

Eine „Ausfahrt“ mit Folgen*

Mustafa Özakin (M) geht gerade die aktuellen Zahlen seiner kleinen Schneiderei durch, als er durch das Klingeln der Tür aus seinen Gedanken gerissen wird. Seine Enkelin Yasemin (Y) kommt hereingestürmt. Diese ist völlig außer Atem und redet mit sich überschlagender Stimme auf M ein. Ob er es schon gehört habe, gestern sei der Leichnam von Ozan Gökcan (O) auf einem abgelegenen Parkplatz am Rande der Barker Heide gefunden worden. O ist der Sohn eines Großcousins des M. Um Y zu beruhigen kocht M ihr erst einmal einen Tee. Beide reden ausführlich und spekulieren viel darüber, wer für das Verbrechen verantwortlich zu machen sei. Zwei Tage später liest M folgendes im Nachrichtenblatt für Kiel: „Autobahn Mörder gefasst“ – Der Polizei war es möglich, folgenden Sachverhalt zu rekonstruieren:

„Holger Heinze (H) wollte sich zusätzliche Einkommensquelle verschaffen. Sein Plan sah vor, Personen zur Herausgabe ihrer Bankkarten samt PIN zu zwingen. Dazu wollte er seinen Opfern Angst machen. H behielt sich sogar vor, die Opfer mit einer Schusswaffe zu bedrohen und nötigenfalls Gewalt anzuwenden. Ernsthaft verletzen wollte er dabei jedoch niemanden.

H erspähte auf einem Parkplatz den O, der gerade aus seinem 5er BMW gestiegen ist und Richtung Toiletten eilte. Als sich O auf dem Rückweg zu seinem Wagen befand, zwang H den O in sein Auto einzusteigen und seinen Anweisungen Folge zu leisten. Dabei zielte er mit einer geladenen Schusswaffe auf O. Bei der Autobahnausfahrt Bad Bramstedt musste O auf Geheiß des H in Richtung Barker Heide abfahren. Auf einem abgelegenen Parkplatz am Rande der Barker Heide ließ H den O den Wagen stoppen. Dort fühlte sich H unbeobachtet genug, um seinen Plan in die Tat umzusetzen. Mit den Worten: „Rück deine Bankkarten und die dazugehörigen PIN-Nummern ´raus oder dein letztes Stündlein hat geschlagen“, wollte er den O zur Herausgabe der Karten samt PIN veranlassen. O ging zwar davon aus, dass H ohne seine Mitwirkung jedenfalls nicht die PIN erfahren würde, allerdings nahm er die Drohung des H ernst und wollte eine weitere Eskalation der Situation vermeiden. Deshalb suchte O seine beiden Bankkarten heraus, eine von der KSH Bank AG und eine von der Förde Sparkasse, die H dem O aus der Hand nahm. Die PIN zu der Bankkarte der KSH Bank AG teilte O dem H sofort mit. Auf dem dazugehörigen Konto befand sich ein Guthaben in Höhe von 2000 €. H wollte dem O die EC-Karten nach dem geplanten Abhebevorgang wieder zurückgeben. O, der die PIN für die Sparkassen-Karte nicht auswendig wusste, teilte dies dem H mit und sagte, dass die PIN jedoch auf seinem Laptop gespeichert sei. Da sich der Laptop im Kofferraum befand, gestattete H dem O, seinen Laptop aus dem Kofferraum zu holen und diesen zu benutzen. Als nach wenigen Sekunden ein sich drehender Briefumschlag auf dem Bildschirm erschien, dachte H irrtümlich, dass O versucht hatte, Hilfe zu verständigen. Diese nicht vorhergesehene Wendung des Geschehens versetzte H in Panik. Um die Flucht vom Tatort abzusichern, schlug H den O nieder und begann auf dessen Kopf- und Halsbereich einzutreten. Durch die heftigen Tritte erlitt O ein Schädel-Hirn-Trauma sowie einen Kehlkopfbruch, an dessen Folgen er unmittelbar verstarb. Damit, dass O durch die Tritte sterben könnte, rechnete H nicht. H flüchtete daraufhin mit dem 5er BMW des O, hielt am nächstgelegenen Geldautomaten der KSH Bank AG an, hob 1000 € mit der Karte des O ab und steckte diese in sein Portemonnaie. Danach stellte er den Wagen des O auf einem Parkplatz vor einem Möbelhaus in

* Der Fall wurde im WiSe 2018/2019 als Vorlaufhausarbeit in der Übung im Strafrecht für Fortgeschrittene gestellt. Die Durchfallquote betrug 18,8 %, der Notendurchschnitt lag bei 5,76 Punkten.



Raisdorf ab und ging dabei davon aus, dass das Fahrzeug gefunden werden würde. Er ließ alle Wertgegenstände im verschlossenen Fahrzeug zurück.“

Geschockt über so viel kriminelle Energie im schönen Kieler Umland lässt M die Zeitung neben seine Tee-Tasse sinken. Sofort nimmt er den Hörer des Festnetztelefons in die Hand und wählt die Nummer der Familie Gökcan, um auf diesem Wege sein Beileid zu bekunden.

Strafbarkeit des H nach dem StGB? Die §§ 202a, 248b, 265a, 266b, 269, 274, 303a, 316a StGB sind nicht zu prüfen!



Gliederung

1. Handlungsabschnitt: Das Geschehen rund um den Rastplatz

- A. Raub gem. § 249 I
 - I. Tatbestand
 - 1. Objektiver Tatbestand
 - a) Einsatz eines qualifizierten Nötigungsmittels
 - b) Fremde bewegliche Sache
 - c) Wegnahme
 - 2. Subjektiver Tatbestand
 - II. Ergebnis
- B. Schwere räuberische Erpressung gem. §§ 253 I, 255, 250 II Nr. 1
 - I. Tatbestand
 - 1. Objektiver Tatbestand
 - a) Einsatz eines qualifizierten Nötigungsmittels
 - b) Vermögensnachteil
 - aa) Schadensgleiche Vermögensgefährdung
 - bb) Person des Geschädigten
 - cc) Zwischenergebnis
 - c) Verknüpfung
 - aa) Verfügung
 - bb) Kausalität der Nötigung für den Vermögensnachteil
 - cc) Zwischenergebnis
 - d) Qualifikation nach § 250 II Nr. 1
 - 2. Subjektiver Tatbestand
 - a) Vorsatz
 - b) Bereicherungsabsicht
 - II. Rechtswidrigkeit und Schuld
 - III. Ergebnis
- C. Versuchte schwere räuberische Erpressung gem. §§ 253 I, 255, 250 II Nr. 1, 22, 23 I
- D. Räuberische Erpressung mit Todesfolge gem. §§ 253 I, 255, 251
 - I. Tatbestand
 - 1. Grundtatbestand
 - 2. Eintritt der schweren Folge – Tod eines anderen Menschen
 - 3. Unmittelbarkeitszusammenhang
 - a) Setzen einer rechtlich missbilligten Gefahr
 - b) Realisierung der rechtlich missbilligten Gefahr im Todeseintritt
 - aa) Zurechnung trotz Beendigungsstadium
 - bb) Keine Zurechnung im Beendigungsstadium
 - cc) Stellungnahme

- II. Ergebnis
- E. Versuchte räuberische Erpressung mit Todesfolge gem. §§ 253 I, 255, 22, 23 I, 251
- F. Erpresserischer Menschenraub gem. § 239a I Var. 1
 - I. Tatbestand
 - 1. Objektiver Tatbestand
 - 2. Subjektiver Tatbestand
 - a) Vorsatz
 - b) Erpressungsabsicht
 - II. Rechtswidrigkeit und Schuld
 - III. Ergebnis
- G. Erpresserischer Menschenraub mit Todesfolge gem. § 239a I Var. 1, III
 - I. Tatbestand
 - 1. Grundtatbestand
 - 2. Schwere Folge – Tod eines anderen Menschen
 - 3. Unmittelbarkeitszusammenhang
 - 4. Leichtfertigkeit
 - II. Rechtswidrigkeit und Schuld
 - III. Ergebnis
- H. Körperverletzung mit Todesfolge gem. §§ 223 I, 227
Gesamtergebnis im ersten Handlungsabschnitt

2. Handlungsabschnitt: Das Abheben des Geldes

- A. Diebstahl gem. § 242 I
 - I. Tatbestand
 - 1. Objektiver Tatbestand
 - a) Fremde bewegliche Sache
 - b) Wegnahme
 - aa) Gewahrsamsverschiebung
 - bb) Durch Bruch
 - 2. Zwischenergebnis
 - II. Ergebnis
- B. Computerbetrug gem. § 263a I Var. 3
 - I. Tatbestand
 - 1. Objektiver Tatbestand
 - a) Datenverwendung
 - b) Unbefugt
 - aa) Betrugsnahe Auslegung
 - bb) Subjektive Auslegung
 - cc) Computerspezifische Auslegung
 - dd) Stellungnahme
 - c) Ergebnis eines Datenverarbeitungsvorgangs beeinflusst



- d) Vermögensschaden
 - 2. Subjektiver Tatbestand
 - a) Vorsatz
 - b) Bereicherungsabsicht
 - II. Rechtswidrigkeit und Schuld
 - III. Ergebnis
 - C. Unterschlagung gem. § 246 I der EC-Karten
- Gesamtergebnis im zweiten Handlungsabschnitt

Endergebnis

1. Handlungsabschnitt: Das Geschehen rund um den Rastplatz¹

A. Raub gem. § 249 I StGB² an der EC-Karte

H könnte sich wegen Raubes gemäß § 249 I strafbar gemacht haben, indem er die Herausgabe der EC-Karte verlangte.

