

06.11.1994

Übungen im Strafrecht für Fortgeschrittene
bei Prof. Dr. Michael Hettinger

Wintersemester 1994/95

1. Hausarbeit

Sachverhalt

A betritt einen Juwelier-Laden; aus einer mitgeführten Sporttasche zieht er eine Spielzeugpistole, die einer scharfen Waffe täuschend ähnlich sieht und die er sofort auf den alleine anwesenden Inhaber des Geschäfts, J, richtet. Sodann fordert er J auf, die gesamte Auslage in die Tasche zu packen - anderenfalls, meint A unter leichtem Anheben der Pistole, gehe "das Ding los". J, der um sein Leben fürchtet, im übrigen aber auch keine Möglichkeit sieht, einen Zugriff des A auf den Schmuck zu verhindern, tut, was A verlangt und übergibt diesem mit zitternden Händen die Tasche.

A kann zunächst unerkant entkommen. Die Beute vergräbt er im Wald. Lediglich ein paar Armbanduhren zeigt er unter Anspielung auf den gelungenen "Coup" seinem Bruder B. Auf die Aufforderung des A hin, B solle "nur zugreifen", er - A - sei gerade in "Spendierlaune", sucht B sich eine passende Armbanduhr aus und behält sie. Die restlichen Uhren wickelt A in ein Tuch und versteckt sie in seinem Bett.

Nach seiner Festnahme wird die Wohnung des A zweimal ohne Ergebnis durchsucht. Kurz darauf findet die Ehefrau des A, die E, das Päckchen im Bett des A. Als sie den Inhalt sieht, vermutet sie, daß es sich dabei um die Beute aus einer von A begangenen Straftat handelt. Um den A zu schützen und weil sie davon ausgeht, daß dieser die Uhren gewinnbringend veräußern will, sinnt sie sofort auf eine Möglichkeit, einen Zugriff der Polizei auf das Päckchen bei einer evtl. weiteren Durchsuchung zu verhindern. In der Annahme, daß die Sachen anderswo "sicherer" aufbewahrt seien, geht sie zu B, klingelt an seiner Wohnungstüre, drückt dem öffnenden B, nachdem sie ihn über das Vorgefallene unterrichtet hat, das Päckchen "zur vorläufigen Aufbewahrung" in die Hand und verschwindet.

Noch am selben Abend gelingt es B, die Uhren an den nichtsahnenden C, demgegenüber er als Eigentümer der Uhren auftritt, zu verkaufen. Von den fünf 100-DM-Scheinen, die er von C erhält, gibt er zwei seiner Freundin F, die sich davon ein Paar neue Schuhe kauft; einen weiteren Schein läßt er in zwei 50-DM-Noten wechseln, von denen er eine "dankend" an die E schickt, die er - ebenso wie die F - über die Herkunft des Geldes aufklärt und die das Geld für sich verbraucht.

A legt ein Geständnis ab und wird rechtskräftig verurteilt.

Haben A, B, E und F sich nach dem StGB strafbar gemacht?

Literaturverzeichnis

Kommentare

Dreher, Eduard/ Tröndle, Herbert

Strafgesetzbuch und Nebengesetze, Kurzkomentar, 46. Aufl., München 1993

zitiert: D/T § Rn

Lackner, Karl

Strafgesetzbuch mit Erläuterungen, 20. Aufl., München 1993

zitiert: Lackner § Rn

Leipziger Kommentar

zum Strafgesetzbuch, hrsg. v. Hans-Heinrich Jescheck, Wolfgang Ruß, Günther Willms, Bd. 5 u. Bd. 6, 10. Aufl., Berlin New York 1988

zitiert: Bearbeiter-LK § Rn

Palandt, Otto

Bürgerliches Gesetzbuch, Kurzkomentar, 53. Aufl., München 1994

zitiert: Bearbeiter-Palandt § Rn

Schönke, Adolf/ Schröder, Horst

Strafgesetzbuch, Kommentar, 24. Aufl., München 1991

zitiert: Bearbeiter-Sch/Sch § Rn

Lehrbücher und Monographien

Arzt, Gunther/ Weber, Ulrich

Strafrecht, Besonderer Teil, Lehrbuch 1: Delikte gegen die Person, 2. Aufl., Bielefeld 1981

zitiert: Arzt/Weber, LH 1 Rn

Arzt, Gunther/ Weber, Ulrich

Strafrecht, Besonderer Teil, Lehrbuch 3: Vermögensdelikte (Kernbereich), 2. Aufl., Bielefeld 1986

zitiert: Arzt/Weber, LH 3 Rn

Arzt, Gunther/ Weber Ulrich

Strafrecht, Besonderer Teil, Lehrbuch 4: Wirtschaftsstraftaten, Vermögensdelikte (Randbereich), Fälschungsdelikte, 2. Aufl., Bielefeld 1989

zitiert: Arzt/Weber, LH 4 Rn

Bockelmann, Paul

Strafrecht, Besonderer Teil/1 (Vermögensdelikte), 2. Aufl., München 1982

zitiert: Bockelmann, BT 1 Fundstelle

Haft, Fritjof

Strafrecht, Besonderer Teil, 4. Aufl., München 1991

zitiert: Haft, BT Fundstelle

Körner, Harald Hans/ Dach, Eberhard

Geldwäsche, Ein Leitfaden zum geltenden Recht, München 1994

zitiert: Körner/Dach, Fundstelle

Krey, Volker

Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 2 (Vermögensdelikte), 9. Aufl., Stuttgart Berlin Köln 1993
zitiert: Krey, BT 2 Rn

