

---

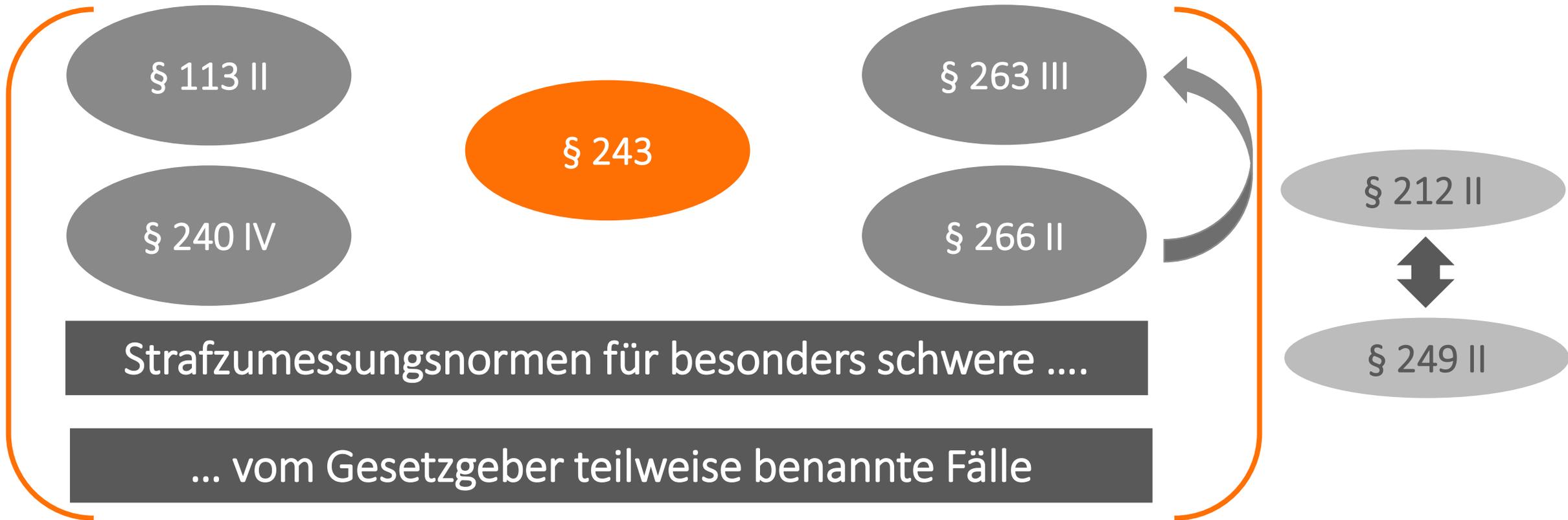
# SR Webinar

## Die besonders schweren Fälle und der Versuch Fälle

Sabine Tofahrn



## ▶ Regelbeispiele





## Der folternde Polizist

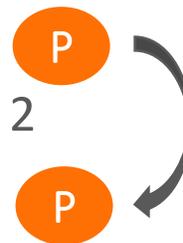
G hat einen 11 jährigen Jungen zunächst in seine Gewalt gebracht und dann getötet, um bei den Eltern, denen er den Tod verschweigt, Lösegeld zu erpressen. Bei der Abholung des Geldes wird er beobachtet und da er sich inzwischen, obgleich ansonsten mittellos, einen teuren Wagen gekauft hat, konzentrieren sich die Ermittlungen auf G. Er wird festgenommen und umfangreich befragt. Dem ermittelnden Beamten D geht es vor allem darum, den Aufenthaltsort des Kindes zu erfahren, von dem er annimmt, dass es noch lebe, sich aber in großer Gefahr befinde. Nachdem G die Beamten durch seine Aussage mehrfach fehlgeleitet hat, entschließt sich D, dem G Folter anzudrohen, was auch geschieht. Die Androhung der Folter ist gem. Art. 1 und 104 I 2 GG sowie Art. 3 EMRK gesetzeswidrig. (LG Frankfurt NJW 2005, 692)

Strafbarkeit des D gem. § 240 StGB?



