, dass der Beschuldigte die Aussageperson in eine *prozessunangemessene besondere Gefahr* der Falschaussage gebracht hat.¹⁶

Diese Voraussetzung ist im vorliegenden Fall erfüllt, da A den D wissentlich zu einer Falschaussage angestiftet und sogar noch die Vernehmung des D beantragt hat, obwohl er wusste, dass er diesen damit in eine schwierige Lage bringen würde.¹⁷

Die Gegenauffassung in der Literatur, die eine Garantenstellung ablehnt, indem sie die volle Verantwortlichkeit des Aussagenden betont und eine Garantenstellung nur bei fehlender Verantwortlichkeit des Aussagenden selbst annimmt¹⁸, ist abzulehnen, da hier Kriterien der mittelbaren Täterschaft und der Garantenstellung miteinander vermengt werden.

b) Fraglich ist jedoch, *woran* der Unterlassungsvorwurf anzuknüpfen ist.

Hierbei ist zu beachten, dass die StPO dem Beschuldigten aus unverzichtbaren rechtsstaatlichen Erwägungen ein Schweigerecht gewährt (vgl. etwa §§ 243 V S. 1, 136 I S. 2 StPO), also auch keine Verpflichtung auferlegt, sich zur Richtigkeit einer falschen Zeugenaussage zu äußern. Es wäre daher mit den Beschuldigtenrechten im Strafprozess nicht vereinbar, dem A die Pflicht zu einer Einwirkung auf den Aussagenden *während* dessen Vernehmung aufzubürden.

Im vorliegenden Fall standen A und D jedoch in der Verhandlungspause zusammen auf dem Flur, wo es dem A ohne weiteres möglich gewesen wäre, D zu einer Rücknahme seiner Äußerung zu bewegen.

Daher bestand für A die Möglichkeit und auch die Rechtspflicht, in der Verhandlungspause auf D einzuwirken und ihn zu einem Widerruf seiner Äußerungen zu bewegen.¹⁹ Dieser Rechtspflicht ist A nicht nachgekommen.

c) Fraglich ist jedoch die *hypothetische Kausalität*. Es kann nicht mit Sicherheit angenommen werden, dass D, der bereits hartnäckig *geleugnet* hatte, sich durch eine entsprechende Bitte des A noch einmal hätte umstimmen lassen.

Ein sicherer Nachweis hinsichtlich des erforderlichen hypothetischen Kausalzusammenhangs gelingt somit vorliegend nicht.

2. A hat daher keine *Anstiftung* zum Meineid durch Unterlassen begangen.

hemmer-Methode: Im vorliegenden Fall wäre es gut vertretbar gewesen, die Anstiftung kürzer abzuhandeln und sich direkt der Frage einer Beihilfe durch Unterlassen zu widmen.

13 Fischer, § 154 Rn. 20.

14 BGH, MDR/D 1953, 272.

15 Vgl. Sch-Sch/Lenckner, v. § 153 Rn. 39.

16 BGHSt 14, 230 = jurisbyhemmer.

17 Vgl. BGH, NSTZ 1993, 489 = jurisbyhemmer.

18 Sch-Sch/Lenckner, v. § 153 Rn. 40.

19 Vgl. BGH, NSTZ 1993, 489 = jurisbyhemmer.

IV. Beihilfe zum Meineid des D durch Unterlassen, §§ 154 I, 27 I, 13 I StGB

1. In Betracht käme jedoch Beihilfe in Form der sog. *psychischen Beihilfe*. Diese psychische Beihilfe kann auch einem bereits zur Tat entschlossenen Täter geleistet werden.²⁰ Durch Nichtvornahme der rechtlich gebotenen und ihm auch tatsächlich möglichen Einwirkungshandlung hat A den Tatentschluss des D bei lebensnaher Auslegung *gestärkt*, so dass der objektive Tatbestand verwirklicht ist.²¹

2. Ein entsprechender Vorsatz des A bezüglich seiner Beihilfehandlung sowie der rechtswidrigen Haupttat ist anzunehmen. Ein Irrtum über das Vorliegen der Garantenpflicht wäre auf Tatbestandsebene unbeachtlich, da A die Tatsachen kannte, aus denen sich die Garantenstellung ergab.

3. Rechtfertigungsgründe sind nicht ersichtlich.

4. Hinsichtlich seines Unrechtsbewusstseins könnte A zwar einem Verbotsirrtum (§ 17 StGB) erlegen sein, wenn er sich über das Bestehen oder die Grenzen seiner Garantenpflicht geirrt hätte.