I. Tatbestand

1. Objektiver Tatbestand

a) Einsatz eines qualifizierten Nötigungsmittels

H könnte mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben des O gedroht haben. Drohung ist das Inaussichtstellen eines Übels, auf dessen Eintritt der Täter Einfluss zu haben vorgibt.³ H bedeutete O, dass er ihn erschießen werde, wenn er seine Anweisungen nicht befolgte. Damit stellte er den Tod des O in Aussicht und drohte folglich.

Hinweis 1: Angesichts der Evidenz hätte die Studierenden sich hier auch kürzer fassen können.

b) Fremde bewegliche Sache

Die EC-Karte ist eine für H fremde bewegliche Sache.

c) Wegnahme

Diese muss H weggenommen haben. Wegnahme ist der Bruch fremden und die Begründung neuen Gewahrsams. O überführte die Karte aus seiner Körpergewahrsamssphäre in die Gewahrsamssphäre des H, sodass eine Gewahrsamsverschiebung vorliegt. Dies müsste durch Bruch, d.h. ohne Einverständnis des H erfolgt sein. Unabhängig davon, wie man das Einverständnis in die Gewahrsamsverschiebung beurteilt – mit der Rechtsprechung nach dem äußeren Erscheinungsbild oder aber mit der überwiegenden Ansicht in der Literatur nach dem Gesichtspunkt der Restfreiwilligkeit – liegt hier kein Einverständnis vor. Denn nach dem äußeren Erscheinungsbild hat H die Karte aus der Hand des O genommen. Ferner ist anzunehmen, dass O davon ausgegangen ist, dass er den Gewahrsamsübergang der Karten nicht hätte verhindern können. Somit liegt nach beiden Ansichten kein Einverständnis und damit eine Wegnahme vor.

2. Subjektiver Tatbestand

H handelte in Kenntnis aller objektiven Tatumstände und damit vorsätzlich. Fraglich ist allerdings, ob er auch mit Zueignungsabsicht handelte. Diese verlangt Vorsatz hinsichtlich einer dauernden Enteignung sowie Absicht hinsichtlich einer mindestens vorübergehenden Aneignung.

H handelte in der Annahme, dass O die EC-Karte zurückerhalten werde. Damit hatte H keinen Enteignungsvorsatz hinsichtlich der EC-Karte als solcher.

¹ Diesem Handlungsabschnitt liegt das Urteil des BGH vom 14.1.2016 – 4 StR 72/15 (NSStZ 2016, 211) zugrunde.

² Alle Paragraphen ohne nähere Bezeichnung sind solche des StGB.

³ MüKo-StGB/Sander, § 249 Rn. 20.



Ein Enteignungsvorsatz könnte aber darin zu sehen sein, dass H mit der EC-Karte Geld abheben und damit möglicherweise den der EC-Karte innewohnenden, spezifischen Funktionswert, d.h. einen in ihr selbst verkörpertem wirtschaftlichen Wert entziehen und dadurch den Wert der Sache mindern wollte. Insoweit ist allerdings zu beachten, dass H zwar mit der EC-Karte an das Geld des O gelangen kann. Gleichwohl ist die EC-Karte – im Gegensatz zum Sparbuch – kein Legitimationspapier i.S.d. § 808 BGB. Das bedeutet, dass der Geldbetrag nicht in der EC-Karte selbst verkörpert ist. Diese fungiert vielmehr nur als Schlüssel und eröffnet lediglich den tatsächlichen Zugang zum im Automaten verwahrten Geld. Der Funktionswert der EC-Karte konnte sich durch das Geldabheben daher nicht mindern. Enteignungsvorsatz scheidet damit aus, mit der Folge, dass keine Zueignungsabsicht gegeben ist.

Hinweis 2: Die Bearbeiterinnen und Bearbeiter mussten die Zueignungsabsicht problematisieren. In der vorliegenden Lösung wird das Vorliegen der Enteignungskomponente verneint. Teilweise wird aber auch darauf abgestellt, dass die EC-Karte keinen aneignbaren Sachwert an sich hat. Sie ist lediglich ein Mittel, dessen sich Personen zur Abwicklung eines Auszahlungsvorganges bedienen. Das ist vertretbar, aber m.E. nicht so ganz überzeugend, da letztlich bei der Aneignungskomponente die weite Sachwerttheorie ausreicht.⁴

⁴ Zur weiten Sachwerttheorie im Rahmen der Aneignungskomponente ausführlich MüKo-StGB/Schmitz, § 242 Rn. 150 ff.

II. Ergebnis

H hat sich in Bezug auf die EC-Karte nicht wegen Raubes gem. § 249 I strafbar gemacht.

B. Schwere räuberische Erpressung gem. §§ 253 I, 255, 250 II Nr. 1 durch Preisgabe der PIN

H könnte sich allerdings einer schweren räuberischen Erpressung gem. §§ 253 I, 255, 250 II Nr. 1 schuldig gemacht haben, indem er O zur Preisgabe der PIN veranlasste.

I. Tatbestand

1. Objektiver Tatbestand

a) Einsatz eines qualifizierten Nötigungsmittels

H hat mit der Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für das Leben des O ein qualifiziertes Nötigungsmittel eingesetzt.

b) Vermögensschaden

Weiterhin muss ein Vermögensschaden eingetreten sein. Ein Vermögensnachteil ist dann zu bejahen, wenn der Wert des abgenötigten Gegenstands keiner dafür erlangten Gegenleistung entspricht.⁵

Im vorliegenden Fall könnte in der Preisgabe der PIN durch O eine Vermögensminderung, die nicht durch eine Gegenleistung ausgeglichen

⁵ Vgl. statt vieler MüKo-StGB/Sander, § 253 Rn. 24.

wurde, eingetreten sein. Zu beachten ist allerdings, dass durch die Preisgabe der PIN allein grundsätzlich noch keine endgültige Vermögensminderung eintritt, da es als Zwischenschritt noch des Abhebens des Geldes durch H bedarf.

aa) Schadensgleiche Vermögensgefährdung

Allerdings kann auch die Gefahr eines *zukünftigen* Verlustes von Vermögenssubstanz zu einem *gegenwärtigen* Schaden führen. Die negative Zukunftserwartung im Sinne eines Verlustrisikos wäre dann eine bereits eingetretene Vermögensminderung im Sinne einer schadensgleichen Vermögensgefährdung.

Zwar verkörpert die Kenntnis von der Geheimzahl für sich allein betrachtet noch keine Vermögensposition. Im vorliegenden Fall war H aber bereits im Besitz der EC-Karte des O, so dass die zusätzlich erlangte Kenntnis von der PIN die jederzeitige Zugriffsmöglichkeit auf die Auszahlung des Geldes ermöglichte.

Da ein Gefährdungsschaden das Vorstadium einer endgültigen Schadensrealisierung ist, besteht zu Recht Besorgnis, dass in den Fällen der vorgelegten schädigenden Vermögensgefährdung das Tatbestandsmerkmal „Vermögensnachteil“ überdehnt werden könnte.

Nach der Rspr. des BVerfG und ihm folgend des BGH ist die Höhe der Vermögensminderung im Zeitpunkt der Verfügung konkret festzustellen

⁶ BVerfG NJW 2010, 3209 (3215); BVerfG NJW 2012, 907 (916 f.).

und zu beziffern.⁶ Da es auf den Zeitpunkt der Verfügung (über Karte und PIN-Nummer) ankommt, kann der eingetretene Gefährdungsschaden nicht anhand der später vorgenommenen abgehobenen Geldbeträge bestimmt werden. Welche Kriterien dann für die Schadensbestimmung herangezogen werden sollen, bleibt unklar: Maximalbetrag einer Geldabhebung am Geldautomaten (je nach Bank, üblicherweise 1000 €)? Maximalbetrag der wöchentlichen Abhebungen (je nach Bank, üblicherweise 2000 €)? Kontostand? Des Weiteren muss bei der Schadensfeststellung berücksichtigt werden, dass H noch kein Geld abgehoben hat, sondern nur ein entsprechendes Risiko besteht.

Insoweit ist jedoch zu bemerken, dass ein Vermögensschaden nicht etwa deswegen genau (bzw. sicher) ist, weil er das Ergebnis in Form einer konkreten Zahl ausdrückt.⁷ Im Zeitpunkt der (Gefährdungs-)Schadensfeststellung ist die gewonnene Zahl lediglich eine Bewertung der künftigen Zahlungsströme und damit nichts anderes als eine unsichere Prognose.⁸ Im Ergebnis kann jede noch so abstrakte Gefahr mit einer ganz konkreten Zahl bepreist werden. Würde das ausreichen, so wären abstrakte Gefahren weit im Vorfeld des endgültigen Schadenseintritts geeignet, eine schädigende Vermögensgefährdung zu begründen.

Gleichwohl muss man im vorliegenden Fall zugestehen, dass H mit dem Erwerb der EC-Karte und der PIN eine unmittelbare Zugriffsmöglichkeit auf das Geld erhalten hat. Dies gilt umso mehr, wenn man bedenkt, dass

⁷ Becker, NStZ 2016, 345 (346).

⁸ Becker, NStZ 2014, 458.