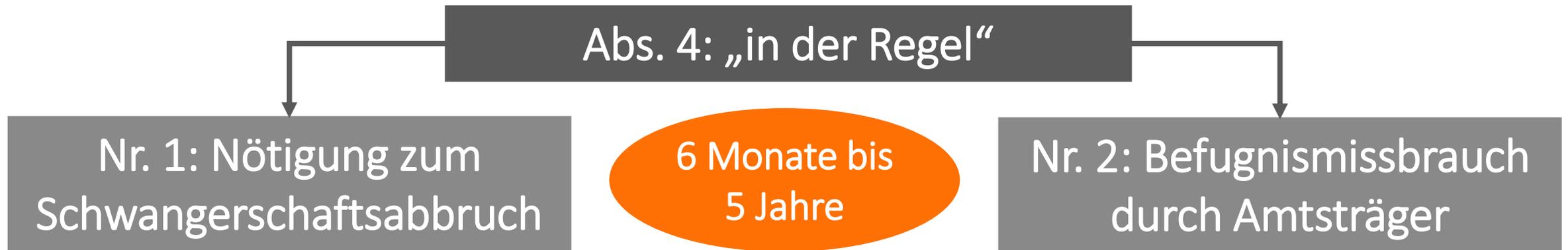
## Prüfungsschema Nötigung

- Objektiver Tatbestand
  - Gewalt oder Drohung mit einem empfindlichen Übel
  - gegen oder ohne den Willen des Opfers
  - Handeln, Dulden oder Unterlassen des Opfers
  - Kausalität
  - Objektive Zurechnung
- Subjektiver Tatbestand
- Rechtswidrigkeit
  - Rechtfertigungsgründe
  - Verwerflichkeitsprüfung gem. Abs. 2
- Schuld
- **Besonders schwerer Fall Abs. 4**





## ▶ Besonders schwerer Fall





## Dumm gelaufen

A und B wollen nachts in eine Gaststätte einsteigen und alles Stehlenswerte mitnehmen. Während B Schmiere steht, versucht A mit einem Teppichmesser und einem Schraubendreher die Bleifassung eines Butzenfensters abzulösen und dann das Fenster aufzustemmen.

Während er noch zugange ist, erscheint jedoch die Polizei und setzt A und B fest. (BGH NJW 1986, 940)

Strafbarkeit des A gem. §§ 242, 243 I Nr. 1, 22, 23?



## ▶ Prüfung der §§ 242, 243 I Nr. 1, 22, 23

- Vorprüfung
  - Keine Vollendung
  - **Strafbarkeit des Versuchs**
- Tatentschluss
  - Wegnahme einer fremden beweglichen Sache
  - Rechtswidrige Zueignungsabsicht
- Unmittelbares Ansetzen
- Rechtswidrigkeit
- Schuld
- **Besonders schwerer Fall gem. § 243 I Nr. 1**

Wo prüft man das Problem?



## ▶ Versuch und Indizwirkung des Regelbeispiels

### Schritt 1:

Prüfen, welches Regelbeispiel nach der Tätervorstellung in Betracht kommt und feststellen, dass die Voraussetzungen nicht verwirklicht sind

### Schritt 2: Problem

Löst bereits der Tatentschluss, gerichtet auf die Verwirklichung des Regelbeispiels die Indizwirkung aus (sofern der Täter unmittelbar angesetzt hat) ?