Jedoch fehlen hierfür hinreichende Anhaltspunkte. Zudem wäre ein solcher Irrtum jedenfalls vermeidbar gewesen, so dass lediglich eine fakultative Strafmilderung nach §§ 17 S. 2, 49 I StGB in Betracht käme.

hemmer-Methode: Gehen Sie die Lösung noch einmal danach durch, wie hier das ganze Spektrum möglicher Beteiligungsformen (Anstiftung, Anstiftung durch Unterlassen, Beihilfe durch Unterlassen) durchgespielt wird und wo jeweils die Probleme liegen. Es wäre zwar denkbar, gleich mit der Beihilfe durch Unterlassen zu beginnen und die Probleme dann jeweils in der Abgrenzung (zum Tun und zur Anstiftung) zu behandeln. Allerdings wirken längere Inzidentprüfungen häufig unübersichtlich.

5. A hat sich wegen einer Beihilfe zum Meineid durch Unterlassen strafbar gemacht.

6. Mit der Anstiftung zur uneidlichen Falschaussage besteht Tateinheit, § 52 I StGB.

Die für die Annahme von Tateinheit notwendige Überschneidung liegt hier in der Anstiftungshandlung, die einmal unmittelbar die Strafbarkeit begründet, gleichzeitig aber beim Unterlassungsdelikt unverzichtbar ist für die Bejahung der Garantenstellung.²²

hemmer-Methode: Hier ist mit entsprechender Argumentation auch eine andere Ansicht vertretbar. Der BGH nimmt ohne jede Begründung Tateinheit gemäß § 52 StGB an.

V. Anstiftung zur Strafvereitelung des D, §§ 258 I, 26 StGB

A hat D zur Strafvereitelung angestiftet. Für den Vortäter ist jedoch die Anstiftung zur selbstbegünstigenden Strafvereitelung nicht strafbar, wie sich der Wertung des § 258 V StGB entnehmen lässt.

hemmer-Methode: Beachten Sie die Mischung der Stilarten im Gutachten, die nicht willkürlich erfolgt, sondern in der sich die Schwerpunktsetzung widerspiegelt: Zum Problem der Beteiligung am Meineid wird ausführlich und genau begründet Stellung genommen, die Anstiftung zur Strafvereitelung kann dagegen kurz „abgehakt“ werden.

Beachten Sie, dass der Gesetzgeber die gleiche Konstellation bei der Begünstigung jedoch für strafwürdig befunden hat, § 257 III S. 2 StGB. Insoweit kann bei § 258 I StGB auch mit einem „Umkehrschluss“ argumentiert werden.

VI. Anstiftung zur versuchten falschen Versicherung an Eides Statt durch T, §§ 156, 22, 23 I, 26 StGB

Wie bereits dargestellt ist der Versuch der falschen Versicherung an Eides Statt nicht strafbar, da es sich um ein Vergehen handelt (§§ 23 I, 12 I StGB). Es fehlt daher bereits an der rechtswidrigen Haupttat.

VII. Versuchte Anstiftung des T zur falschen Versicherung an Eides Statt, §§ 159, 156 StGB

hemmer-Methode: Durch § 159 StGB wird der auf Verbrechen beschränkte Anwendungsbereich des § 30 I StGB auf die Vergehenstatbestände der §§ 153, 156 StGB erweitert, während der Meineid über § 30 I StGB direkt erfasst wird. Die Regelung des § 159 StGB ist insofern systemwidrig, als weder bei § 153 StGB noch bei § 156 StGB der Versuch unter Strafe gestellt ist, hier jedoch die versuchte Anstiftung zu diesen Delikten strafbar ist. Begründet wird dies kriminalpolitisch mit der besonderen Gefährlichkeit der Anstiftung zu Aussagedelikten. Denn wahrheitsgemäße Angaben spielen eine sehr wichtige Rolle

20 BGH, NJW 1951, 451.

21 Andere Ansicht vertretbar.

22 BGH, NSTZ 1993, 489 = jurisbyhemmer.

für die Funktionsfähigkeit der Rechtspflege.

1. A hat den T angestiftet, eine falsche Versicherung an Eides Statt beim Strafgericht abzugeben. Da dieses aber nicht zur Entgegennahme der Versicherung zuständig war, war die Tat des T entweder ein strafloser untauglicher Versuch oder nur ein Wahndelikt.

Diese Abgrenzung ist für die Anwendbarkeit des § 159 StGB auf A insofern von Bedeutung, als beim Vorliegen eines Wahndelikts § 159 StGB ausscheidet, da hier überhaupt nicht auf die Begehung von strafbarem Unrecht hingewirkt wird.