H den O in seiner Gewalt hatte und sich dieser nicht gegen den Zugriff auf das Geld wehren konnte. Es besteht eine sehr hohe Verlustwahrscheinlichkeit, die den gegenwärtigen Wert des Vermögens jedenfalls schmälert, so dass eine Vermögenminderung durch die erzwungene Preisgabe der PIN eingetreten ist.

Hinweis 3: Die Problematisierung des Gefährdungsschadens bildet einen Schwerpunkt der Hausarbeit. Von den Studierenden wurde erwartet, dass die Problematik des sog. Gefährdungsschadens ausführlich dargelegt wird.

Insbesondere das vom BVerfG geforderte und auch vom BGH übernommene Bezifferungsgebot soll erwähnt und auf den Sachverhalt angewandt werden. Es ist i.E. auch sehr gut vertretbar, einen Gefährdungsschaden im vorliegenden Fall abzulehnen. Dann scheidet eine vollendete räuberische Erpressung aus. I.E. muss man dann wohl auch einen Versuch ablehnen, weil der Täter noch nicht endgültig zum (endgültigen) Schadenseintritt unmittelbar angesetzt hat. Lehnt man den Gefährdungsschaden mit der Begründung ab, dass noch wesentliche Zwischenschritte bis zum endgültigen Schadenseintritt fehlen, wäre es widersprüchlich dann aber ein unmittelbares Ansetzen zu bejahen. Sollten Verfasserinnen und Verfasser dennoch ein unmittelbares Ansetzen bejaht haben, sollte dies *nicht* als schwerwiegender Fehler bewertet werden.

bb) Person des Geschädigten

Fraglich ist allerdings, ob das Vermögen des Konto- und Karteninhabers O oder aber das der kartenausgebenden und kontoführenden Bank geschädigt wurde. Dies hängt davon ab, wer das Missbrauchsrisiko trägt. Das Geld, das H abheben wird, wird aus dem Vermögen der Bank stammen. Sie hat diesbezüglich mangels Autorisierung (§§ 675j I 1, 675u S. 1 BGB) gegen den Kontoinhaber O keinen Aufwendungsersatzanspruch nach §§ 675c, 670 BGB. Die belastende Buchung muss sie rückgängig machen (§ 675u I 2 BGB). Die denkbaren (vertraglichen) Ersatzansprüche gegen den Kontoinhaber (§ 675v BGB) stellen keine ausreichende Kompensation dar. Im Übrigen stünde der Ersatzanspruch der KSH Bank AG gem. § 675v BGB von vornherein nur dann zu, wenn H eine grob fahrlässige Verletzung seiner Pflichten vorgeworfen werden könnte (§ 675v III Nr. 2 BGB). Eine solche wird grundsätzlich bei gemeinsamer Aufbewahrung von EC-Karte und PIN angenommen, liegt hier aber gerade nicht vor.

Hinweis 4: Der BGH geht – ohne nähere Begründung und abweichend zu § 263a – offenbar davon aus, dass in diesen Fällen der Kontoinhaber der Geschädigte ist.⁹ Eine Begründung darf von den Bearbeiterinnen und Bearbeitern aber erwartet werden.

Das bedeutet, dass Genötigter und Geschädigter nicht personenidentisch sind und daher eine Dreieckererpressung vorliegt. In diesem Fall muss ein

⁹ BGH NJW 2018, 245.

besonderes Näheverhältnis zwischen dem Genötigten und dem Geschädigten vorliegen. Das Verhältnis muss enger sein als das eines beliebigen Außenstehenden. Diese Voraussetzung ist im vorliegenden Fall gegeben. Zwischen dem Konto- und Karteninhaber O und der kartenausgebenden und kontoführenden Bank besteht eine Geschäftsbeziehung, die es O durch die Preisgabe der PIN – anders als jedem Außenstehendem ermöglicht – auf das Vermögen der Bank einzuwirken.

Hinweis 5: Wer – wie hier – keine Personenidentität zwischen Geschädigtem und Genötigtem annimmt, musste – jedenfalls kurz – auf die Problematik der Dreieckerpressung eingehen.

cc) Zwischenergebnis

Ein Vermögensnachteil liegt damit vor.

c) Verknüpfung

Weiterhin muss der Einsatz des Nötigungsmittels mit dem Vermögensschaden verknüpft sein. Wie diese Verknüpfung zu bestimmen ist, wird in Rechtsprechung und Schrifttum uneinheitlich beurteilt.

aa) Verfügung

Man könnte, wie ein Großteil der Literatur es tut, § 253 eng auslegen und annehmen, dass der Raub gem. § 249 I und die räuberische Erpressung

gem. §§ 253, 255 in einem Exklusivitätsverhältnis stehen. Danach ist die Erpressung – wie der Betrug – ein Selbstschädigungsdelikt, wohingegen der Raub – wie der Diebstahl – ein Fremdschädigungsdelikt ist.¹⁰ Als Ausdruck der Selbstschädigung verlangen die Vertreter dieser Ansicht als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal eine Vermögensverfügung, d.h. ein unmittelbar vermögensminderndes Verhalten des Opfers, das ein Mindestmaß an Entschlussfreiheit voraussetzt. Diese Entschlussfreiheit ist gegeben, wenn der Genötigte meint, eine Wahl zu haben zwischen der Aufgabe einer vermögenswerten Position und dem Erdulden der Gewalt oder des angekündigten Übels. Maßgeblich ist demnach, ob der Genötigte sich nach seiner inneren Willensrichtung eine Schlüsselstellung für die Gewahrsamsverschiebung zuschreibt. Diese Voraussetzung liegt hier vor. O ging davon aus, dass H ohne seine Mitwirkung weder seine Bankkarten erlangt noch die PIN erfährt. Insoweit hatte er die Wahl zwischen der Aufgabe einer vermögenswerten Position und dem Erdulden des angekündigten Übels.

¹⁰ Rengier, Strafrecht BT I, § 11 Rn. 13; Schönke/Schröder/Eser/Bosch,

§ 253 Rn. 8 f.

bb) Kausalität der Nötigung für den Vermögensnachteil

Die Rechtsprechung und ein Teil des Schrifttums legen die §§ 253, 255 dagegen weit aus und verzichten auf das ungeschriebene Tatbestandsmerkmal der Vermögensverfügung.¹¹ Anstelle dieses Verfügungserfordernisses soll schon jedwede Duldung durch das Opfer und damit bloße Kausalität der Nötigung für den Vermögensnachteil ausreichen. Nach dieser Ansicht besteht zwischen dem Raub und der räuberischen Erpressung kein Ausschließlichkeitsverhältnis. Vielmehr ist der Raub lediglich ein spezieller Fall der räuberischen Erpressung, da auch im Falle einer Wegnahme i.S.d. § 249 I die Voraussetzungen einer räuberischen Erpressung vorliegen.

Hier war die Nötigung kausal für die Gewahrsamsverschiebung der EC-Karte sowie der Preisgabe der PIN.

Hinweis 6: Angesichts der Evidenz hätte dieser Prüfungspunkt auch kürzer dargestellt werden können.

cc) Zwischenergebnis

Daher war der Einsatz des Nötigungsmittels mit dem Vermögensschaden verknüpft.

¹¹ BGH NJW 1960, 1729 (1730); *Bock*, WuV, BT – Vermögensdelikte, Fall 11, S. 352.

¹² BGHSt 45, 92 (94 f.); BeckOK-StGB/*Wittig*, § 250 Rn. 11.

d) Qualifikation nach § 250 II Nr. 1

Möglicherweise hat H gem. § 250 II Nr. 1 bei der Tat eine Schusswaffe verwendet. Eine Schusswaffe ist eine Waffe i.S.d. § 250 II Nr. 1.

Diese muss er auch verwendet haben. Ein Verwenden ist nicht nur der tatsächliche Einsatz einer Waffe, sondern liegt auch vor, wenn die Waffe zur Drohung mit qualifizierter Gewalt eingesetzt wird.¹² Dabei gelten jedoch zwei Einschränkungen: Erstens muss die Drohung realisierbar und mithin ein gefährlicher Einsatz des Tatmittels möglich sein, um Ungereimtheiten mit anderen Fallkonstellationen zu vermeiden.¹³ Und zweitens soll ein Verwenden durch Drohen nur dann denkbar sein, wenn das Drohungsmittel vom Bedrohten erkannt bzw. wahrgenommen wird, die Drohung mithin das Opfer „erreicht“ und auf diese Weise eine (qualifizierende) Zwangslage beim Opfer ausgelöst wird.¹⁴ H hätte O erschießen können, was O auch erkannt hat. Die objektiv realisierbare Drohung hat den O damit auch erreicht. H hat damit eine Waffe i.S.d. § 250 II Nr. 1 verwendet.

2. Subjektiver Tatbestand

a) Vorsatz

H handelte in Kenntnis aller objektiven Tatbestandsmerkmale und daher vorsätzlich.

¹³ NK-StGB/*Kindhäuser*, § 250 Rn. 19.

¹⁴ BGH NJW 2004, 3437; *Eidam*, NStZ 2018, 279 (280).



b) Bereicherungsabsicht

Schließlich wollte H einen Vermögensvorteil erlangen, der die Kehrseite des Schadens darstellt und mithin stoffgleich war. Die beabsichtigte Bereicherung war rechtswidrig, was auch vom Vorsatz des H umfasst war.

II. Rechtswidrigkeit und Schuld

Schließlich handelte H rechtswidrig und schuldhaft.

III. Ergebnis

H hat sich einer schweren räuberischen Erpressung gem. §§ 253 I, 255, 250 II Nr. 1 schuldig gemacht.