## ▶ Meinungsstreit

### BGH

Regelbeispiele sind tatbestandsähnlich, weil sie einen erhöhten Unrechts- und Schuldgehalt typisieren. Sie unterscheiden sich damit nicht wesentlich von Qualifikationen  
Schuld des Täters ist Grundlage für die Strafe, beim Versuch bestimmt sie sich nach der Vorstellung des Täters  
Gesetzgeber wollte durch die Umwandlung den Handlungsspielraum des Gerichts erweitern



### h. Literatur

Regelbeispiele sind Strafzumessungsnormen, die dem Gericht, anders als Qualifikationen, ein Ermessen einräumen  
Diese Überlegungen sind zutreffend. Aus § 22 ergibt sich aber, dass der Täter zur Verwirklichung eines Tatbestandes ansetzen muss. Die Ausdehnung auf § 243 ist eine verbotene Analogie.  
§ 243 läge dann auch bei irriger Annahme und bei Vollendung des Grunddelikts vor



## Der gierige Betreuer

A ist vom Gericht zum Betreuer der an einem hirnorganischen Psychosyndrom leidenden B bestellt worden. Er beabsichtigt, sich das im Eigentum der B stehende Grundstück günstig selber unter den Nagel zu reißen. Zu diesem Zweck schließt er mit der S, die als „Strohfrau“ für in agiert, einen notariellen Kaufvertrag. Dabei wird ein Kaufpreis in Höhe von 38.000 € vereinbart. Tatsächlich ist das Grundstück aber mindestens 347.000 € wert. (BGH NJW 2003, 3717)

Nachdem zugunsten der S eine Vormerkung eingetragen worden ist, fällt das Vorgehen des A auf. Strafbarkeit des A gem. § 266?



## ▶ Aufbau der Untreue, § 266 StGB

- Objektiver Tatbestand
  - 1. Alt Missbrauchstatbestand:
    - Eine durch Gesetz, behördlichen Auftrag, Rechtsgeschäft eingeräumte **Befugnis missbrauchen** **P**
  - 2. Alt. Treuebruchstatbestand
    - eine kraft Gesetz, behördlichen Auftrags, Rechtsgeschäft oder eines Treueverhältnisses obliegende **Vermögensbetreuungspflicht verletzen**
  - Vermögensnachteil **P**
- Subjektiver Tatbestand
- Rechtswidrigkeit
- Schuld
- **Besonders schwerer Fall** **→** **Verweis über Abs. 2 in § 263 Abs. 3**



## ▶ Besonders schwerer Fall § 266 II, 263 III Nr. 2 Alt. 1

### Herbeiführen eines Vermögensverlustes großen Ausmaßes

- **BGH:** Der Verlust muss tatsächlich eingetreten sein
  - Eine Gefährdung reicht nicht aus
  - **Lit (teilw.):** wenn die Gefährdung bereits einen bezifferbaren Schaden darstellt, gibt es keinen Grund, den Schaden nicht dem Verlust gleichzustellen
- L** Unbenannter besonders schwerer Fall



## Die Verandatüre

A greift durch ein auf Kipp stehendes Fenster eines Wohnhauses und löst die am oberen Fensterrahmen angebrachte Verriegelungsschiene, wodurch er das Fenster weiter nach hinten kippen kann. Auf diese Weise ist es ihm nun möglich, den Griff der danebenliegenden Verandatüre zu erreichen und umzulegen. Durch die geöffnete Türe betritt er sodann das Haus, nimmt Alkoholika an sich und verschwindet wieder. (BGH NZM 2016, 836)

Strafbarkeit des A gem. §§ 242 I, 244 I Nr. 3 iVm IV oder §§ 242 I, 243 I Nr. 1?



## ▶ Prüfung der §§ 242, 244 I Nr. 3/IV und 243 I Nr. 1

- **Objektiver Tatbestand**
    - Wegnahme einer fremden bewegliche Sache
    - **Unter Einsteigen in eine dauerhaft genutzte Privatwohnung**
  - **Subjektiver Tatbestand**
    - Vorsatz
    - Zueignungsabsicht
    - Rechtswidrigkeit der Zueignung
  - **Rechtswidrigkeit**
  - **Schuld**
- **Objektiver Tatbestand**
    - Wegnahme einer fremden bewegliche Sache
  - **Subjektiver Tatbestand**
    - Vorsatz
    - Zueignungsabsicht
    - Rechtswidrigkeit der Zueignung
  - **Rechtswidrigkeit**
  - **Schuld**
  - **Besonders schwerer Fall gem. § 243 I Nr. 1**
    - Einsteigen in ein Gebäude, wenn (-)
    - Unbenannter besonders schwerer Fall?



