

Lösungsskizze Übungsfall

"Tankstellenüberfall"

Strafbarkeit des B

A. § 249 I, Raub

I. Obj. TB

1. Fremde bewegliche Sache

- Sachen sind wie bei § 303 StGB alle körperlichen Gegenstände, unabhängig von ihrem wirtschaftlichen Wert.
- Fremd sind Sachen, wenn sie im Eigentum eines anderen stehen.
- Beweglich sind Sachen, die von ihrem bisherigen Ort fortgeschafft werden können.

Hier Kasse als bewegliche Sache im Eigentum des Tankstelleninhabers C (+)

2. (P): Wegnahme? Abgrenzung der Wegnahme bei § 249 zur Weggabe bei §§ 253, 255

aa) Wegnahme gem. BGH

Der BGH grenzt die Wegnahme i.S.v. § 249 und die sonstige Duldung i.S.v. §§ 253, 255 nach dem äußerlichen Erscheinungsbild des Nehmens oder Gebens ab.

Wird der Verletzte mit Gewalt oder Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben gezwungen, das äußerliche Nehmen der Sache durch den Täter zu dulden, so liegt Raub vor.

Wird der Verletzte dagegen zur äußerlichen Vornahme einer vermögensschädigenden Handlung, also einem Geben gezwungen, so ist eine räuberische Erpressung anzunehmen.

Nach dem Sachverhalt händigt C dem B widerstrebend die Kasse aus, gem. BGH hier also keine Wegnahme.

bb) Wegnahme gem. herrschender Lehre

Nach h.L. setzt die Wegnahme gem. ihrer Def. den „Bruch fremden und die Begründung neuen, nicht zwingend eigenen Gewahrsams“ voraus. Es geht also um den Gewahrsamsverlust gegen bzw. ohne den Willen des bisherigen Gewahrsamsinhabers.

Die Wegnahme beim Raub ist hier in Abgrenzung zu der von der h.L. bei der räuberischen Erpressung vorausgesetzten Vermögensverfügung zu bestimmen, parallel zur Abgrenzung Trickdiebstahl – Sachbetrug.

Abgrenzungskriterium ist demnach die innere Willensrichtung des verletzten Gewahrsamsinhabers.

Sieht der Verletzte den Gewahrsamsübergang auf den Täter als von seiner Mitwirkung abhängig („Ohne mich geht's nicht!“) und entscheidet er sich für die Mitwirkung (= Gewahrsamsübertragung mit Willen des Genötigten), so liegt eine nötigungsbedingte Vermögensverfügung vor und begründet die Erpressung. Das „äußerliche Hingeben“ kann hier lediglich indizielle Funktion haben.

Wegnahme i.S.d. § 249 I ist dagegen zu bejahen, wenn der bisherige Gewahrsamsinhaber den Übergang des Gewahrsams als von seiner Mitwirkung unabhängig betrachtet („Es geht auch ohne mich!“), weil ihn der Täter ohnehin erlangen wird.

C nimmt hier die Drohung ernst, sieht sich also mit einer Waffe bedroht. Er händigt dem B die Kasse aus, da er das Geld für ohnehin verloren hält. Gem. h. L. hier also Wegnahme (+)

Hier liegt also nur nach h.L. eine Wegnahme i.S.d. § 249 I vor.

cc) Entscheidung des Meinungsstreits:

Raub und räuberische Erpressung schließen sich wie Diebstahl und Betrug gegenseitig aus, Raub ist ein Fremdschädigungsdelikt, räuberische Erpressung ein Eigenschädigungsdelikt, entscheidend ist deshalb die innere Willensrichtung des Opfers (a.A. gut vertretbar, dann wären §§ 253, 255 zu prüfen).

3. Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben

Eine **Drohung** bezeichnet das In-Aussicht-Stellen eines empfindlichen Übels, auf dessen Verwirklichung der Täter Einfluss hat oder zu haben vorgibt zwecks Erreichung eines Nötigungserfolgs.

Auf die Ernstlichkeit der Drohung aus der Sicht des Täters kommt es nicht an. Entscheidend ist, dass das Opfer die Drohung ernst nehmen soll und nimmt (Opfersicht). Erfasst werden daher auch vorgetäuschte Drohungen, z.B. durch Scheinwaffen, sofern sie beim Raubopfer den Anschein der Ernstlichkeit erwecken sollen und tatsächlich ernst genommen werden.