C. Versuchte schwere räuberische Erpressung gem. §§ 253 I, 255, 250 II Nr. 1, 22, 23 I

Hinsichtlich der Preisgabe der PIN zum Konto der Förde Sparkasse kommt lediglich eine versuchte schwere räuberische Erpressung gem. §§ 253 I, 255, 250 II Nr. 1, 22, 23 I in Betracht. Insoweit handelte H mit Tatentschluss, hat unmittelbar zur Tat angesetzt und handelte rechtswidrig sowie schuldhaft. H hat sich wegen versuchter schwerer räuberischer Erpressung gem. §§ 253 I, 255, 250 II Nr. 1, 22, 23 I strafbar gemacht.

D. Räuberische Erpressung mit Todesfolge gem. §§ 253 I, 255, 251

Ferner könnte er sich darüber hinaus wegen räuberischer Erpressung mit Todesfolge gem. §§ 253 I, 255, 251 strafbar gemacht haben, indem er O niederschlug sowie auf dessen Kopf- und Halsbereich eintrat.

Hinweis 7: Haben Bearbeiterinnen und Bearbeiter einen Gefährdungsschaden abgelehnt, aber gleichwohl eine versuchte räuberische Erpressung bejaht, dann muss jetzt eine versuchte Erpressung mit Todesfolge gem. §§ 253, 255, 22, 251 geprüft werden.

I. Tatbestand

1. Grundtatbestand

Der Grundtatbestand des §§ 253, 255 ist erfüllt.

2. Eintritt der schweren Folge – Tod eines anderen Menschen

Darüber hinaus ist mit dem Tod des O die schwere Folge des § 251 eingetreten.

3. Unmittelbarkeitszusammenhang

Weiter muss der Tod durch die räuberische Erpressung verursacht worden sein, d.h. in dem tödlichen Ausgang der Tritte und Schläge muss sich die dem Grundtatbestand des §§ 253, 255 anhaftende eigentümliche Gefahr niedergeschlagen haben.



Voraussetzung ist daher, dass zunächst eine dem Grunddelikt eigentümliche Gefahr gesetzt wurde und sich gerade diese Gefahr in der schweren Folge realisiert hat.

a) Setzen einer rechtlich missbilligten Gefahr

Indem H den O schlug, hat er Gewalt in Form einer Körperverletzung angewendet und damit das von der Rechtsordnung geduldete Risiko für die körperliche Integrität des O überschritten. Insofern hat H eine rechtlich missbilligte Gefahr für die körperliche Integrität des O gesetzt.

b) Realisierung der rechtlich missbilligten Gefahr im Todes- eintritt

Weiterhin müsste sich die von H gesetzte tatbestandsspezifische Erpressungsgefahr in dem Todeseintritt des O realisiert haben. Dies könnte hier problematisch sein, weil der Tod des O erst nach Eintritt des Vermögensschadens und damit nach der Vollendung der Erpressung eingetreten ist. Insoweit ist zweifelhaft, ob sich die dem Tatbestand der Erpressung anhaftende Gefahr im Tod realisiert hat.

aa) Zurechnung trotz Beendigungsstadium

Denkbar wäre allerdings, dass der für § 251 erforderliche qualifikations-spezifische Zusammenhang nicht nur gegeben ist, wenn der Täter durch eine Nötigungshandlung, die der Ermöglichung des Vermögensschadens

dient, den Tod des Opfers herbeiführt. Bei einer auf den Zweck der Vorschrift des § 251 abstellenden Betrachtungsweise könnte der besondere Zusammenhang auch dann gegeben sein, wenn die den Tod des Opfers herbeiführende Handlung zwar nicht mehr in finaler Verknüpfung mit dem Vermögensschaden steht, sie mit dem Erpressungsgeschehen aber derart eng verbunden ist, dass sich in der Todesfolge die der konkreten Erpressung eigentümliche besondere Gefährlichkeit verwirklicht. Demzufolge könnte der Tatbestand des § 251 auch dann gegeben sein, wenn der Täter die zum Tode führende Gewalt nicht mehr zur Ermöglichung des Vermögensschadens, sondern zur Flucht anwendet, sofern sich in der schweren Folge noch die spezifische Gefahr der Erpressung realisiert, und die Tat noch nicht beendet war.¹⁵

Im vorliegenden Fall hat H die Gewalt eingesetzt, um die Entdeckung der Tat zu verhindern und um seine Flucht zu ermöglichen. Der Umstand, dass O sich tatsächlich gar nicht den Forderungen des H widersetzt hat, sondern H dies nur irrtümlich unterstellt hat, steht der Zurechnung der Gewaltanwendung nicht entgegen. Die nahe liegende Möglichkeit, dass ein nichtiger Anlass oder ein Missverständnis auf Grund anspannungsbedingter Fehleinschätzung zu einem Gewaltausbruch gegenüber dem Opfer führt, kann daher zu einer tatbestandstypischen Erpressungsgefahr führen, so dass sich hier die tatbestandsspezifische Erpressungsgefahr im Tod realisiert hat.

¹⁵ BGH NStZ 2016, 211 (214).



Hinweis 8: Das kann man auch anders sehen. Denn im vorliegenden Fall hat sich ja gerade nicht die ursprünglich angedrohte Gewaltanwendung verwirklicht. Wichtig ist an dieser Stelle, dass die Bearbeiterinnen und Bearbeiter den Sachverhalt auswerten und argumentieren.

bb) Keine Zurechnung im Beendigungsstadium

Allerdings kann man auch annehmen, dass die Erfolgsqualifikation des § 251 nicht mehr im Beendigungsstadium der räuberischen Erpressung erfüllt werden kann. Denn in diesem Fall kann der Tod gerade nicht mehr „durch“ die Erpressung verursacht werden. Aus diesem Grund ist es nicht möglich, die Erfolgsqualifikation im Beendigungsstadium zu erfüllen, so dass sich die tatbestandsspezifische Erpressungsgefahr nicht im Tod realisiert hat.

cc) Stellungnahme

Die Beendigungsphase kann nur dann möglicher Anknüpfungspunkt für die Qualifikationsstrafbarkeit sein, wenn diese Beendigungsphase – aufgrund ihrer strafbarkeitsbegründenden Wirkung – klar i.S.d. Art. 103 Abs. 2 GG bestimmt ist. Zwar ist der Begriff der „Beendigung“ in § 78a Abs. 1 S. 1 erwähnt. Aus § 78a Abs. 1 S. 2 ergibt sich aber, dass dabei *nicht* auf einen Zeitpunkt Bezug genommen wird, der nach der Tatvollendung liegt.

¹⁶ Kühl, JuS 2002, 729; vgl. auch Bitzilekis, ZStW 99 (1987), 723 (741).

¹⁷ Stratenwerth, JZ 1961, 96; vgl. auch Schönke/Schröder/Eser/Bosch, Vor § 22 Rn. 6, für Delikte mit überschießender Innentendenz.

¹⁸ BGH NJW 1980, 412; Lackner/Kühl/Kühl, Vor § 22 Rn. 2.

„Da der tatbestandsmäßige Erfolg nach Satz 2 erst ‘später’ eintreten können soll, kann mit der Beendigung i.S. von Satz 1 nur die des tatbestandsmäßigen Verhaltens gemeint sein.“¹⁶ Ungeachtet des Fehlens einer gesetzlichen Vorschrift ist es bisher nicht gelungen, klare Kriterien herauszuarbeiten, die eine Definition der Beendigungsphase ermöglichen.

Teilweise wird vertreten, dass der Eintritt der verbrecherischen Absicht den Zeitpunkt der Beendigung markiere.¹⁷ Andere stellen auf den Abschluss des dem Unrechtstatbestand zugrundeliegenden Geschehensablaufs bzw. „Naturvorgangs“ ab.¹⁸ Schließlich wird für den Beendigungszeitpunkt auf den Eintritt der endgültigen Rechtsgutsverletzung rekurriert.¹⁹ Diese Definitionen sind allerdings ihrerseits wiederum präzisierungsbedürftig und daher zu unbestimmt i.S.d. Art. 103 Abs. 2 GG.²⁰

Darüber hinaus ist zu beachten, dass es sich immer um eine von der Tatbestandsverwirklichung losgelöste Bezugnahme auf das Beendigungsstadium handelt. Wenn der Tatbestand der räuberischen Erpressung bereits erfüllt ist, dann ist es denklogisch nicht möglich, dass die Erfolgsqualifikation „durch“ die Tatbestandsverwirklichung eingetreten ist, sondern sie ist „danach“ eingetreten.

¹⁹ Schönke/Schröder/Eser/Bosch, Vor § 22 Rn. 7 f.

²⁰ Zur ausführlichen Kritik vgl. Kühl, Die Beendigung des vorsätzlichen Begehungsdelikts (1974), S. 23 ff.