Maurach, Reinhart/ Schroeder, Friedrich-Christian/ Maiwald, Manfred

Strafrecht, Besonderer Teil, Teilbd. 1, Straftaten gegen Persönlichkeits- und Vermögenswerte, 7. Aufl., Heidelberg 1988
zitiert: Maurach/Schroeder, BT 1 Fundstelle

Wessels, Johannes

Strafrecht, Allgemeiner Teil, 22. Aufl., Heidelberg 1992
zitiert: Wessels, AT Fundstelle

Wessels, Johannes

Strafrecht, Besonderer Teil-1, Straftaten gegen Persönlichkeits- und Gemeinschaftswerte, 17. Aufl., Heidelberg 1993
zitiert: Wessels, BT 1 Fundstelle

Wessels, Johannes

Strafrecht, Besonderer Teil-2, Straftaten gegen Vermögenswerte, 13. Aufl., Heidelberg 1990
zitiert: Wessels, BT 2 Fundstelle

Aufsätze**Arzt, Gunther**

Geldwäscherei - Eine neue Masche zwischen Hehlerei, Strafvereitelung und Begünstigung, in: NStZ 1990, S. 1 ff.
zitiert: Arzt, NStZ 1990, S.

Barton, Stephan

Das Tatobjekt der Geldwäsche: Wann rührt ein Gegenstand aus einer der im Katalog des § 261 I Nr.1-3 StGB bezeichneten Straftaten her?, in: NStZ 1993, S. 159 ff.
zitiert: Barton, NStZ 1993, S.

Berz, Ulrich

Grundfragen der Hehlerei, in: Jura 1980, S. 57 ff.
zitiert: Berz, Jura 1980 S.

Geilen, Gerd

Raub und Erpressung (§§ 249- 256 StGB), in: Jura 1979, S. 53 f., 109 f., 165 f., 221 f., 277 f., 333 f., 389 f.; Jura 1980, S. 46 ff.
zitiert: Geilen, Jura 1979, S.

Geppert, Klaus/ Kubitzka, Peter

Zur Abgrenzung von Raub (§ 249 StGB) und räuberischer Erpressung (§§ 253 und 255 StGB), in: Jura 1985, S. 276 ff.
zitiert: Geppert/Kubitzka, Jura 1985, S.

Geppert, Klaus

Zu einigen immer wiederkehrenden Streitfragen im Rahmen des Hausfriedensbruches (§ 123 StGB), in: Jura 1989, S. 378 ff.
zitiert: Geppert, Jura 1989, S.

Geppert, Klaus

Zur "Scheinwaffe" und anderen Streitfragen zum "Bei-Sich-Führen" einer Waffe im Rahmen der §§ 244 und 250 StGB, in: Jura 1992, 496 ff.

zitiert: Geppert, Jura 1992, S.

Günther, Hans-Ludwig

Zur Kombination von Täuschung und Drohung bei Betrug und Erpressung, in: ZStW Bd. 88 (1976), S. 378 ff.

zitiert: Günther, ZStW 88, S.

Haft, Fritjof

Grundfälle zu Diebstahl und Raub mit Waffen, in: JuS 1988, S. 364 ff.

zitiert: Haft, JuS 1988, S.

Hettinger, Michael

Verwendung einer Scheinwaffe beim schweren Raub: Straferschwerung oder minder schwerer Fall ?, in: JZ 1982, S. 849 ff.

zitiert: Hettinger, JZ 1982, S.

Hettinger, Michael

Der "beschuhete Fuß" als Werkzeug i.S. des § 250 I Nr.2 StGB - BGHSt 30, 375, in: JuS 1982, S. 895 ff.

zitiert: Hettinger, JuS 1982, S.

Joerden, Jan

Gewaltsame Wiederbeschaffung des Hehlgutes für den Eigentümer, in: Jura 1986, S. 80 ff.

zitiert: Joerden, Jura 1986, S.

Joerden, Jan

"Mieterrücken" im Hotel - BGHSt 32, 88, in: JuS 1985, S. 20 ff.

zitiert: Joerden, JuS 1985, S.

Krey, Volker/ Dierlamm, Alfred

Gewinnabschöpfung und Geldwäsche, in: JR 1992, S. 353 ff.

zitiert: Krey/Dierlamm, JR 1992, S.

Küper, Wilfried

Examensklausur Strafrecht, Der Banküberfall, in: Jura 1983, S. 206 ff.

zitiert: Küper, Jura 1983, S.

Küper, Wilfried

Zum Raub mit einer "Scheinwaffe" (§ 250 I Nr. 2 StGB) - BGH, NJW 1976, 248, in: JuS 1976, S. 645 ff.

zitiert: Küper, JuS 1976, S.

Küper, Wilfried

Anmerkung zu BGH, Urt. v. 30.6.1970 = BGHSt 23, 294, in: NJW 1970, S. 2253 f.

zitiert: Küper, NJW 1970, S.

Meyer, Dieter

Zum Problem der Ersatzhehlerei an Geld, in: MDR 1970, S. 377 ff.

zitiert: Meyer, MDR 1970, S.

Otto, Harro

Geldwäsche, § 261 StGB, in: Jura 1993, S. 329 ff.

zitiert: Otto, Jura 1993, S.