Ob B diese Drohung tatsächlich ausführten wollte, ist also ohne Bedeutung. Ausreichend ist, dass von ihm jedenfalls gegenüber C der Anschein der Ernstlichkeit erweckt wurde. Von C wurde diese Drohung auch ernst genommen, da er gerade deshalb die Kasse herausgegeben hat. (+)

4. Finale Verknüpfung

Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben zur Wegnahme der Sache (+)

II. Subj. TB

1. Vorsatz bzgl. Wegnahme und bzgl. des Einsatzes des qualifizierten Nötigungsmittels zur Ermöglichung der Wegnahme. (+)

2. Absicht der rw. Zueignung (+)

3. Objektive Rechtswidrigkeit der Zueignung und diesbzgl. Vorsatz (+)

III. Rwk. (+)

IV. Schuld (+)

§ 20 Schuldunfähigkeit wegen seelischer Störungen?

(-), Schwachsinn i.S.v. § 20 setzt eine angeborene Intelligenzschwäche ohne nachweisbare Ursache und damit eine seelische Abartigkeit voraus. B wird im Sachverhalt als „etwas zurückgeblieben“ beschrieben, § 20 muss daher also ausgeschlossen werden.

§ 21 Verminderte Schuldfähigkeit?

Allerdings gibt der SV zu wenig her.

⇒ Ergebnis: § 249 I (+)

B. § 250 I Nr. 1 a), II Nr. 1, Schwerer Raub aufgrund der Mitnahme des Stemmeisens

I. § 250 II Nr. 1 Verwenden eines anderen gefährlichen Werkzeugs

Jedenfalls (-), B hat das Stemmeisen zwar dabei, er verwendet es aber nicht. Ein Verwenden i.S.d. § 250 II liegt nur vor, wenn das Tatmittel der Verwirklichung der Nötigung und nicht lediglich der Wegnahme dient.

II. § 250 I Nr. 1 a) Beisichführen eines anderen gefährlichen Werkzeugs

Def.: Gefährliches Werkzeug?

- Nach der Gesetzesbegründung ist der Begriff so auszulegen wie bei § 224 I Nr. 2; allerdings ist dies problematisch, da der bei § 224 I Nr. 2 auf die konkrete Verwendung abgestellt wird, eine Verwendung oder auch nur ein Verwendungsvorbehalt bei § 250 I Nr. 1 a aber nicht vorausgesetzt wird.
- e.A.: Abgrenzung zu sonstigen Werkzeugen (§ 250 I Nr. 1 b) nach objektiven Kriterien, z.B. generelle Eignung zur Herbeiführung erheblicher Verletzungen (*SK-Günther*, § 250 Rn. 11) oder Werkzeuge, die in der konkreten Tatsituation keine andere Funktion erfüllen können als ggf. zu Verletzungszwecken eingesetzt zu werden (*Sch/Sch-Eser* § 244 Rn. 5). Für eine objektive Bestimmung nun auch *BGH NJW 2008, 2861*.

Dagegen spricht, dass die Straferhöhung nur dann gerechtfertigt ist, wenn das Werkzeug gegen das Opfer eingesetzt wird; die allgemeine Verletzungseignung des Werkzeugs reicht nicht aus.

- a.A.: Innerer Verwendungsvorbehalt des Täters (*Wessels/Hillenkamp* Rn. 262b) oder Verwendungsabsicht (z.B. *Küper* JZ 1999, 187, 192; *Geppert* Jura 1999, 602).

Dagegen spricht, dass § 250 I Nr. 1 b), der eine Verwendungsabsicht voraussetzt, dann überflüssig wäre und dass derselbe Begriff unterschiedlich ausgelegt wird (*Fischer* § 244 Rn. 9).

⇒ Ergebnis: § 250 I Nr. 1 a (+/-)

C. § 250 I Nr. 1b), Schwerer Raub aufgrund des Zeigefingers

- I. § 250 I Nr. 1 a) Beisichführen eines anderen gefährlichen Werkzeugs (-), Körperteile sind keine gefährlichen Werkzeuge
- II. **§ 250 I Nr. 1 b) Beisichführen sonst eines Werkzeugs oder anderen Mittels, um den Widerstand einer anderen Person durch Drohung mit Gewalt zu verhindern oder zu überwinden**

Zeigefinger in Verbindung mit Mantel als Werkzeug oder anderes Mittel?

(-), es muss sich um einen Gegenstand handeln, der Zeigefinger ist kein Gegenstand.