Der Unterschied zwischen untauglichem Versuch und Wahndelikt liegt darin, dass beim untauglichen Versuch irrigerweise ein Sachverhalt angenommen wird, bei dessen Vorliegen der entsprechende Tatbestand verwirklicht wäre, während beim stets straflosen Wahndelikt der Täter bei richtiger Tatsachenkenntnis aufgrund falscher rechtlicher Erwägungen von der Verwirklichung eines Delikts ausgeht.

Diese Abgrenzung ist insbesondere bei Aussagedelikten dann nicht einfach, wenn die verkannten Normen im Vorfeld des in Frage stehenden Straftatbestandes angesiedelt sind (z.B. prozessuale Zuständigkeitsregeln). Ein Teil der Literatur und wohl auch der BGH in seiner nicht ganz widerspruchsfreien Rechtsprechung messen diesen „Irrtümern im Vorfeld des Tatbestandes“ vorsatzausschließenden bzw. versuchsbegründenden Charakter zu.²³

Demzufolge wird bei dem Irrtum über die Zuständigkeit einer Stelle zur Entgegennahme einer entsprechenden Aussage ein Wahndelikt nur dann angenommen, wenn die fragliche Stelle in keinem Fall - unter welchen Voraussetzungen und in welchem Verfahren auch immer - zur Abnahme einer entsprechenden Äußerung zuständig ist. Da die Strafgerichte in Verfahrensfragen durchaus zur Entgegennahme einer Versicherung an Eides Statt zuständig sind, ist demzufolge ein untauglicher Versuch anzunehmen.²⁴

2. Umstritten ist, ob aus § 159 StGB auch dann bestraft werden soll, wenn der Angestiftete einen untauglichen Versuch begangen hat. Dann wäre nämlich der Täter selbst nicht wegen Versuchs strafbar (§§ 156, 23 I, 12 II StGB), wohl aber der Anstifter wegen versuchter Anstiftung.

Da dies für unbefriedigend gehalten wird, wendet die Rspr. den § 159 StGB in einem solchen Fall in teleologisch restriktiver Auslegung nicht an.

Dies wird damit begründet, dass § 30 I StGB zwar auch anwendbar sei, wenn die Tätigkeit, die der Angestiftete nach dem Willen des Anstifters entfalten soll, nur zu einem untauglichen Versuch führen könnte; jedoch beruhe dies darauf, dass diese Vorschrift allgemein nur für Verbrechen gelte, deren Versuch stets strafbar sei. Die Anstiftung zur Abgabe einer falschen eidesstattlichen Versicherung (also einem Vergehen, § 12 II StGB) vor einer unzuständigen Behörde sei daher nicht der Strafandrohung des § 159 StGB unterworfen.²⁵

Die in der Literatur vertretene Gegenansicht fühlt sich dagegen dem Wortlaut des § 159 StGB verpflichtet.²⁶

Es ist aber darauf zu verweisen, dass es zur Beurteilung der Strafbarkeit auf die Vorstellung des Täters von der Tat ankommen muss. Die einschränkende Auslegung des BGH führt insoweit zu gerechteren Ergebnissen und ist daher vorzugswürdig.

3. A ist nicht nach §§ 159, 156 StGB strafbar (a.A. vertretbar).

VIII. Anstiftung zur Strafvereitelung des T, §§ 258 I, 26 StGB

A hat T zur Strafvereitelung angestiftet. Als Vortäter hat er sich damit aber nicht strafbar gemacht. Da der Vortäter sich nicht nach § 258 StGB strafbar machen kann (Rechtsgedanke des § 258 V StGB), kann er insoweit auch nicht als Anstifter bestraft werden (vgl. auch Umkehrschluss aus § 257 III S. 2 StGB).

IX. Anstiftung zum Meineid der F, §§ 154 I, 26 StGB

Die Anstiftung zum Meineid der F scheitert am Anstiftervorsatz, da sich der Vorsatz des A nicht darauf bezog, dass F *vorsätzlich* falsch aussagte. A ging davon aus, dass sie an die Richtigkeit ihrer Aussage glaubte. Dann hätte sie nach § 16 I StGB nicht vorsätzlich gehandelt.

X. Versuchte Anstiftung zum Meineid, §§ 154 I, 30 I StGB

Aus dem gleichen Grund, nämlich dem fehlenden Anstiftervorsatz, scheitert auch die versuchte Anstiftung zum Meineid.