## ▶ § 243 I Nr. 1 oder § 244 I Nr. 3 / IV

### Einsteigen

Jedes nur unter Schwierigkeiten mögliche Eindringen durch eine zum ordnungsgemäßen Betreten **nicht** bestimmte Öffnung

- Die Verandatüre dient dem ordnungsgemäßen Betreten
- ? Ergibt sich etwas anderes aus dem Umstand, dass der Täter zunächst den Sperrmechanismus des Fensters aushebelte, um die Türe öffnen zu können?



## ▶ BGH

3 Möglichkeiten, in den geschützten Raum hineinzugelangen:

### Einbrechen

Gewaltsames Beseitigen eines Hindernisses, indem der Täter entweder die Substanz der Umschließung verletzt oder nicht unerhebliche Kraft aufwendet

### Einsteigen

Jedes nur unter Schwierigkeiten mögliche Eindringen durch eine zum ordnungsgemäßen Betreten nicht bestimmte Öffnung

### Eindringen

Betreten durch eine bestimmungsgemäße Öffnung unter Verwendung eines falschen Schlüssels oder eines Werkzeugs



## Das verschlossene Behältnis

Die in einer Postfiliale angestellte A bittet einen Kollegen K, für sie am Schalter einzuspringen. Diesen Moment nutzt sie aus, um unbeobachtet den in der offenen Kasse am Schalter des K liegenden Schlüssel zum Haupttresor an sich zu nehmen. Mit diesem Schlüssel öffnet A den Tresor, entnimmt 113.000 € und flüchtet. (BGH NStZ 2011, 36)

Strafbarkeit der A gem. §§ 242 I, 243 I Nr. 2?



## ▶ Prüfung der §§ 242, 243 I Nr. 2

- Objektiver Tatbestand
  - Fremde bewegliche Sache
  - Wegnahme
- Subjektiver Tatbestand
  - Vorsatz
  - Zueignungsabsicht
  - Rechtswidrigkeit der Zueignung
- Rechtswidrigkeit
- Schuld
- **Besonders schwerer Fall gem. § 243 I Nr. 2**



▶ § 243 I Nr. 2

Verschlossenes Behältnis

Ein umschlossener Raum, der zur  
**Verwahrung und Sicherung von Sachen**  
dient und nicht zum Betreten von  
Menschen geeignet ist.



Umschlossener Raum (Nr. 1)



gegen Wegnahme sichernd



## ▶ Überwindung der Wegnahmesicherung



Wenn Tresor offen steht

Wenn Tresor aufgebrochen wird



Wenn Tresor mit dem richtigen Schlüssel geöffnet wird

Der „Tresor wird getäuscht/ausgetrickst“, indem eine Berechtigung zur Öffnung vorgespiegelt wird, die nicht existiert.

Bei der Nr. 1 wäre das Regelbeispiel nicht erfüllt, da der Schlüssel nicht „falsch“ ist.



## ▶ Lösung

### Fokus der Nr. 2

liegt auf dem

**besonders gesicherten Tatobjekt**

und nicht auf der

**Art und Weise der Begehung**

- Es geht nur um die Überwindung der Sicherung und nicht um die Art und Weise, wie die Sicherung überwunden wird
  - Jedenfalls wenn der Schlüssel unbefugt verwendet wird, da dann das Objekt gegenüber demjenigen besonders gesichert ist



## ▶ Vergleichbare Fälle

### Mensch als Schlüssel?

A schleicht sich in ein Hotelzimmer und erklärt dem Receptionisten, sie haben den Code für den Safe vergessen. Daraufhin öffnet der Hoteltechniker den Safe, so dass A Geld und das iPhone mitnehmen kann (KG Berlin JuS 2012, 468)