Ferner ist zu beachten, dass es für das Stadium zwischen Vollendung und Beendigung die Vorschrift des § 252 gibt, auf die die Qualifikation des § 250 auch anwendbar ist. Soweit § 252 einschlägig ist, ist es daher genauer, die Qualifikation dort anknüpfen zu lassen. Liegen die Voraussetzungen des § 252 aber nicht vor, drohen durch die Anknüpfung der Qualifikation an das bereits vollendete Delikt die vom Gesetzgeber mit Bedacht eng gewählten Voraussetzungen des räuberischen Diebstahls unterlaufen zu werden.²¹

Außerdem ist zu beachten, dass der BGH in ständiger Rechtsprechung für eine Qualifikation des § 250 im Beendigungsstadium jedenfalls verlangt, dass das gefährliche Tatmittel zur weiteren Verwirklichung der Zueignungsabsicht – oder im Falle der §§ 253, 255, 250 Abs. 2 der Bereicherungsabsicht – verwendet werden müsse. Der Einsatz des gefährlichen Werkzeugs müsse mit Blick auf die erhöhte Strafandrohung § 250 Abs. 2 im Vergleich zu § 250 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a), b) daher zumindest als Mittel zur Sicherung des Besitzes an dem erlangten Gut, mithin in Beutesicherungsabsicht erfolgt sein.²²

Diese verlängerte Bereicherungsabsicht liegt im vorliegenden Fall allerdings nicht vor, da die Gewaltanwendung ausschließlich von dem Gedanken der Fluchtsicherung geprägt war.

Denkbar wäre auch im Rahmen des § 251 auf die verlängerte Bereicherungsabsicht zu verzichten. Dies ließe sich möglicherweise mit dem unterschiedlichen Wortlaut in §§ 250, 251 rechtfertigen: § 250 verlangt die Verwirklichung der Qualifikation „durch die Tat“ oder „bei der Tat“, § 251 setzt hingegen die Verwirklichung „durch den Raub“ voraus, was auch noch „durch die Raubhandlung“ bzw. hier „Erpressungshandlung“ bedeuten könnte. Doch mal abgesehen davon, dass die Erpressung bereits abgeschlossen war und daher auch keine Erpressungshandlung gegeben ist, vermag diese Differenzierung aus systematischen Erwägungen nicht zu überzeugen. § 250 II Nr. 3b stellt die konkrete Gefährdung des Lebens, § 251 die Realisierung dieser Gefahr unter Strafe. Somit stellt § 250 II Nr. 3b im Vergleich zur Todesfolge ein Minus dar. Es wäre jedoch verfehlt, an die schwächere und geringer sanktionierte Form der Rechtsgutsbeeinträchtigung (§ 250 II Nr. 3 b) höhere Anforderungen zu stellen als an die schwerere (§ 251), so dass die subjektive Restriktion erst recht für § 251 gelten müsste.²³

Nach alledem ist eine Zurechnung im Beendigungsstadium nicht möglich, so dass sich die tatbestandsspezifische Erpressungsgefahr nicht im Tod realisiert hat.

Hinweis 9: Die Frage, ob die Erfolgsqualifikation im Beendigungsstadium erfolgen kann, war ein weiterer Schwerpunkt der Hausarbeit. Es wurde erwartet, dass die Studierenden diese Frage,

²¹ Satzger/Schluckebier/Widmaier/Kudlich, § 251 Rn. 6.

²² BGH NJW 2010, 1385 (1386); BeckRS 2013, 19681.

²³ Kiwor, JuS 2018, 424 (428); Waszczyński, HRRS 2010, 350 (355).



ausführlich diskutieren. Dabei sollten folgende Aspekte erörtert werden:

- Konkretisierung des Begriffs „Beendigungsstadiums“
- Verhältnis zu § 252
- die „verlängerte“ Bereicherungsabsicht (auch im Verhältnis zu § 250)

II. Ergebnis

H hat sich nicht wegen räuberischer Erpressung mit Todesfolge gem. §§ 253, 255, 251 strafbar gemacht.

E. Versuchte räuberische Erpressung mit Todesfolge gem. §§ 253 I, 255, 22, 23 I, 251

Auch eine versuchte räuberische Erpressung mit Todesfolge gem. §§ 253 I, 255, 22, 23 I, 251 in Bezug auf die PIN der Sparkassen-Karte scheitert ebenfalls an dem fehlenden Vorliegen des Unmittelbarkeitszusammenhangs. Zwar geht der BGH davon aus, dass auch in dieser Situation des abgeschlossenen bzw. fehlgeschlagenen Versuchs eine Anwendung des § 251 möglich ist, obgleich die zum Tode führende Gewalt nicht mehr zur Ermöglichung der Wegnahme bzw. des Vermögensschadens führen kann, sondern nur zur Flucht angewandt wurde.²⁴ Allerdings ist diese Ansicht bereits abzulehnen, weil es an der verlängerten Bereicherungsabsicht fehlt.

²⁴ BGH NStZ 2017, 638 (639).

Im Übrigen kann die Qualifikation nicht im („gedachten“) Beendigungsstadium erfüllt werden.

F. Erpresserischer Menschenraub gem. § 239a I Var. 1

H könnte sich allerdings wegen erpresserischen Menschenraubs gem. § 239a I Var. 1 strafbar gemacht haben, indem er den O in das Auto zwang und auf den abgelegenen Parkplatz verbrachte.

I. Tatbestand

1. Objektiver Tatbestand

Hier könnte H den O entführt haben. Entführen bedeutet das Verbringen eines anderen Menschen an einen Ort, an dem er dem uneingeschränkten Einfluss des Täters ausgesetzt ist. Neben einem Ortswechsel ist somit die Begründung physischer Herrschaftsgewalt des Täters über das Opfer erforderlich.²⁵ Die Entführung muss ohne oder gegen den Willen des Betroffenen geschehen. H hat den O vom Autobahnrastplatz auf den abgelegenen Parkplatz in die Barker Heide verschafft und somit gegen den Willen des O einen Ortswechsel herbeigeführt. Ferner war O dem uneingeschränkten Einfluss des H ausgeliefert und befand sich daher in seiner Herrschaftsgewalt.

²⁵ BeckOK-StGB/Valerius, § 239a Rn. 4.

2. Subjektiver Tatbestand

a) Vorsatz

H handelte in Kenntnis der die Entführung begründenden Umstände und somit vorsätzlich.

b) Erpressungsabsicht

Weiterhin muss H mit Erpressungsabsicht gehandelt haben.

H hat den O entführt, in der Absicht, die Herausgabe der PIN zu erzwingen. Hierbei handelt es sich um eine Erpressung. Diese sollte auch zu einem Zeitpunkt vollendet werden, zu dem O sich noch in der Herrschaftsgewalt des H befand, so dass zwischen der Begründung der Herrschaft über das Opfer und der geplanten Erpressung ein funktionaler und zeitlicher Zusammenhang bestand.

Soweit in einem Zwei-Personen-Verhältnis eine restriktive Auslegung des Tatbestands dahingehend gefordert wird, dass eine stabile Zwischenlage bestehen muss,²⁶ so liegt diese jedenfalls vor. H hat den O entführt, damit eine stabile Zwischenlage geschaffen und ihn dann erneut bedroht, um die Preisgabe der PIN zu erzwingen.

Hinweis 10: Der BGH geht davon aus, dass diese Restriktion nur im Falle des Bemächtigens erforderlich ist, da die stabile Zwischenlage im Fall der Entführung ohnehin immer vorliege.²⁷

²⁶ Vgl. dazu *Rengier*, Strafrecht BT II, § 24 Rn. 24; *Fischer*, § 239a Rn. 7a; *Satzger/Schluckebier/Widmaier/Schluckebier*,

II. Rechtswidrigkeit und Schuld

H handelte rechtswidrig und schuldhaft.

III. Ergebnis

H hat sich wegen erpresserischen Menschenraubs gem. § 239a I Var. 1 strafbar gemacht.

G. Erpresserischer Menschenraub mit Todesfolge gem. § 239a I Var. 1, III

H könnte sich durch dasselbe Verhalten wegen erpresserischen Menschenraubs mit Todesfolge gem. § 239a I Var. 1, III strafbar gemacht haben.

I. Tatbestand

1. Grundtatbestand

Der Grundtatbestand nach § 239a I Var. 1 ist erfüllt.

2. Schwere Folge – Tod eines anderen Menschen

Die schwere Folge, der Tod des H, ist eingetreten.

§ 239a Rn. 10.

²⁷ BGHSt 40, 350 (359).

3. Unmittelbarkeitszusammenhang

Weiter muss der Tod durch den erpresserischen Menschenraub verursacht worden sein, d.h. in dem tödlichen Ausgang der Tritte und Schläge muss sich die dem Grundtatbestand des § 239a anhaftende eigentümliche Gefahr niedergeschlagen haben.

Im Unterschied zur Erpressung handelt es sich bei dem erpresserischen Menschenraub um ein Dauerdelikt, d.h. die Tat zeichnet sich durch die zeitliche Erstreckung einer einheitlichen Tatbestandserfüllung aus. Zum Zeitpunkt des Todeseintritts dauerte die Entführungslage noch an, so dass – anders als bei der räuberischen Erpressung – die schwere Folge nicht erst im Beendigungsstadium, sondern noch im Ausführungsstadium der Tat eintritt.²⁸ Daher muss die schwere Folge nicht „durch“ die Tat, sondern kann auch „während“ der Tat verursacht worden sein.

Hinweis 11: Wichtig ist, dass die Studierenden erkennen, dass es bei § 239a III gerade *nicht* – wie bei § 251 – um den Eintritt der Erfolgsqualifikation im Beendigungsstadium geht.