XI. Verleitung der F zur Falschaussage, § 160 I StGB

23 Vgl. Sch-Sch/Eser, § 22 Rn. 82 ff. m.w.N.

24 Vgl. Sch-Sch/Lenckner, § 154 Rn. 15. Andere Ansicht vertretbar.

25 Vgl. BGHSt 24, 38, 40 = jurisbyhemmer.

26 Vgl. Sch-Sch /Lenckner, § 159 Rn. 4.

hemmer-Methode: § 160 StGB schließt die Lücke, die sich daraus ergibt, dass es sich bei den §§ 153 ff. StGB um *eigenhändige Delikte* handelt, so dass diese nicht in mittelbarer Täterschaft gem. § 25 I Alt. 2 StGB begangen werden können. Wegen des außerordentlich geringen Strafrahmens der Vorschrift ist jedoch davon auszugehen, dass sie nur Ergänzungsfunktion haben kann und nicht alle Fälle erfasst, die konstruktiv mittelbare Täterschaft darstellen. Unter § 160 StGB fallen daher nur die Konstellationen, in denen der Hintermann den Aussagenden für gutgläubig (also unvorsätzlich) hält, nicht jedoch die Fälle, bei denen der Aussagende schuldlos handelt (so z.B. bei einer Bedrohung des Aussagenden durch den Hintermann). Hier greift die Anstiftung ein, die wegen der *limitierten Akzessorität* nur eine vorsätzliche und rechtswidrige (nicht dagegen eine schuldhafte) Haupttat verlangt.

1. Eine objektiv falsche Aussage liegt vor. Fraglich ist jedoch das „Verleiten“, da die F hier nicht *gutgläubig*, sondern *bewusst falsch* ausgesagt hat.

Nach dem BGH steht jedoch ein bösgläubiges Handeln der F in Abweichung von der Vorstellung des A der Tatbestandsmäßigkeit des § 160 I StGB nicht entgegen.

Auch bei Bösgläubigkeit des Verleiteten sei der Tatbestand erfüllt, was mit dem Vergleich zu § 357 StGB begründet wird²⁷, bei dem auch jede Art von Einwirkung vom Tatbestand erfasst wird, unabhängig davon, ob der Verleitete vorsätzlich oder gutgläubig handelt.

Nach a.A. scheidet in dem Fall, dass der Eid bewusst falsch beschworen oder die uneidliche Aussage bewusst falsch gemacht wird, eine Vollendung des § 160 I StGB aus, da es wegen des Exzesses des Verleiteten gar nicht zu der vom Verleitenden gewünschten Aussage kommt.

Es soll nur eine Strafbarkeit wegen Versuchs nach § 160 I, II StGB in Betracht kommen.²⁸

Die Ansicht des BGH ist vorzugswürdig, da der Verleitete die Gefährdung der Rechtspflege als den von ihm gewünschten Erfolg durch Herbeiführung einer objektiv falschen Aussage erreicht und die Bewertung seines Verhaltens als Tatvollendung nicht daran scheitern kann, dass der Verleitete in subjektiver Hinsicht mehr tut, als vom Hintermann geplant (a.A. vertretbar).

2. Rechtfertigungs- und Schuldausschließungsgründe sind nicht ersichtlich, so dass sich A nach § 160 I StGB strafbar gemacht hat.

XII. Strafvereitelung in mittelbarer Täterschaft, §§ 258 I, 25 I Alt. 2 StGB

Eine Strafbarkeit wegen Strafvereitelung in mittelbarer Täterschaft scheidet bereits daran, dass A als Vortäter nicht tauglicher Täter der Strafvereitelung sein kann.

XIII. Konkurrenzen

Hinsichtlich der Strafbarkeit des A steht der unbefugte Gebrauch eines Fahrzeugs (§ 248b StGB) mit den von ihm im zweiten Tatkomplex begangenen Straftaten, die ihrerseits in Tateinheit stehen, in Tatmehrheit, § 53 I StGB.

²⁷ BGHSt 21, 116 = jurisbyhemmer.

²⁸ Fischer, § 160 Rn. 7.

ZUSAMMENFASSUNG FALL 1

1. Tatkomplex: Die Spritztour mit dem PKW

Strafbarkeit des A

- I. § 242 I StGB bzgl. Pkw (-)
- II. § 248b I StGB (+)
- III. § 242 I StGB bzgl. Benzin (+),
Aber auf Konkurrenzebene von § 248b StGB verdrängt

2. Tatkomplex: Die Falschaussagen

A. Strafbarkeit des D

- I. § 154 I StGB (+), auch kein Fall des § 154 II StGB, da ein Verstoß gegen § 60 Nr. 2 StPO nicht vorliegt
- II. § 258 I StGB (+)
- III. § 145d II StGB (-)
- IV. § 271 I StGB (-)

B. Strafbarkeit des T

- I. § 156 StGB (-)