Otto, Harro

Vermögensentziehung und Perpetuierung einer rechtswidrigen Besitzlage, in:

Jura 1988, S. 606 ff.

zitiert: Otto, Jura 1988, S.

Otto, Harro

Zur Abgrenzung von Diebstahl, Betrug und Erpressung bei der deliktischen Verschaffung fremder Sachen, in: ZStW Bd. 79 (1967), S. 59 ff.

zitiert: Otto, ZStW 79, S.

Rengier, Rudolf

Die "harmonische" Abgrenzung des Raubes von der räuberischen Erpressung entsprechend dem Verhältnis von Diebstahl und Betrug, in: JuS 1981, S. 654 ff.

zitiert: Rengier, JuS 1981, S.

Roth, Gerald

Grundfragen der Hehlereitattbestände, in: JA 1988, Teil I: S. 193 ff.; Teil II: S. 258 ff.

zitiert: Roth, JA 1988, S.

Rudolphi, Hans-Joachim

Grundprobleme der Hehlerei, in: JA 1981, 1. Teil: S. 1 ff.; 2. Teil: S. 90 ff.

zitiert: Rudolphi, JA 1981, S.

Schünemann, Bernd

Raub und Erpressung, in: JA 1980, 1. Teil: S. 349 ff.; 2. Teil: S. 486 ff.

zitiert: Schünemann, JA 1980, S.

Seelmann, Kurt

Grundfälle zu den Straftaten gegen das Vermögen als Ganzes (3. Teil), in:

JuS 1982, S. 914 ff.

zitiert: Seelmann, JuS 1982, S.

Seelmann, Kurt

Grundfälle zur Hehlerei (§ 259 StGB), in: JuS 1988, S. 39 ff.

zitiert: Seelmann, JuS 1988, S.

Stree, Walter

Anmerkung zu BGH v. 16.12.1988 - 3 StR 509/88, in: JR 1989, S. 384 ff.

zitiert: Stree, JR 1989, S.

Stree, Walter

Begünstigung, Strafvereitelung und Hehlerei, in: JuS 1976, S. 137 ff.

zitiert: Stree, JuS 1976, S.

Tenckhoff, Jörg

Die Vermögensverfügung des Genötigten als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal der §§ 253, 255 StGB, in: JR 1974, S. 489 ff.

zitiert: Tenckhoff, JR 1974, S.

Gliederung

<u>A) Die Geschehnisse im Juwelier-Laden</u>	1
<u>Strafbarkeit des A</u>	1
1. Räuberische Erpressung gem. §§ 253 I, II, 255	1
2. Schwere räuberische Erpressung gem. §§ 253 I, II, 255, 250 I Nr.2	4
3. Betrug gem. § 263 I zum Nachteil des J	5
4. Nötigung gem. § 240 I, II.....	6
5. Freiheitsberaubung gem. § 239 I und Bedrohung gem. § 241 I.....	6
6. Hausfriedensbruch gem. § 123 I, 1.Alt.	6
7. Hausfriedensbruch durch Unterlassen gem. §§ 123 I, 1.Alt., 13 I.....	7
<u>B) Das Verschenken der Armbanduhr</u>	7
<u>I. Strafbarkeit des A</u>	7
Unterschlagung gem. § 246 I, 1.Alt. zum Nachteil des J.....	7
<u>II. Strafbarkeit des B</u>	8
1. Hehlerei gem. § 259 I an der ausgesuchten Armbanduhr	8
2. Geldwäsche gem. § 261 I i.V.m. II Nr.1	9
3. Beihilfe zur Unterschlagung gem. §§ 246 I, 1.Alt., 27	9
<u>III. Strafbarkeit des A als Teilnehmer</u>	9
Anstiftung zur Hehlerei (§§ 259 I, 26) und zur Geldwäsche (§§ 261 I i.V.m. II Nr.1, 26).....	9
<u>C) Das Fortschaffen des Päckchens</u>	10
<u>I. Strafbarkeit der E</u>	10
1. Diebstahl gem. § 242 I	10
2. Beihilfe zur räuberischen Erpressung gem. §§ 253 I, II, 255, 27	10
3. Begünstigung gem. § 257 I	10
4. Strafvereitelung gem. § 258 I.....	10
5. Versuchte Strafvereitelung gem. §§ 258 I, IV, 22	11
6. Hehlerei gem. § 259 I an den restlichen Uhren.....	11
7. Geldwäsche gem. § 261 I Nr.1	11
<u>II. Strafbarkeit des B</u>	12
1. Betrug gem. § 263 I zum Nachteil der E.....	12
2. Begünstigung gem. § 257 I	12
3. Versuchte Strafvereitelung gem. §§ 258 I, IV, 22	12
4. Hehlerei gem. § 259 I an den restlichen Uhren.....	12
5. Geldwäsche gem. § 261 I i.V.m. II Nr.2	12
<u>III. Strafbarkeit der E als Teilnehmer</u>	13
Anstiftung zur Geldwäsche gem. §§ 261 I Nr.1, 26	13