Im vorliegenden Fall ist zu beachten, dass H irrtümlich von einem Fluchtverhalten des O ausgegangen ist. Insoweit war das Verhalten des H objektiv gar nicht geeignet, um seine Herrschaftslage gegenüber O aufrecht zu erhalten. Gleichwohl ist zu berücksichtigen, dass sich aus einer über eine längere Dauer erstreckenden Bemächtigungslage psychische Belastungen

nicht nur für das Opfer, sondern auch für den Täter ergeben können, insbesondere wegen der Befürchtung entdeckt zu werden. Insoweit besteht die nahe liegende Möglichkeit, dass ein nichtiger Anlass oder ein Missverständnis auf Grund anspannungsbedingter Fehleinschätzung zu einem Gewaltausbruch gegenüber dem Opfer führt. Die Folgen eines solchen anspannungsbedingten Gewaltausbruchs haben hier den Tod verursacht, so dass diese eine tatbestandstypische Gefahr im Sinne von § 239a III darstellen.²⁹

Hinweis 12: Letztlich ist hier mit guter Begründung auch eine andere Ansicht vertretbar.

4. Leichtfertigkeit

Weiterhin muss H leichtfertig hinsichtlich des Todeseintritts gehandelt haben. Leichtfertig handelt, wer die sich ihm aufdrängende Möglichkeit des Erfolgseintritts aus besonderem Leichtsinne außer Acht lässt.³⁰ Wer auf eine am Boden liegende Person im Kopf- und Halsbereich eintritt hat Anlass über die Todesfolge nachzudenken, so dass im vorliegenden Fall Leichtfertigkeit zu bejahen ist.

II. Rechtswidrigkeit und Schuld

H handelte rechtswidrig und schuldhaft.

²⁸ MüKo-StGB/Renzikowski, § 239a Rn. 66.

²⁹ BGH NStZ 2016, 211 (214).

³⁰ BGHSt 33, 66 (67).



III. Ergebnis

H hat sich wegen erpresserischen Menschenraubes mit Todesfolge gem. § 239a I Var. 1, III strafbar gemacht.

H. Körperverletzung mit Todesfolge gem. §§ 223 I, 227

Darüber hinaus hat sich H durch die Schläge und Tritte wegen Körperverletzung mit Todesfolge gem. §§ 223 I, 227 strafbar gemacht.

Hinweis 13: Angesichts der Evidenz kann das kurz gehalten werden, es sollte aber nicht negativ bewertet werden, wenn Studierende diesen Tatbestand etwas ausführlicher dargestellt haben.

Gesamtergebnis im ersten Handlungsabschnitt

H hat sich im ersten Handlungsabschnitt wegen schwerer räuberischer Erpressung gem. §§ 253 I, 255, 250 II Nr. 1, wegen erpresserischen Menschenraubes mit Todesfolge gem. § 239a I Var. 1, III und wegen Körperverletzung mit Todesfolge gem. §§ 223 I, 227 strafbar gemacht. Beim Entführungstatbestand nach § 239a I Var. 1 ist aus Klarstellungsgründen im Verhältnis zur Erpressung Tateinheit anzunehmen. Dies gilt auch für das Verhältnis zu § 227.

2. Handlungsabschnitt: Das Abheben des Geldes

A. Diebstahl gem. § 242 I

H könnte sich wegen Diebstahls gem. § 242 I an den Geldscheinen strafbar gemacht haben, indem er die 1000 € an dem Automaten der KSH Bank AG abhob.

I. Tatbestand

1. Objektiver Tatbestand

Dann muss es sich bei den Geldscheinen um eine fremde bewegliche Sache handeln.

a) Fremde bewegliche Sache

Bei den Geldscheinen handelt es sich um bewegliche Sachen. Fraglich ist, ob diese auch fremd sind.

Als sich die Scheine im Inneren des Automaten befanden, standen sie noch im Eigentum der Bank und waren folglich für H fremd. Fraglich ist jedoch, ob die Geldscheine im Zuge des Auszahlungsvorgangs gem. § 929 S. 1 BGB an H übereignet worden sind.

Dies setzt zunächst zwei inhaltlich übereinstimmende Willenserklärungen voraus, die auf den Übergang des Eigentums des Geldes von der Bank auf H gerichtet sind.



Problematisch ist, ob sich das Übereignungsangebot ausschließlich an den berechtigten Kontoinhaber richtet oder darüber hinaus auch an all diejenigen, die durch die Verwendung der EC-Karte und der PIN den Abhebevorgang herbeiführen.

Doch völlig unabhängig von der Frage, ob eine Einigung vorliegt, muss eine Übergabe stattfinden, d.h. H muss in den Besitz der Geldscheine gelangen. Die Sache muss aber vor der Wegnahmehandlung fremd sein. Für eine Strafbarkeit gem. § 242 ist grundsätzlich ausreichend, dass die Sache im Zeitpunkt des unmittelbaren Ansatzens zur Tathandlung fremd ist.³¹ Nicht ausreichend ist, wenn H erst durch eine Gewahrsamsverschiebung Eigentum erworben hätte.

Die Geldscheine waren jedenfalls vor Beginn der Wegnahmehandlung fremde bewegliche Sachen und damit taugliche Diebstahlsobjekte.

Hinweis 14: Die Frage der Fremdheit musste jedenfalls problematisiert werden. Positiv zu bewerten ist, wenn die Bearbeiterinnen und Bearbeiter erkennen, dass die Sache *zu Beginn* der Wegnahmehandlung fremd sein muss.

b) Wegnahme

H muss auch weggenommen haben. Wegnahme ist die Aufhebung fremden und die Begründung neuen Gewahrsams.³² Gewahrsam ist das tatsächliche, von einem Herrschaftswillen getragene Herrschaftsverhältnis einer

³¹ LK-StGB/Vogel, § 242 Rn 46; SK-StGB/Hoyer, § 242 Rn 17 ff.

³² RGSt 48, 58 (59); BGHSt 16, 271 (272 ff.).

³³ BeckOK-StGB/Wittig, § 242 Rn. 11 m.w.N.

Person über eine Sache. Entstehung, Umfang und Verlust des Gewahrsams richten sich maßgeblich nach der Verkehrsauffassung, d.h. nach der sozialen Zuordnung von Sachherrschaftsbeziehungen.³³

aa) Gewahrsamsverschiebung

Ursprünglich lag Gewahrsam beim jeweiligen Automatenaufsteller/Filialeiter. Spätestens als H die Geldscheine an sich nahm, begründete er neuen, eigenen Gewahrsam an ihnen, sodass eine hinreichende Gewahrsamsverschiebung stattgefunden hat.

bb) Durch Bruch

Fraglich ist allerdings, ob die Gewahrsamsverschiebung auch durch Bruch stattgefunden hat. Die Bank ist, wie durch die Aufstellung des Automaten erkennbar wird, zunächst mit all jenen Gewahrsamswechseln einverstanden, die unter äußerlich funktionsgerechter Bedienung des Geldautomaten herbeigeführt werden. Man spricht insoweit von einem generellen bzw. antizipierten Einverständnis.³⁴ Fraglich ist aber, ob dieses generelle bzw. antizipierte Einverständnis an eine Bedingung geknüpft werden kann. Umstritten ist, welche Anforderungen an die Verknüpfung des Einverständnisses mit einer Bedingung zu stellen sind.

³⁴ MüKo-StGB/Schmitz, § 242 Rn. 104 f.; NK-StGB/Kindhäuser, § 242 Rn. 51; Fischer, § 242 Rn. 26.

(1) Uneingeschränkte Verknüpfung möglich (Lehre vom bedingten Einverständnis)

Denkbar ist, jedwede Bedingung zuzulassen und allein auf den subjektiven Willen des ursprünglichen Gewahrsamsinhabers abzustellen. Danach wäre ein Einverständnis zu verneinen, da die Bank keine Scheine an den unberechtigten Kartenbesitzer ausgeben möchte.

(2) Lehre von der verobjektivierten Bedingung

Denkbar ist aber auch, nur solche Bedingungen, die in mechanischen Gewahrsamsschranken einen objektivierten Ausdruck gefunden haben, als wirksame Bedingung für das Einverständnis gelten zu lassen.³⁵ Bei den Geldautomaten muss der Kunde seine Karte in den Automaten stecken und die PIN eingeben. Daraufhin überprüft der Automat, ob das Geld verfügbar ist und zahlt es aus. Diese Bedingung hat H im vorliegenden Fall erfüllt, mit der Folge, dass die Entnahme der Geldscheine im Einklang mit dem antizipierten generellen Einverständnis des Automatenaufstellers erfolgte.

(3) Stellungnahme

Lediglich die extensive Ansicht, die jede nach dem subjektiven Empfinden des Gewahrsamsinhabers vorgegebene Bedingung genügen lässt, verneint ein tatbestandsausschließendes Einverständnis und käme zu einer Wegnahme durch H. Diese Ansicht verkennt jedoch den Bedarf, das tragende

Merkmal des Gewahrsamsbruchs als sichtbaren Bruch der über den Gewahrsam vermittelnden Friedenssphären zu konkretisieren. Sie zieht auch betrugsnahe Tatabläufe unter den Diebstahl. Der Lehre von der verobjektivierten Bedingung ist demnach zu folgen, weil bei der Konturierung des Einverständnisses in Automatenfällen eine sinnvolle Abgrenzung von Fremdschädigungs- und Betrugstaten zu beachten ist. Insofern ist auch zu berücksichtigen, dass sich der Gewahrsamsinhaber in Fällen des automatisierten Gewahrsamsübergangs über den konkreten Gewahrsamsübergang keine Gedanken mehr machen muss. Der Automatenbetreiber stellt den Geldautomaten auf, um das Geldabheben auch zu Zeiten zu ermöglichen, zu denen kein Personal zugegen ist, oder gar um Personalkosten vollständig einsparen zu können. Ein unautorisiertes Geldabheben soll insofern abschließend durch die erforderliche Vorautorisierung ausgeschlossen werden. H hat den Automaten als solchen ordnungsgemäß bedient. Benutzt ein Kunde den Geldautomaten in ordnungsgemäßer Weise durch Verwendung einer EC-Karte und der Eingabe der PIN, so ist die Gewahrsamsverschiebung programmgemäß vorgesehen. Weitere Bedingungen werden nicht an den Übergabeprozess gestellt. Die Geldausgabe stellt sich hier als Akt des Automaten dar, der äußerlich korrekt erfolgt und insofern nicht dem Normtyp der friedensstörenden Wegnahme entspricht. Die erstgenannte Ansicht ist damit abzulehnen, so dass ein Einverständnis vorliegt.