Strafgericht keine zuständige Behörde im Sinn der Vorschrift

- II. § 258 I StGB (-)
- III. §§ 258 I, IV, 22, 23 I StGB (+)

C. Strafbarkeit der F

- I. § 154 I StGB (+)
- II. § 258 I StGB (-)

Angehörigenprivileg des § 258 VI StGB

D. Strafbarkeit des A

- I. §§ 154 I, 26 StGB bzgl. D (-)

Kein Vorsatz bzgl. Vereidigung

- II. §§ 153, 26 StGB bzgl. D (+)
- III. §§ 154 I, 26, 13 I StGB bzgl. D (-)

Garantenstellung des A (+); jedenfalls aber keine Kausalität

- IV. §§ 154 I, 27 I, 13 I StGB bzgl. D (+)
- V. §§ 258 I, 26 StGB bzgl. T (-)

- VI. §§ 156, 22, 23 I, 26 StGB bzgl. T (-); Versuch des § 156 StGB schon nicht strafbar; daher keine vorsätzliche rechtswidrige Haupttat

- VII. §§ 159, 156 StGB bzgl. T (-);

Nach BGH einschränkende Auslegung, wenn es nur zu einem untauglichen Versuch kommen konnte

- VIII. §§ 258 I, 26 StGB bzgl. T (-)
A ist bereits Vortäter (vgl. § 258 V StGB)

- IX. §§ 154 I, 26 StGB bzgl. F (-)
Kein Anstiftervorsatz

- X. §§ 154 I, 30 I StGB bzgl. G (-)

- XI. § 160 I StGB bzgl. F (+)
Nach BGH wegen Vollendung (str.)

- XII. §§ 258 I, 25 I Alt. 2 StGB (-)

FALL 2: ZUM GEBURTSTAG

Sachverhalt:

Müller (M) ist ein ausgesprochener Geizhals. Da er nie bereit ist, mehr zu zahlen, als nötig ist, hat er sich für die Besorgungen anlässlich seiner anstehenden Geburtstagsparty schon mehrere Strategien zurechtgelegt.

In dieser Vorstellung betritt M den Supermarkt „Allkauf“ (A) und steckt vor dem Süßwarenregal zunächst eine Schachtel Pralinen in seine weite Manteltasche. Als er in der Spirituosenabteilung angekommen ist, bemerkt er, dass er noch dringend eine Flasche Campari für seine Gäste benötigt. Da ihm diese aber zu teuer ist, kommt ihm eine Idee, wie er 10 € sparen kann: Er löst das Etikett eines billigen Weines ab und überklebt damit den Preis der Flasche Campari.

Sodann begibt er sich in die Haushaltswarenabteilung. Dort nimmt M eine Haushaltswaage mit, die er benötigt, um seinen Geburtstagskuchen zu backen. Als er den losen Karton öffnet, um dessen Inhalt zu überprüfen, stellt er fest, dass in der zur Haushaltswaage gehörenden Schüssel noch eine Menge Platz ist. In einem günstigen Moment legt er kurzerhand eine Backmischung für seinen Kuchen hinein. An der Kasse bezahlt M lediglich die Haushaltswaage, sowie den niedrigeren Preis für die Flasche Campari.

Danach fährt M zum Sound-Markt (S), da er noch für Musik sorgen will. In einem unbeobachteten Augenblick steckt er die von ihm ausgesuchten CDs in seine Manteltasche. Anschließend will er das Geschäft durch eine Ausgangsschleuse neben einer unbesetzten Kasse verlassen. Auf der Höhe der Kasse lösen jedoch die von ihm versteckten CDs die Alarmanlage aus. M hatte nicht bemerkt, dass dieses Geschäft kürzlich seine Waren mit elektromagnetischen Sicherungsetiketten versehen hatte. M wird von dem Personal des Sound-Markts gestellt.

Bearbeitervermerk:

Prüfen Sie die Strafbarkeit des M.

Lösung

Strafbarkeit des M

1. Tatkomplex: Die Vorgänge im Supermarkt

I. Hausfriedensbruch, § 123 I StGB

1. Da die Geschäftsräume dem allgemeinen Publikumsverkehr offen standen und somit ein generalisiertes Einverständnis vorlag, fehlt es am Eindringen gegen oder ohne den Willen des Berechtigten.

Allein die deliktische Absicht beim Betreten des Supermarkts macht das Eindringen jedenfalls dann noch nicht widerrechtlich, wenn die Absicht - wie hier - nicht äußerlich erkennbar ist.²⁹

2. M ist nicht wegen Hausfriedensbruchs strafbar.

hemmer-Methode: Die Frage, ob ein Hausfriedensbruch vorliegt, ist ein „Standard-Problem“, wenn der Täter in krimineller Absicht ein Kaufhaus, eine Bank, eine Tankstelle etc. betritt. Die Lösung ist allerdings wenig umstritten, so dass das Problem kurz abgehandelt werden sollte.