<u>D) Die Verwertung der Uhren</u>	13
(1) Der Verkauf der Uhren	13
<u>Strafbarkeit des B</u>	13
1. Unterschlagung gem. § 246 I, 1.Alt. zum Nachteil des J.....	13
2. Veruntreuende Unterschlagung gem. § 246 I, 2.Alt. zum Nachteil des J.....	13
3. Betrug gem. § 263 I zum Nachteil des C	13
4. Hehlerei gem. § 259 I an den restlichen Uhren.....	14
5. Geldwäsche gem. § 261 I i.V.m. II Nr.2	14
(2) Das Weitergeben des Verkaufserlöses an F	14
<u>I. Strafbarkeit der F</u>	14
1. Hehlerei gem. § 259 I an den zwei 100-DM-Scheinen.....	14
2. Geldwäsche gem. § 261 I i.V.m. II Nr.1	15
<u>II. Strafbarkeit des B als Teilnehmer</u>	15
1. Anstiftung zur Hehlerei gem. §§ 259 I, 26	15
2. Anstiftung zur Geldwäsche gem. §§ 261 I i.V.m. II Nr.1, 26.....	15
(3) Das Einwechseln der 100 DM und Weitergeben der 50 DM an E	15
<u>I. Strafbarkeit des B</u>	15
1. Betrug gem. § 263 I zum Nachteil des Erwerbers des 100-DM-Scheins	15
2. Geldwäsche gem. § 261 I i.V.m. II Nr.2	16
<u>II. Strafbarkeit der E</u>	16
1. Hehlerei gem. § 259 I an dem 50-DM-Schein	16
2. Geldwäsche gem. § 261 I i.V.m. II Nr.1	17
<u>III. Strafbarkeit des B als Teilnehmer</u>	17
Anstiftung zur Geldwäsche gem. §§ 261 I i.V.m. II Nr.1, 26.....	17
<u>E) Konkurrenzen und Gesamtergebnis</u>	17

A) Die Geschehnisse im Juwelier-Laden

Strafbarkeit des A

1. Räuberische Erpressung gem. §§ 253 I, II, 255¹

A könnte sich durch sein Verhalten im Geschäft des J einer räuberischen Erpressung gem. §§ 253 I, II, 255 schuldig gemacht haben.

(1) Der objektive Tatbestand des § 253 I i.V.m. § 255 erfordert, daß A den J zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung genötigt und dadurch dessen Vermögen einen Nachteil zugefügt hat, wobei dies unter Gewaltanwendung gegen J oder durch Drohung mit gegenwärtiger Leib- oder Lebensgefahr geschehen sein müßte.

a) Ob im vorliegenden Fall zunächst "Gewalt" als Begehungsmodalität in Betracht kommt, ist zweifelhaft.

aa) Nach der Rechtsprechung ist Gewalt eine physische oder psychische Zwangseinwirkung, die der Betroffene als gegenwärtiges Übel körperlich empfindet und die zur Überwindung eines geleisteten oder erwarteten Widerstandes zugefügt wird. So soll Gewalt gegen eine Person anzunehmen sein, wenn der Täter eine durchgeladene und entsicherte Schußwaffe mit dem Finger am Abzug aus nächster Entfernung auf das Opfer richtet.² Eine noch weitergehende, auf das Merkmal der körperlichen Einwirkung gänzlich verzichtende Ausdehnung des Gewaltbegriffs durch den BGH besagt, daß bereits die Herbeiführung einer Zwangslage mit beliebigen, auch nur psychisch wirkenden Mitteln Gewaltanwendung sei.³ Fraglich ist zunächst, ob es im zu behandelnden Fall nicht schon an der Voraussetzung einer "durchgeladenen und entsicherten Schußwaffe" fehlt, da A nur eine Spielzeugpistole benutzt. Geht man aber von den oben genannten Grundsätzen des BGH aus, so macht es keinen Unterschied, ob der Täter eine echte Schußwaffe oder nur eine täuschend ähnliche Attrappe einsetzt, da die jeweilige Zwangswirkung auf das Opfer in beiden Fällen gleichermaßen besteht.⁴ Von diesem Standpunkt aus ließe sich eine körperliche Zwangseinwirkung bei J und somit Gewalt bejahen.

bb) In der Literatur⁵ ist die Ansicht des BGH von einem solch extensiven Gewaltbegriff als unzulässige Erweiterung zu Lasten der Drohungsalternative kritisiert worden. So kommt es zutreffend für die Bestimmung des Gewaltbegriffs nicht allein auf die körperliche Einwirkung an, sondern darauf, daß die Zwangseinwirkung geeignet und bestimmt sein muß, die Freiheit der Willensbildung oder Willensbetätigung des Opfers aufzuheben oder zu beeinträchtigen. Sofern sie nur die psychosomatische Nebenfolge einer Einflußnahme auf die Motivation des Opfers ist, das Opfer also durch die Erwartung eines noch ausstehenden Übels zu seinem Verhalten bestimmt wird, ist eine Drohung gegeben.⁶ Durch das Vorhalten der Spielzeugpistole sowie durch die mit dem Anheben der Pistole erfolgte konkludente Ankündigung, ihn zu erschießen, hat A dem J ein noch zu erwartendes Übel in Aussicht gestellt, um hierdurch auf die Motivation des J einzuwirken und ihn zu veranlassen, den Schmuck widerstandslos herauszugeben. Folglich liegt keine Gewaltanwendung, sondern eine Drohung vor. Daran ändert auch der Umstand

¹ Paragraphen ohne Gesetzesangabe sind solche des StGB

² BGHSt 23, 126 (127)