³⁵ Schönke/Schröder/Eser/Bosch, § 242 Rn. 36a.

Hinweis 15: Die Frage des bedingten Einverständnisses ist ein Klassiker und musste jedenfalls problematisiert werden, wenn auch nicht in dem Umfang, wie in dieser Lösung.

2. Zwischenergebnis

Folglich hat H die Geldscheine nicht weggenommen.

II. Ergebnis

H hat sich nicht wegen Diebstahls gem. § 242 I strafbar gemacht.

B. Computerbetrug gem. § 263a I Var. 3

H könnte sich allerdings wegen Computerbetrugs gem. § 263a I Var. 3 strafbar gemacht haben, indem er die EC-Karte benutzte und die dazugehörige PIN in den Geldautomaten eingab.

I. Tatbestand

1. Objektiver Tatbestand

H könnte das Ergebnis eines Datenverarbeitungsprogramms durch eine unbefugte Datenverwendung beeinflusst haben.

a) Datenverwendung

Zunächst muss H Daten verwendet haben. Daten sind alle Informationen, die derart dargestellt werden, dass sie für eine automatische Verarbeitung verwendet werden können.³⁶ Sowohl bei der eingegebenen PIN, als auch bei den Informationen, die auf der EC-Karte gespeichert sind, handelt es sich um Daten i.S.d. § 263a. H hat diese Daten auch verwendet.

b) Unbefugt

Fraglich ist aber, ob die Datenverwendung auch unbefugt war.

aa) Betrugsnahe Auslegung

Nach der sog. betrugsnahen Auslegung sind nur täuschungsäquivalente Verhaltensweisen unbefugt. Hierfür muss das Verhalten des Täters, wenn es hypothetisch betrachtet einem Menschen gegenüber erfolgt wäre, als (ggf. konkludente) Täuschung zu bewerten sein.³⁷ Uneinigkeit besteht darin, wie diese fiktive Täuschung zu beurteilen ist.

(1) Täuschungs- und Irrtumsäquivalent

Man könnte zunächst die fiktive Täuschung so bestimmen, dass man fragt, ob der fiktive Mensch, wenn er an die Stelle des Computers träte, getäuscht werden würde. Die gedachte Täuschung müsste dann Tatsachen erfassen,

³⁶ Fischer, § 263a Rn. 3.

³⁷ Lackner/Kühl/Heger, § 263a Rn. 13.



die Gegenstand der im Datenverarbeitungsprogramm angelegten Prüfungen des Computers sind.³⁸ Insoweit ist festzustellen, dass ein fiktiver Mensch auf der Grundlage des Prüfungsumfangs des Computers, die Berechtigung geprüft hätte. Über diese wäre aber nicht getäuscht worden, da Karte und PIN „zusammenpassen“. H hat danach nicht unbefugt auf den Programmablauf eingewirkt.

(2) Normativer Ansatz

Wie bei der konkludenten Täuschung iRd § 263 ist es aber auch denkbar auf einen normativen Ansatz zurückzugreifen und die typische Pflichten- und Risikoverteilung zwischen den Parteien des jeweiligen Geschäftstypus zum zentralen Parameter der betrugsnahen Auslegung des Merkmals „unbefugt“ zu erheben.³⁹ Es ist also wie beim Betrug danach zu fragen, ob der Täter seine Befugnis zur Vornahme der Handlung konkludent vorspiegelt.⁴⁰

Der Benutzung eines Geldautomaten kann der Erklärungsinhalt entnommen werden, dass der Verwender der Karte auch berechtigt ist, das Geld abzuheben. Im vorliegenden Fall bestand aber gar keine Vollmacht. H hat also nicht nur über den Umfang einer im Innenverhältnis bestehenden Vollmacht getäuscht, sondern er hätte einem fiktiven Menschen, der an die Stelle des Computers träte, eine solche Autorisation durch den Kartenin-

haber vorgetäuscht. Insoweit bestünde die Pflicht der Bank die Autorisierung nachzuprüfen, so dass die Bank das Risiko der Täuschung hätte tragen müssen. Unter Berücksichtigung normativer Gesichtspunkte hätte H also getäuscht, mit der Folge, dass eine unbefugte Verwendung vorliegt.

bb) Subjektive Auslegung

Demgegenüber wird auch eine subjektive Auslegung des Merkmals vertreten, der zufolge die Verwendung von Daten unbefugt ist, wenn sie dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Berechtigten an den Daten widerspricht.⁴¹ Ein tatsächlicher Wille der Erben des O war mangels Kenntnis über den Vorgang im Zeitpunkt der Abhebung nicht vorhanden. Entscheidend ist daher ihr mutmaßlicher Wille, die niemals die Karte samt PIN an den H freiwillig herausgegeben hätten. Auch nach der subjektiven Auslegung hätte H daher unbefugt gehandelt.

cc) Computerspezifische Auslegung

Zuletzt wird noch eine computerspezifische Auslegung vertreten. Demnach liegt ein unbefugtes Handeln nur vor, wenn die mangelnde Befugnis des Handelnden in der konkreten Programmgestaltung durch eine Prüfungsroutine überprüft wird und der Täter diese durch eine nicht ordnungsgemäße Bedienung überwindet. H's Verhalten beschränkte sich im vorliegenden Fall darauf, die Karte in Verbindung mit der richtigen, von der

³⁸ *Hegmanns*, ZJS 2014, 323 (328).

³⁹ MüKo-StGB/*Wohlers/Mühlbauer*, § 263a Rn. 45.

⁴⁰ Vgl. dazu die Darstellung bei Satzger/Schluckebier/*Widmaier/Hilgendorf*,

§ 263a Rn. 12, der diese Ansicht aber nicht vertritt.

⁴¹ NK-StGB/*Kindhäuser*, § 263a Rn. 27;

Satzger/Schluckebier/*Widmaier/Hilgendorf*, § 263a Rn. 12.

Bank ausgegebenen PIN einzusetzen. Eine wie auch immer geartete Überwindung oder Manipulation des Abfragevorgangs, die jene Ansicht voraussetzt, hat gerade nicht stattgefunden. Nach dieser Auffassung hätte H folglich nicht unbefugt gehandelt.

dd) Stellungnahme

Der Wortlaut „unbefugt“ spricht zunächst dafür, den Begriff so auszulegen, dass darunter ein Handeln gegen den Willen des Berechtigten zu verstehen ist. Doch diese Auslegung ist uneingeschränkt weit und lässt die systematische Betrugsnähe der Vorschrift unberücksichtigt.

Die computerspezifische Auslegung ist dagegen zu eng. Nach dieser Lösung fällt der Missbrauch von Codekarten gerade nicht unter den § 263a, obwohl der Gesetzgeber die Vorschrift gerade für solche Fälle geschaffen hat.⁴² Die Reichweite des Tatbestandes wird nach dieser Meinung folglich so verengt, dass die Norm die gesetzgeberische Zielsetzung nicht erreicht. Auch wenn die im Gesetzgebungsverfahren zum Ausdruck kommende Zielsetzung die Auslegung einer Norm nicht präjudizieren muss, ist es wenig überzeugend, einer Auslegung zu folgen, die den Intentionen des Gesetzgebers nicht nur nicht gerecht wird, sondern darüber hinaus dazu führt, dass eine Norm faktisch funktionslos gestellt wird.⁴³

Im Übrigen ist zu berücksichtigen, dass mit der Einführung des § 263a dem Betrug nahestehende Verhaltensweisen erfasst werden sollten, die nicht über die täuschende Herbeiführung eines Irrtums, sondern durch die spezifische Überwindung elektronischer Datenverarbeitungsvorgänge fremdes Vermögen beeinträchtigen.⁴⁴

Dann stellt sich allerdings die Frage, wie die fiktive Vergleichsperson zu bestimmen ist. Ist als fiktive Vergleichsperson der reale Sachbearbeiter heranzuziehen, der – anders als der Computer – nicht nur die Dateneingaben, sondern genauso sämtliche konkludenten (Mit-)Erklärungen mit aufnimmt und sich selbstverständlich auch über sie umfassende Gedanken macht. Oder darf der Vergleich nur auf einen Schalterangestellten bezogen werden, der sich ausschließlich mit denselben Fragen befasst, die der Computer gleichfalls prüft?

Stellt man auf den realen Sachbearbeiter ab, so könnte man einwenden, dass § 263a im Grunde zu einer Art Computeruntreue umgestaltet wird: Bestraft würde, wer sich nicht an die Benutzungsregeln hält, und zwar unabhängig davon, welche Kontrollmechanismen der Anlagenbetreiber einer solch ungetreuen Vorgehensweise entgegengesetzt hat.⁴⁵

Doch auch diese Sichtweise lässt im Ergebnis unberücksichtigt, dass § 263a systematisch ein Ergänzungstatbestand zum Betrug ist. Im Ergeb-

⁴² BT Drucks. 10/318, 18 ff.