Eine äußere Erkennbarkeit der Absicht liegt z.B. vor, wenn ein „Bankräuber“ die Bank mit einer Strumpfmaske auf dem Kopf betritt, so dass dann eine Strafbarkeit wegen § 123 I StGB zu bejahen ist.

II. Diebstahl der Pralinen durch Einstecken, § 242 I StGB

1. Dadurch, dass M die Pralinen in seine Manteltasche gesteckt hat, könnte er sich nach § 242 I StGB strafbar gemacht haben.

a) Die Schachtel Pralinen ist für M eine fremde, bewegliche Sache. Diese müsste er weggenommen haben. Unter Wegnahme versteht man den Bruch fremden Gewahrsams und die Begründung neuen, nicht notwendigerweise tätereigenen Gewahrsams. Mit dem Einstecken könnte M neuen Gewahrsam begründet haben. Nach der herrschenden Apprehensionstheorie ist bereits in dem Moment neuer Gewahrsam begründet, wenn unauffällige, leicht fortzuschaffende Gegenstände z.B. in die eigene Kleidung gesteckt werden.³⁰ Die Kleidung stellt eine eigene Gewahrsamssphäre dar und bildet eine sog. *Gewahrsamsenklave*.

29 Lackner/Kühl, § 123 Rn. 7; vgl. auch Fischer, § 123 Rn. 17.

30 Fischer, § 242, Rn. 18.

hemmer-Methode: Dies ist unstrittig und kann deswegen relativ kurz abgehandelt werden. Problematischer wird es beim beobachteten Diebstahl.

Nach einer Ansicht setzt nämlich Gewahrsam ein Herrschaftsverhältnis voraus, kraft dessen der Einwirkung auf die Sache keine Hindernisse mehr entgegenstehen. Beim beobachteten Diebstahl im Selbstbedienungsladen sei dies nicht der Fall.³¹ Dagegen hindert nach h.M. eine zufällige oder planmäßige Beobachtung des Geschehens die Vollendung der Wegnahme nicht, da § 242 I StGB keine heimliche Begehung voraussetze.³² Die Beobachtung gibt dem Opfer nur die Möglichkeit, bereits entzogenen Gewahrsam wiederzuerlangen.³³

M hat die Pralinen weggenommen, indem er diese im Supermarkt in seine weite Manteltasche steckte.

b) Dies tat er vorsätzlich und mit der Absicht, sich die Sache rechtswidrig zuzueignen.

2. M handelte auch rechtswidrig und schuldhaft, so dass er wegen Diebstahl zu bestrafen ist.

3. Nach § 248a StGB ist ein Strafantrag erforderlich, da es sich um eine geringwertige Sache handelt (Grenze der Geringwertigkeit derzeit bei ca. 25,- €³⁴). Auch ohne Strafantrag können die Strafverfolgungsbehörden einschreiten, wenn ein besonderes Strafverfolgungsinteresse besteht. Letzteres ist anzunehmen bei Rückfall, gewerbsmäßigem Diebstahl oder besonderer Berührung von Allgemeininteressen.

III. Urkundenunterdrückung durch Entfernen des Preisetiketts, § 274 I Nr. 1 StGB

1. Dadurch, dass M das Etikett von der Flasche abzog, könnte er sich nach § 274 I Nr. 1 StGB strafbar gemacht haben.

a) Das Preisetikett müsste eine Urkunde darstellen. Darunter versteht man eine verkörperte Gedankenerklärung, die zum Beweis im Rechtsverkehr geeignet und auch bestimmt ist und die ihren Aussteller erkennen lässt.³⁵ Unter den Urkundenbegriff fallen auch sog. Beweiszeichen, die mit einem körperlichen Gegenstand fest verbunden sind. Sie stellen nach Gesetz, Herkommen oder Vereinbarung der Beteiligten erkennbar eine menschliche Gedankenerklärung dar.³⁶

hemmer-Methode: Von den Beweiszeichen sind die sog. Kennzeichen zu unterscheiden. Diese dienen nur der unterscheidenden Kennzeichnung, der Sicherung oder dem Verschluss.

Bei dem Urkundenbegriff handelt es sich um eine Definition, die Sie in der Klausur ohne langes Überlegen parat haben müssen. Merken Sie sich, dass eine Urkunde i.S.d. StGB nur vorliegt, wenn Perpetuierungs-, Beweis- und Garantiefunktion gegeben sind.