³ BGHSt 23, 46 (54); zustimmend Eser-Sch/Sch, Vorbem §§ 234 Rn 8 f.; Haft, BT § 19 II 2

⁴ Küper, Jura 1983, 206

⁵ Geilen, Jura 1979, 54 u. 109; Arzt/ Weber, LH 1 Rn 580; Schünemann, JA 1980, 350; vgl. auch Schäfer-LK § 240 Rn 25 ff.; Wessels, BT1 § 8 III 2 a

⁶ Küper, Jura 1983, 206 f.

nichts, daß das angekündigte Übel mit der von A eingesetzten Spielzeugpistole nicht zugefügt werden konnte. Denn ob der Täter das in Aussicht gestellte Übel realisieren kann bzw. will, ist für den Drohungsbegriff unerheblich. Maßgebend ist allein, daß die Drohung den Anschein der Ernstlichkeit erweckt und der Bedrohte deren Verwirklichung für möglich hält.⁷ Da J in der konkreten Situation um sein Leben fürchtet, sind die Voraussetzungen einer Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben des J erfüllt.

b) Daß J (kausal) durch die Drohung des A genötigt und seinem Vermögen dadurch ein "Nachteil" zugefügt wurde, ist bei isolierter Betrachtung dieser Tatbestandsmerkmale unproblematisch. Fraglich ist indessen, ob es sich um eine erpressungsspezifische (qualifizierte) Nötigung handelt oder gegebenenfalls nur um eine Nötigung zur Duldung der Wegnahme. Letzteres hätte zur Folge, daß nicht räuberische Erpressung, sondern Raub in Frage käme. Insoweit ist umstritten, ob im Rahmen der §§ 253, 255 jede beliebige durch Nötigungsmittel verursachte Vermögensbeschädigung ausreichend ist oder ob sie - in Abgrenzung zum Raub - den Charakter einer Vermögensverfügung besitzen muß.

aa) Nach der Rechtsprechung und einer Mindermeinung in der Literatur⁸ richtet sich die Abgrenzung von Raub und räuberischer Erpressung im wesentlichen nach dem äußeren Erscheinungsbild. Es komme hiernach darauf an, ob das Opfer die Sache "herausgibt" (dann räuberische Erpressung) oder ob der Täter äußerlich erkennbar "wegnimmt" (dann Raub). Hierbei genüge es, daß das Opfer die vom Täter vorgenommene vermögensschädigende Handlung duldet. So kann trotz einer Wegnahme auch der Erpressungstatbestand erfüllt sein, der dann von § 249 als *lex specialis* verdrängt wird. Von diesem Standpunkt aus wäre hier dennoch - nur - eine räuberische Erpressung und kein Raub gegeben, da J den Schmuck äußerlich erkennbar weggab.

bb) Andere Vertreter in der Literatur⁹ verzichten zwar entsprechend der Rechtsprechungsansicht auf eine Vermögensverfügung, lehnen die "Theorie des äußeren Erscheinungsbildes" jedoch ab und subsumieren jeden Gewahrsamsbruch in Zueignungsabsicht unabhängig vom äußeren Erscheinungsbild unter § 249, hinter den der allgemeinere § 255 zurücktritt. Alleiniges Abgrenzungskriterium soll also hiernach die Zueignungsabsicht sein. Demgemäß wäre eine Strafbarkeit des A insbesondere nach § 249 in Betracht zu ziehen.

cc) Nach der überwiegenden Meinung im Schrifttum¹⁰ stehen Raub und Erpressung wie Diebstahl und Betrug in einem strengen Ausschlußverhältnis. Begründet wird dies mit der strukturellen Gleichheit von Erpressung und Betrug als Selbstschädigungsdelikte, bei denen das Opfer dem Täter den Vermögensbestandteil gleichsam herausgibt (Weggabedelikte), während bei Fremdschädigungsdelikten wie Diebstahl und Raub der Täter die Schädigung in Form der Wegnahme selbst herbeiführt (Wegnahmedelikte).¹¹ Aus diesem Verständnis der Erpressungstatbestände folgt, daß in die §§ 253, 255 wie beim Betrug das ungeschriebene Tatbestandsmerkmal der Vermögensverfügung hineininterpretiert werden muß. Hieraus folgt wiederum das Alternativverhältnis der §§ 253, 255 zu § 249, da sich die Tatbestandsmerkmale

⁷ BGHSt 26, 309 f.; Eser in Sch/Sch, Vorbem §§ 234 ff. Rn 33; D/T § 249 Rn 5; Wessels, BT1 § 8 III 3

⁸ BGHSt 7, 254; 14, 390; 25, 228; Arzt/Weber, LH 3 Rn 323 f., 356 f., 362 ff.; Geilen, Jura 1980, 51 f.

⁹ Schönemann, JA 1980, 487 ff., 491; Seelmann, JuS 1982, 914 f.