§ 243 I Nr. 2 

Überwindung des Schließmechanismus durch den gutgläubigen Menschen als Werkzeug

### Geldschein als Schlüssel?

A schiebt einen präparierten Geldschein in einen Geldwechselautomaten und zieht ihn wieder heraus, nachdem er die Lichtschranke passiert und das Wechselgeld ausgeworfen wird (OLG Düsseldorf, NJW 2000, 158)

§ 243 I Nr. 2 

Der Geldschein wirkt nicht auf den Schließmechanismus ein



## Die Sicherungsspinne

A will in einem Elektronikfachmarkt ein Tablett entwenden, um dessen Verpackung eine Sicherungsspinne gespannt ist. Diese löst entweder beim Durchtrennen der Drähte oder aber beim Verlassen des Geschäfts ein Alarmsignal aus. A entfernt mittels einer Skalpellklinge (nur 3,2 cm lang) die Sicherungsspinne und steckt das Tablett unter sein T-Shirt und verlässt das Geschäft. Ein Alarm wird nicht ausgelöst, da die Sicherungsspinne wohl nicht funktionierte. (BGH NStZ 2019, 212)  
Strafbarkeit des A gem. §§ 242 I , 243 I Nr. 2?



## ▶ Aufbau des Diebstahls gem. § 242, 243 I Nr. 3

- Objektiver Tatbestand
  - Fremde bewegliche Sache
  - Wegnahme
- Subjektiver Tatbestand
  - Vorsatz
  - **Zueignungsabsicht**
  - Rechtswidrigkeit der erstrebten Zueignung und Vorsatz diesbezüglich
- Rechtswidrigkeit
- Schuld
- **Besonders schwere Fall gem. § 243 I Nr. 2**



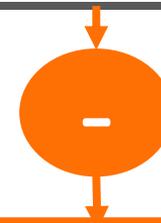
▶ § 243 I Nr. 2

Durch andere  
Schutzvorrichtung



gegen Wegnahme gesichert

Vorrichtungen, die nach ihrer Beschaffenheit dazu geeignet und bestimmt sind, die **Wegnahme** einer Sache erheblich zu erschweren



wenn die Vorrichtung den Alarm erst auslöst, wenn die Wegnahme bereits vollendet ist oder aber, wenn die Vorrichtung nicht funktioniert

*Anders: Alarmanlagen oder Einbruchsmelder an Gebäuden*



## Der praktische Auflieger

A hat sich mit 3 weiteren Tätern zusammengeschlossen, um regelmäßig Waren aus Frachtcontainern zu entwenden. Zur Umsetzung einer dieser Taten hängen sie am Tag einen leeren Auflieger an ihre Zugmaschine an und benutzen diesen in der Folge, um die erbeuteten Paletten mit Duschgel transportieren zu können. Später stellen sie den Auflieger, den sie mit einem zuvor ebenfalls gestohlenen Kennzeichen versehen haben, in Hamburg ab, wo er erst elf Monate später wieder gefunden werden wird.(BGH NStZ 2015, 396)

Strafbarkeit des A gem. §§ 242, 243 I Nr. 3 in Bezug auf den Auflieger?



## ▶ Aufbau des Diebstahls gem. § 242, 243 I Nr. 3

- Objektiver Tatbestand
  - Fremde bewegliche Sache
  - Wegnahme
- Subjektiver Tatbestand
  - Vorsatz
  - **Zueignungsabsicht**
  - Rechtswidrigkeit der erstrebten Zueignung und Vorsatz diesbezüglich
- Rechtswidrigkeit
- Schuld
- **Besonders schwere Fall gem. § 243 I Nr. 3**



## ▶ Besonders schwerer Fall gem. § 243 I Nr. 3

### Gewerbsmäßigkeit



Wenn der Täter mit der Absicht handelt, sich bei wiederholter Begehung **aus dem Diebstahl** eine Haupt- oder Nebeneinnahmequelle zu verschaffen

„Die Entwendung des Auflegers diene nicht der Erschließung einer (weiteren) Einnahmequelle, sondern allein der **besseren Verwertung der bereits aus einem vorangegangenen Diebstahl erzielten Tatbeute.**“