Außerdem scheiden solche Gegenstände aus, die offensichtlich ungefährlich und nicht geeignet sind, auf den Körper eines anderen in erheblicher Weise einzuwirken. Damit sind solche Gegenstände gemeint, deren Täuschungseffekt nicht im äußeren Erscheinungsbild des wahrgenommenen Gegenstandes selbst besteht (wie bei der Scheinwaffe), sondern die dadurch Täuschungswirkung erzielen, das das Opfer zusätzliche Erklärungen oder konkludente Vorspiegelungen des Täters ernst nimmt (Labello-Fall, BGH NStZ 1997, 184).

Hier wurde der Widerstand des C dadurch verhindert, dass B den Finger in der Manteltasche so gehalten hat, als ob er eine Waffe hätte.

D. §§ 242 I, 243 I Nr. 1 (+), Diebstahl in einem besonders schweren Fall

§ 243 I Nr. 1, Einbrechen in ein Gebäude (+) mit Hilfe des Stemmeisens, § 123, Hausfriedensbruch und § 303, Sachbeschädigung treten dahinter zurück.
§§ 242 I, 243 I Nr. 1 tritt aber ebenso wie die Nötigung nach § 240 hinter § 249 I (bzw. §§ 249 I, 250 I Nr. 1 a) zurück.

Strafbarkeit des A

A. §§ 249 I, 25 I 2. Alt. (-), Raub in mittelbarer Täterschaft

Eine mittelbare Täterschaft kommt grds. nur in Betracht, wenn ein Strafbarkeitsmangel des Werkzeugs gegeben ist.

⇒ Hier ist B zwar „geistig etwas zurückgeblieben“, strafrechtlich jedoch voll verantwortlich, mittelbare Täterschaft scheidet damit aus.

B. §§ 249 I, 25 II (-), Raub in Mittäterschaft

Mittäterschaft setzt das bewusste und gewollte Zusammenwirken der Täter voraus.

Täterschaftlich handelt der Mittäter, der einen eigenen Tatbeitrag derart in eine gemeinschaftliche Tat einfügt, dass sein Beitrag als Teil der Tätigkeit eines anderen und umgekehrt dessen Tun als Ergänzung seines eigenen Tatanteils erscheint. Neben einem wesentlichen Tatbeitrag ist immer ein gemeinsamer Tatplan notwendig.

Vorliegend war der A nicht an der Tatausführung selbst beteiligt. Eine Mitwirkung am Kerngeschehen ist nicht zwingend erforderlich, das Defizit des A bei der Tatausführung müsste aber durch ein Mehr an Planung ausgeglichen werden.

A macht hier dem B gegenüber den Vorschlag, gerade in die Tankstelle des C nachts mit einem Stemmeisen einzudringen und nach Geld und Zigaretten zu suchen. B soll nur einen Teil der Beute erhalten.

Andererseits kommt von A zwar der Plan, den Diebstahl zu begehen, er selbst hat nach dem Vorschlag aber nichts mehr mit der Ausführung zu tun. Dies bleibt alleine dem B überlassen. Mittäterschaft daher (-), a.A. wohl vertretbar.

⇒ §§ 249 I, 25 II (-)

C. §§ 249 I, 26 (-), Anstiftung zum Raub

I. Obj. TB

1. Vorsätzliche, rechtswidrige Haupttat des B, § 249 I bzw. §§ 249 I, 250 I Nr. 1 a) (+)
2. Hervorrufen des Tatentschlusses
A überredet den B, in die Tankstelle einzudringen und nach Geld und Zigaretten zu suchen
(+)

II. Subj. TB

Vorsatz bzgl. Haupttat § 249 I bzw. §§ 249 I, 250 I Nr. 1 a) ? (-), A ging davon aus, dass C sich nicht in den Räumen aufhält, Vorsatz war nur auf §§ 242, 243 I Nr. 1 gerichtet.

⇒ §§ 249 I, 26 (-)

D. §§ 242, 243 I Nr. 1, 26 (+)

B hat einen Diebstahl in einem besonders schweren Fall begangen (vgl. oben), wozu er von A überredet wurde. Der Vorsatz des A war auch auf die Begehung des Diebstahls und das Hervorrufen des Tatentschlusses gerichtet.

Ergebnis:

Strafbarkeit des B wegen Raubes bzw. schweren Raubes nach § 249 bzw. §§ 249, 250 I Nr. 1a (+)

Strafbarkeit des A wegen Anstiftung zum Diebstahl in einem besonders schweren Fall nach §§ 242, 243 I Nr. 1, 26 (+)