¹⁰ Eser-Sch/Sch § 253 Rn 8 f.; D/T § 253 Rn 11; Lackner-LK § 253 Rn 5 ff.; Haft, BT § 23 II 2; Krey, BT2 Rn 305; Maurach/Schroeder, BT1 § 42 Rn 5 ff.; Wessels, BT2 § 17 I 2

¹¹ Geppert/Kubitza, Jura 1985, 276 (277)

der Wegnahme und der Vermögensverfügung gegenseitig ausschließen.¹² Wie allerdings der Inhalt der Vermögensverfügung beschaffen sein muß, wird innerhalb dieser Literaturmeinung unterschiedlich beurteilt:

aaa) Eine Gruppierung¹³ verlangt eine "freiwillige" Gewahrsamsverschiebung, die dann gegeben sein soll, wenn für das Opfer die Wahlmöglichkeit zwischen der Hinnahme des drohenden Übels und dem Schutz des eigenen Vermögens einerseits oder dem Verlust des Vermögensgegenstandes andererseits besteht. Im vorliegenden Fall hatte J aus seiner Sicht keine Wahlmöglichkeit, den Gewahrsamsverlust an dem Schmuck zu verhindern: Laut Sachverhalt sah er keine Möglichkeit, einen Zugriff des A auf den Schmuck zu vereiteln. So hätte die Hinnahme des angekündigten Übels für ihn nicht den Schutz seines Vermögens, sondern allenfalls eine Verzögerung des Gewahrsamsverlustes bedeutet. Folglich scheidet nach dieser Auffassung eine Verfügung des J und somit §§ 253, 255 aus.

bbb) Eine andere Ansicht¹⁴ stellt auf die subjektive Notwendigkeit der Opfermitwirkung ab: Eine Vermögensverfügung soll danach vorliegen, wenn das Opfer glaubt, daß der Täter ohne seinen Mitwirkungsakt die Sache nicht erlange. Glaube das Opfer hingegen, der Gewahrsamsverlust trete unabhängig von seiner Mitwirkung ein, so soll eine Verfügung entfallen. Hier war eine Mitwirkung des J beim Gewahrsamswechsel aus seiner Sicht nicht erforderlich, da A den Schmuck auch leicht hätte selbst an sich nehmen können. Somit folgt auch nach dieser Auffassung, daß eine Verfügung des J und damit räuberische Erpressung nicht vorliegt.

ccc) Eine dritte Gruppe¹⁵ entfernt sich gänzlich vom Kriterium der Freiwilligkeit und läßt es genügen, daß das Opfer willentlich den Gewahrsam überträgt. Indiz für diesen faktischen Verfügungswillen soll der äußere Verschaffungsakt sein: Das sichtbare Sichgebenlassen soll dem Bereich der Erpressungsdelikte, die eigenmächtige Sachverschaffung dem Bereich der Wegnahmedelikte zuzuordnen sein. Im Ergebnis läuft diese Auffassung weitgehend auf die von der Rechtsprechung vertretenen Ansicht hinaus mit dem Unterschied, daß vis absoluta im Rahmen des § 255 als Raubmittel ausgeschieden wird. Allein diese letzte Literaturmeinung führt zur Bejahung einer Vermögensverfügung im zu behandelnden Fall. Denn J hat durch einen sichtbaren Weggabeakt den Gewahrsam am Schmuck mit dem zweckgerichteten Willen übertragen, das Vermögen des A zu mehren, um dadurch die Beendigung der Zwangseinwirkung¹⁶ zu erreichen.

cc) Da die aufgeführten Ansichten zu unterschiedlichen Ergebnissen führen, ist der Streit zu entscheiden. Zunächst ist mit der herrschenden Literaturmeinung an dem Postulat einer Vermögensverfügung bei den §§ 253, 255 festzuhalten. Hierfür sprechen gesetzsystematische Gründe: Zum einen verliert § 249 seine praktische Existenzberechtigung, wenn durch jede mit Raubmitteln begangene Wegnahme der Tatbestand des § 255 ohnehin erfüllt ist. Zum anderen leuchtet nicht ein, warum von zwei Delikten mit gleichem Strafraum eines als der Auffangtatbestand (§ 255) auf das andere als das speziellere Gesetz (§ 249) zurückverweisen soll.¹⁷ Schwerer wiegt aber, daß die vom Gesetzgeber beabsichtigte Privilegierung, den hohen Straf-

¹² Rengier, JuS 1981, 654 (655)

¹³ Krey, BT2 Rn 314; ähnlich Bockelmann, BT1 S. 124

¹⁴ Lackner-LK § 253 Rn 10; Otto, ZStW 79, 59 (86 f.); Tenckhoff, JR 1974, 489 (492)

¹⁵ Rengier, JuS 1981, 655 ff., 661; Eser-Sch/Sch § 253 Rn 8; Wessels, BT2 § 17 II 1

¹⁶ Rengier spricht insoweit vom typischen Freikaufcharakter der Erpressung, vgl. JuS 1981, 657

¹⁷ Geppert/Kubitzka, Jura 1985, 276 (278); Lackner-LK § 253 Rn 8; Rengier, JuS 1981, 659