Ein Preisetikett enthält im Geschäftsverkehr eine Aussage über den Preis der bezeichneten Ware. Es lässt auch den Aussteller, hier den Allkauf-Markt, erkennen.

Voraussetzung für die Urkundeneigenschaft ist jedoch auch, dass im Fall einer zusammengesetzten Urkunde eine feste Verbindung zum Bezugsobjekt besteht. Die Verbindung bei einem Selbstklebeetikett ist hierbei ausreichend, sofern das Etikett unmittelbar an der Ware selbst angebracht wird und nicht nur an einer losen Verpackung.³⁷ Es lässt sich damit festhalten, dass das Preisetikett zusammen mit der Flasche als Bezugsobjekt eine (zusammengesetzte) Urkunde i.S.d. § 274 I Nr. 1 StGB darstellt.³⁸

b) Die Urkunde darf dem Täter nicht oder nicht ausschließlich gehören. Dabei ist nicht die dingliche Rechtslage maßgeblich, sondern ob der Täter das alleinige Recht hat, die Urkunde zum Beweis im Rechtsverkehr zu gebrauchen.³⁹ Beweisführungsberechtigt ist bei einem Preisetikett jedenfalls auch der ausstellende Supermarkt. Damit „gehört“ es dem Täter nicht.

c) Als Tathandlung kommt das Vernichten in Betracht, das vorliegt, wenn die Urkundenqualität durch Beseitigung des gedanklichen Inhalts endet. Durch Entfernen des Etiketts von seinem Bezugsobjekt wird die zusammengesetzte Urkunde als Beweismittel untauglich, die Beweissubstanz geht verloren. M hat die Urkunde daher vernichtet.

2. M handelte vorsätzlich. Er müsste auch die erforderliche Nachteilszfügungsabsicht besessen haben.

Hierbei ist nach h.M. nicht Absicht im Sinne von *dolus directus* 1. Grades erforderlich, sondern es genügt das Bewusstsein, dass der Nachteil notwendige Folge der Tat ist, also *dolus directus* 2. Grades.⁴⁰

Allerdings muss der Täter beabsichtigen, die Benutzung gerade des gedanklichen Inhalts in einer aktuellen Beweissituation zu vereiteln. Dem M ging es vorliegend nur darum, das Etikett anderweitig zu verwenden. Da die Ware jederzeit neu ausgezeichnet werden kann und auch M wohl davon ausging, dass sich ein fehlendes Preisetikett leicht ersetzen lässt, fehlte ihm die Nachteilszfügungsabsicht im Sinne des § 274 I StGB.

31 Sch-Sch/Eser, § 242 Rn. 39 f.

32 OLG Düsseldorf, NJW 1988, 1335.

33 BGHSt 16, 273 = [jurisbyhemmer](#).

34 Vgl. Fischer, § 248a Rn. 3a.

35 Wessels/Hettinger, BT-1, Rn. 790.

36 Fischer, § 267 Rn. 2.

37 Vgl. dazu den „Oberhemdenfall“ des OLG Köln, NJW 79, 729.

38 Fischer, § 267 Rn. 6.

39 Wessels/Hettinger, BT-1, Rn. 888.

40 Fischer, § 274 Rn. 9.

hemmer-Methode: Entscheidend ist somit für die Nachteilszfügungsabsicht i.S.v. § 274 I StGB, dass das Bewusstsein sich auf einen Nachteil bezieht, der unmittelbar auf der konkreten Tathandlung beruht. Erst im weiteren Verlauf später eintretende (potentielle) Nachteile werden nicht erfasst.

3. M ist nicht gem. § 274 I Nr. 1 StGB strafbar.

IV. Urkundenfälschung durch Anbringen des billigeren Preises, § 267 I StGB

1. Durch das Anbringen des billigeren Preises auf der Campari-Flasche könnte sich M nach § 267 I StGB strafbar gemacht haben.

a) Das Preisetikett ist zusammen mit der Campari-Flasche eine zusammengesetzte Urkunde.

b) Fraglich ist jedoch, welche Handlungsvariante des § 267 I StGB einschlägig ist.

Man könnte vertreten, dass in dem Überkleben des alten Preises zunächst eine Urkundenunterdrückung nach § 274 I Nr. 1 StGB liegt, indem die Urkundenqualität für einen kurzen Moment endet. Dies wird umso augenfälliger, wenn der alte Preis nicht einfach überklebt, sondern erst entfernt wird. Das Aufkleben des neuen Etiketts stellt dann genaugenommen die Herstellung einer unechten Urkunde (1. Var.) dar.