⁴³ MüKo-StGB/Wohlers/Mühlbauer, § 263a Rn. 42.

⁴⁴ Zu alledem AnwK-StGB/Gaede, § 263a Rn. 2, 17 m.w.N.

⁴⁵ Heghmanns, ZJS 2014, 323 (327).



nis geht es bei der Frage, welche Maßstabsfigur man zu Grunde legt letztlich um das Problem, wer das Risiko trägt, wenn die Daten gegen den Willen des Berechtigten verwendet wurden. Es geht um die Frage, wer das täuschungsäquivalente Risiko – wie bei der konkludenten Täuschung i.S.d. § 263 – trägt. Einen konkludenten Erklärungsanteil kann man auch bei der Täuschung gegenüber einer Person nur durch eine Unterstellung annehmen, und zwar indem über das ausdrücklich Erklärte hinaus dem Verhalten des Täters ein weiterer Erklärungsinhalt zugeschrieben wird.⁴⁶ Es ist kein Grund ersichtlich, warum beim Computer eine in Wahrheit ja gerade nicht abgeprüfte Information nicht auch unterstellt werden kann. Daher ist der betrugsnahen Auslegung in Form des normativen Ansatzes zu folgen, so dass H unbefugt gehandelt hat.

Hinweis 16: Bei diesem Problem handelt es sich um einen Schwerpunkt der Hausarbeit. Eine derart ausführliche Argumentation wird aber auch von sehr guten Arbeiten nicht erwartet. Positiv ist zu bewerten, wenn Bearbeiterinnen und Bearbeiter erkennen, dass es nicht die eine „betrugsnahe“ Auslegung gibt.

c) Ergebnis eines Datenverarbeitungsvorgangs beeinflusst

H muss durch den Einsatz der Karte und der PIN auch das Ergebnis eines Datenverarbeitungsvorgangs beeinflusst haben. Durch die Einflussnahme muss ein Ergebnis erzielt worden sein, dass ohne die Einwirkung nicht oder mit anderem Inhalt entstanden wäre. Zwar lässt sich der Einsatz der

Karte und PIN nicht hinweg denken, ohne dass der Geldautomat die Auszahlung des Betrages freigegeben hätte. Kausalität für das Ergebnis ist also gegeben. Dieses Ergebnis des Datenverarbeitungsvorgangs wurde jedoch nur dadurch erzielt, dass H den Vorgang mit dem Einsatz der Karte und durch Eingabe der PIN überhaupt erst in Gang gesetzt hat. Ob das Ingangsetzen eines Datenverarbeitungsvorgangs auch eine „Beeinflussung des Ergebnisses“ darstellt, ist umstritten.

Zwar könnte man mit dem Wortlaut des § 263a davon ausgehen, dass eine „Beeinflussung eines Datenverarbeitungsvorgangs“ einen bereits laufenden Datenverarbeitungsvorgang voraussetzt. Demnach ist Voraussetzung, dass in einen laufenden, ordnungsgemäßen und von dritter Seite initiierten Prozess verfälschend eingegriffen wird. Daten müssten danach programmwidrig Eingang in den Datenverarbeitungsvorgang finden.⁴⁷

Dem ist jedoch entgegenzuhalten, dass der Wortlaut nur verlangt, dass das Ergebnis der Datenverarbeitung beeinflusst wird; vom Datenverarbeitungsprozess ist im Tatbestand nicht die Rede. Das Ergebnis beeinflusst kausal jedoch auch derjenige, der die Datenverarbeitung in Gang setzt. Im Übrigen verkennt die erste Ansicht, dass das Initiieren eines neuen Datenverarbeitungsvorgangs die wohl denkbar stärkste Beeinflussung eines Datenverarbeitungsvorgangs darstellt, so dass gerade die Fälle, in denen der Täter einen gesteigerten Grad an krimineller Energie aufweist, aus dem Anwendungsbereich von § 263a fallen würden. Dies ist nicht überzeugend.

⁴⁶ MüKo-StGB/Wohlers/Mühlbauer, § 263a Rn. 46.

⁴⁷ LG Wiesbaden NJW 1989, 2551 (2552).

Daher hat H auch in ausreichendem Maße einen Datenverarbeitungsvorgang beeinflusst.

d) Vermögensschaden

H muss durch sein Verhalten einen Vermögensschaden verursacht haben. Der Begriff des Vermögensschadens entspricht dem des § 263. Das Opfer muss durch die Tat eine Vermögensminderung erlitten haben. Ob dies der Fall ist, ist durch eine Saldierung zu ermitteln, die sich in erster Linie an objektivierte wirtschaftliche Kriterien orientieren muss.

Das abgehobene Geld stammt aus dem Vermögen der Bank (siehe oben), die hierfür auch keine Kompensation erhalten hat, so dass ein Vermögensschaden vorliegt.

2. Subjektiver Tatbestand

a) Vorsatz

H handelte in Kenntnis aller objektiven Tatumstände und daher vorsätzlich.

b) Bereicherungsabsicht

H kam es darauf an, die 1000 € zu erlangen und handelte folglich mit Bereicherungsabsicht. Hierfür war der Abhebevorgang notwendiges Zwischenziel. Dass hierdurch der Bank ein Vermögensschaden entstand, auf

⁴⁸ Lackner/Kühl/Heger, § 263a Rn. 28.

den sich der erstrebte Vorteil stoffgleich bezog, hat er mindestens billiger in Kauf genommen.

II. Rechtswidrigkeit und Schuld

H handelte rechtswidrig und schuldhaft.

III. Ergebnis

H hat sich wegen Computerbetrugs gem. § 263a I Var. 3 strafbar gemacht.

C. Unterschlagung gem. § 246 I der EC-Karten

Da H die EC-Karten nunmehr einbehält, hat er sich diese rechtswidrig zugeeignet. Insoweit handelt er rechtswidrig und schuldhaft, so dass er sich gem. § 246 I wegen Unterschlagung strafbar gemacht hat.

Hinweis 17: Das ist evident, so dass keine ausführliche Prüfung erwartet wurde und im Interesse einer angemessenen Schwerpunktsetzung auch nicht angezeigt war. Dies gilt umso mehr, wenn man bedenkt, dass überwiegend angenommen wird, dass es sich um eine mitbestrafte Nachtat handelt.⁴⁸

Gesamtergebnis im zweiten Handlungsabschnitt

H hat sich wegen Computerbetrugs gem. § 263a I Var. 3 strafbar gemacht. § 246 I tritt als mitbestrafte Nachtat zurück.

Endergebnis

H hat sich Tateinheitlich wegen schwerer räuberischer Erpressung, erpresserischen Menschenraubes mit Todesfolge, Körperverletzung mit Todesfolge in Tateinheit⁴⁹ zum Computerbetrug gem. §§ 253 I, 255, 250 II Nr. 1, 239a I Var. 1, III, 223 I, 227, 52 I; § 263a I Var. 3; § 53 I strafbar gemacht.

Empfehlung zur vertieften Lektüre bzgl. der im Fall enthaltenen Probleme:

• Zueignungsabsicht (i.S.d. §§ 242, 249 StGB)

- Rechtsprechung

- BGH NStZ 2011, 36

- Literatur

- *Kudlich/Oğlakcioğlu*, „Auf die inneren Werte kommt es an“ – Die Zueignungsabsicht in der Fallbearbeitung, JA 2012, 321
- *Rönnau*, Grundwissen – Strafrecht: Die Zueignungsabsicht, JuS 2007, 806

• Räuberische Erpressung mit Todesfolge, insb. zum Eintritt der schweren Folge (im Beendigungsstadium)

- Rechtsprechung

- BGH NStZ 2016, 211

- Literatur

- *Bachmann/Goeck*, Zur Problematik der Verwirklichung qualifizierender Umstände nach Vollendung der §§ 249, 255 StGB (BGH), JURA 2012, 133
- *Hinderer/Kneba*, Der tatbestandstypische Zurechnungszusammenhang beim Raub mit Todesfolge, JuS 2010, 590
- *Sowada*, Das sog. „Unmittelbarkeits“-Erfordernis als zentrales Problem erfolgsqualifizierter Delikte, JURA 1994, 643
- *Steinberg*, Die Erfolgsqualifikation im juristischen Gutachten, JuS 2017, 1061

• § 239a StGB im Überblick

- Literatur

- *Elsner*, §§ 239a, 239b StGB in der Fallbearbeitung – Deliktaufbau und (bekannte und weniger bekannte) Einzelprobleme, JuS 2006, 784
- *Satzger*, Erpresserischer Menschenraub (§ 239a StGB) und Geiselnahme (§ 239b StGB) im Zweipersonenverhältnis, JURA 2007, 114

⁴⁹ MüKo-StGB/Wohlers/Mühlbauer, § 263a Rn. 84 mit Fn. 434.



- **Bedingtes Einverständnis (i.S.d. § 242 StGB)**
 - **Rechtsprechung**
 - BGHSt 35, 152
 - BGH NStZ-RR 2004, 333

 - **Literatur**
 - *Steinhilper*, Die mißbräuchliche Verwendung von Euroscheckkarten in strafrechtlicher Sicht, JURA 1983, 401

- **§ 263a StGB im Überblick**
 - **Literatur**
 - *Wachter*, Grundfälle zum Computerbetrug, JuS 2017, 723