rahmen des § 249 nur bei vorhandener Zueignungsabsicht auszulösen, unterwandert wird, wenn mit der extensiven Auslegung auch Wegnahmefälle ohne Zueignung (wie etwa eine mit Raubmitteln erzwungene Gebrauchsanmaßung) dem § 255 zugeordnet würden.¹⁸ Zwar ist der Vorwurf der Gegenansicht¹⁹, die literarische Mehrheitsansicht scheidet vis absoluta und den mit ihr vorgehenden Täter aus dem Erpressungsbereich aus, gewichtig, jedoch ist er nur unter der Prämisse berechtigt, daß vis absoluta stets das gegenüber der vis compulsiva schärfere Nötigungsmittel darstellt, was keineswegs der Fall sein muß.²⁰ Im übrigen ist die gesetzgeberische Wertung eines teilweise lückenhaften strafrechtlichen Eigentumsschutzes auch bei Einsatz von Raubmitteln zu berücksichtigen.²¹ Ist nun eine Vermögensverfügung als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal bei den §§ 253, 255 erforderlich, so ist ihr Inhalt mit der vorzugswürdigen dritten Lehrmeinung²² danach zu bestimmen, daß sie ein willentliches (wenn auch erzwungenes), die Vermögensaufgabe bewirkendes und vom Freiwilligkeitskriterium unabhängiges Verhalten darstellt, wobei der äußere Verschaffungsakt Indiz für dieses Verhalten ist. Denn die auf die Freiwilligkeit abstellenden Ansichten unterstellen, daß der Täter glaubt, so oder so die Sache zu erlangen, und daß das Opfer glaubt, so oder so die Sache zu verlieren, was jedoch als schlichte Fiktion abzulehnen ist.²³ Da mit dieser Konzeption im vorliegenden Fall eine Vermögensverfügung des J zu bejahen ist, liegt der objektive Tatbestand der räuberischen Erpressung mithin vor.

(2) Ferner wußte A um alle Umstände, die den objektiven Tatbestand der §§ 253 I, 255 ausmachen, und wollte diese auch verwirklichen. Er handelte insofern mit dolus directus 1. Grades. Ebenso hatte A die Absicht, sich rechtswidrig zu bereichern, da er unmittelbar aufgrund der Verfügung des geschädigten J einen Vermögensvorteil erlangt hat, auf den er kein Recht hat. Somit ist der subjektive Tatbestand der räuberischen Erpressung erfüllt. Rechtswidrigkeit (insbesondere die Rechtswidrigkeit der Zweck-Mittel-Relation i.S.d. § 253 II) und Schuld sowie die übrigen Strafbarkeitsvoraussetzungen unterliegen keinen Bedenken, so daß A wegen räuberischer Erpressung gem. §§ 253 I, II, 255 strafbar ist.

2. Schwere räuberische Erpressung gem. §§ 253 I, II, 255, 250 I Nr.2

Mit der Verweisung des § 255 "gleich einem Räuber zu bestrafen" sind nach allgemeiner Ansicht²⁴ nicht nur der Strafrahmen des § 249, sondern auch dessen Qualifikationen für die räuberische Erpressung eröffnet. Fraglich ist, ob hier die Qualifikation des § 250 I Nr.2 vorliegt, weil A bei der Tat eine Spielzeugpistole verwendet hat. Es ist umstritten, ob auch die Verwendung einer Waffe, eines Werkzeugs oder Mittels ausreicht, das nur scheinbar gefährlich, nach der Art des geplanten Einsatzes aber völlig ungefährlich ist, oder ob eine objektive Gefährlichkeit des Mittels als restriktives, ungeschriebenes Merkmal erforderlich ist. a) Der BGH läßt im Anschluß an seine Rechtsprechung zu § 244 I Nr.2²⁵ den Einsatz von nur scheinbar

¹⁸ Lackner-LK § 253 Rn 7; Eser-Sch/Sch § 253 Rn 8 a; Wessels, BT2 § 17 I 2; Rengier, JuS 1981, 659

¹⁹ vgl. etwa Geilen, Jura 1980, 51; Schünemann, JA 1980, 486 (488)

²⁰ Rengier, JuS 1981, 650

²¹ Geppert/Kubitza, Jura 1985, 277 f.; Lackner-LK § 253 Rn 7

²² vgl. hierzu die Ausführungen oben zu Punkt A 1 ccc

²³ so auch Rengier, JuS 1981, 565 f.

²⁴ Eser-Sch/Sch § 255 Rn 4; Wessels, BT2 § 8 I

²⁵ BGHSt 24, 339 (341)

gefährlichen Waffen, Werkzeugen oder Mitteln für § 250 I Nr.2 ausreichen.²⁶ Er führt zur Begründung die dem § 244 I Nr.2 entsprechende subjektive Gesetzesfassung an, nach der es durchaus genügt, wenn der Täter glaubt, den Effekt der Drohung beim Opfer in derselben Weise wie mit einer echten Waffe erreichen zu können. Diese Folgerung liege deshalb nahe, weil es für das Opfer aus seiner Perspektive motivatorisch gleichgültig sei, ob es sich einem tatsächlich bewaffnetem oder nur scheinbar gefährlichen Angreifer gegenüber sieht.²⁷ Geht man von dieser Interpretation des § 250 I Nr.2 aus, so ist im vorliegenden Fall die Annahme einer schweren räuberischen Erpressung konsequent.

b) In der Literatur²⁸ wird hingegen überwiegend verlangt, daß § 250 I Nr.2 vom Gefährlichkeitsgedanken her einschränkend zu interpretieren ist. Daher müssen Waffe, Werkzeug oder Mittel objektiv gefährlich sein, um die Qualifikation zu erfüllen. Nur scheinbar gefährliche Waffen etc. genügen dieser Vorschrift nicht. Es wird argumentiert, daß die verhältnismäßig geringfügige Unrechtssteigerung, die im Beisichführen einer Scheinwaffe gegenüber dem einfachen Raub liegen mag, mit dessen Strafrahmen ausreichend berücksichtigt werden kann. Würde man hierin einen zwingenden Qualifikationsgrund sehen, müßte das aufgrund des hohen Mindeststrafrahmens des § 250 oftmals zu unbilligen Ergebnissen führen. Solche Härten dann grundsätzlich durch einen Verweis auf § 250 II, d.h. durch die Annahme eines minder schweren Falles zu korrigieren, wie es die Rechtsprechung praktiziert²⁹, sei methodisch verfehlt und nicht allein damit zu begründen, daß der Täter eine Scheinwaffe benutze.³⁰ Legt man diese Auffassung zugrunde, scheidet im vorliegenden Fall eine Anwendung des § 250 I Nr.2.