Die h.M. nimmt in einem solchen Fall allerdings die 2. Var. des § 267 I StGB an. Denn bei natürlicher Betrachtungsweise seien die soeben beschriebenen Einzelakte als einheitliche Tathandlung anzusehen, durch die der Verfälschungstatbestand verwirklicht werde (2. Var.). Die zwischenzeitliche Urkundenunterdrückung sei nur Mittel zur Verfälschung und werde damit als notwendige Begleitatt von § 267 I 2. Var. StGB verdrängt.

Da der Verfälschungstatbestand (2. Var.) einen Spezialfall der 1. Var. darstellt, genießt er diesem gegenüber gesetzeskonkurrierenden Vorrang.

Soweit also im Verfälschen zugleich das Herstellen einer unechten Urkunde liegt, muss die 1. Var. zurücktreten. Damit hat M den Verfälschungstatbestand verwirklicht.⁴¹

M hat von dieser Urkunde außerdem durch Vorzeigen an der Kasse Gebrauch gemacht (3. Var.). Fraglich ist, ob er damit zwei Urkundenfälschungen begangen hat. Verfälscht der Täter eine Urkunde in konkreter Gebrauchsabsicht und gebraucht die Urkunde dann auch so, wird überwiegend angenommen, es liege nur eine Urkundenfälschung vor.⁴² Die Rechtsprechung begründet dies damit, dass im Herstellen einer unechten bzw. im Verfälschen einer echten Urkunde die Vollendung, im Gebrauchmachen die Beendigung der Straftat liege (sog. tatbestandliche Handlungseinheit).⁴³ Nach der Argumentation der Lehre werde - auf zeitlich verschiedener Stufe - nur ein Angriff auf die Sicherheit des Rechtsverkehrs vorgenommen.

hemmer-Methode: Dass das Herstellen und der anschließende Gebrauch nur eine Urkundenfälschung darstellen, kann man auch mit dem Wortlaut des § 267 StGB begründen. Indem bereits die Herstellung zur Täuschung im Rechtsverkehr erfolgen muss, liegt quasi ein zweiaktiges Delikt vor. Das spätere Gebrauchen der Urkunde entsprechend der von vornherein bestehenden Täuschungsabsicht stellt dann kein zusätzliches Unrecht dar.

Alternativ ließe sich dieses - grds. unumstrittene - Ergebnis auch damit begründen, dass im Verfälschen eine mitbestrafte Vor- oder aber (wohl überzeugender) im Gebrauchen eine mitbestrafte Nachtat liegt. Welchen dogmatischen Ansatz Sie wählen, ist zweitrangig. Auf jeden Fall sollten aber die innertatbestandlichen Konkurrenzen der verschiedenen Tathandlungen bei § 267 I StGB thematisiert werden.

2. M handelte vorsätzlich und zur Täuschung im Rechtsverkehr, das heißt mit dem Willen, einen anderen über die Echtheit der Urkunde zu täuschen und damit zu einem rechtserheblichen Verhalten zu veranlassen.

3. Ein besonders schwerer Fall gem. § 267 III StGB liegt nicht vor, da die Tat sich lediglich auf eine Flasche Campari im Wert von ca. 20,- € bezog, so dass von einem Vermögensverlust größeren Ausmaßes nicht die Rede sein kann.

4. Da M auch rechtswidrig und schuldhaft gehandelt hat, ist er gem. § 267 I StGB strafbar, indem er das Etikett mit dem niedrigeren Preis auf der Flasche Campari anbrachte.

V. Urkundenunterdrückung durch Überkleben des teureren Preises, § 274 I Nr. 1 StGB

1. Das überklebte Preisetikett im Zusammenhang mit der Campari-Flasche stellt eine zusammengesetzte Urkunde dar.

Als Handlungsvariante kommt das Vernichten in Betracht, denn durch das Überkleben wird das alte Preisschild in der Regel als Beweismittel untauglich gemacht.

M handelte vorsätzlich und mit Nachteilszfügungsabsicht, denn er war sich bewusst, dass mit dem alten Preisschild auf der konkreten Flasche kein Beweis mehr zu erbringen war.

2. M handelte rechtswidrig und schuldhaft.

3. M hat sich wegen einer Urkundenunterdrückung strafbar gemacht. Die Tat wird allerdings von § 267 I StGB verdrängt (vgl. oben).

41 Lesenswert zu den Urkundendelikten Geppert, Jura 1988, 158 ff.

42 Geppert, Jura 1988, 158, 163.

43 BGHSt 17, 97 ff. = jurisbyhemmer.