c) Eine Abwägung beider zu unterschiedlichen Ergebnissen führenden Ansichten ist m. E. zugunsten der Literaturmeinung zu entscheiden. Denn hierfür spricht, daß derjenige, der nur ein scheinbar gefährliches Tatmittel mit sich führt, zeigt, daß er seine Drohung nicht realisieren und Gewaltanwendung gerade vermeiden will, sein verbrecherischer Wille deshalb nicht - wie von der Gegenansicht vertreten - erhöht, sondern eher geringer ist.³¹ Folglich scheiden die §§ 253 I, II, 255, 250 I Nr.2 mangels objektiver Gefährlichkeit des Tatmittels aus.

3. Betrug gem. § 263 I zum Nachteil des J

A könnte wegen Betrugs strafbar sein, da er durch Vorhalten der Spielzeugpistole den J darüber getäuscht hat, daß er zur Verwirklichung des angedrohten Übels in der Lage sei. Fraglich ist, ob noch von einer betrugsrelevanten Vermögensverfügung gesprochen werden kann, wenn nicht nur mittels Täuschung, sondern - wie hier - auch mit Zwangsmitteln auf das Opfer eingewirkt wurde.

a) Ein Teil des Schrifttums³² verlangt für die Vermögensverfügung im Rahmen des Betrugs stets Freiwilligkeit, so daß der Einsatz von Zwangsmitteln § 263 ausschließt.

b) Nach anderer Ansicht führt ein vom Opfer empfundener Zwang nicht von vornherein zum Wegfall einer Vermögensverfügung. Gleichwohl komme neben der Bestrafung aus Raub bzw.

²⁶ BGHSt (GS) 26, 167 (170); BGH MDR 1989, 754; StrV 1990, 546; 1992, 64; ebenso D/T § 250 Rn 5

²⁷ BGH NJW 1976, 248

²⁸ Eser-Sch/Sch § 250 Rn 15 f.; Krey, BT2 Rn 199; Wessels, BT2 § 8 I 2; Herdegen-LK § 250 Rn 18 ff.; Geilen, Jura 1979, 389; Hettinger, JuS 1982, 895 (898); Haft, JuS 1988, 365 f.; Geppert, Jura 1992, 500

²⁹ vgl. BGH StrV 1982, 70 f.; 1986, 19

³⁰ Hettinger, JZ 1982, 849 (852 f.); Joerden, JuS 1985, 20 (26); Maurach/Schroeder, BT1 § 35 Rn 27

³¹ so auch Küper, JuS 1976, 646 f.; Haft, o. Fn 28; Geppert, o. Fn 28

³² Küper NJW 1970, 2253 f.

räuberischer Erpressung Betrug hinsichtlich desselben Objekts dann nicht mehr in Betracht, wenn die Täuschung lediglich dazu dient, eine Drohung überhaupt erst ausführbar oder gefährlicher erscheinen zu lassen. Die Täuschung gehe in diesem Falle in der Drohung auf.³³ Während die Rechtsprechung³⁴ bereits die Tatbestandsmäßigkeit einer Täuschung, die nur Mittel zur Drohung ist, verneint, scheidet die überwiegende Literaturmeinung³⁵ Betrug auf Konkurrenzebene (Konsumtion) aus. Folglich gelangt man nach allen Ansichten zu dem Resultat, daß A nicht wegen Betrugs gem. § 263 I strafbar ist.

4. Nötigung gem. § 240 I, II

A hat J durch Drohung mit einem empfindlichen Übel zum Einpacken und zur anschließenden Herausgabe des Schmuckes genötigt. Er hat somit rechtswidrig und schuldhaft eine vollendete Nötigung gegenüber J begangen. Diese tritt jedoch im Wege der Gesetzeskonkurrenz hinter dem spezielleren § 255 zurück.³⁶

5. Freiheitsberaubung gem. § 239 I und Bedrohung gem. § 241 I

Diese Tatbestände hat A mit seinem Verhalten gegenüber J ebenfalls verwirklicht, da er die Willensbetätigung des J zur Ortsveränderung und damit seine räumliche Bewegungsfreiheit nicht nur unerheblich beeinträchtigte sowie die Möglichkeit einer tödlichen Verletzung des J, also eines gegen ihn gerichteten Verbrechens, androhte. Soweit die Freiheitsberaubung aber nur Mittel oder Bestandteil anderer Delikte ist, mit denen eine Freiheitsbeschränkung regelmäßig verbunden ist (wie den Gewaltdelikten der §§ 249 ff.), besteht Gesetzeskonkurrenz.³⁷ Gleiches gilt im Verhältnis von § 241 zu § 240, sofern die Bedrohung das Mittel zur Nötigung ist.³⁸ Folglich treten § 239 und § 241 hier hinter §§ 253, 255 bzw. § 240 zurück.

6. Hausfriedensbruch gem. § 123 I, 1.Alt.

A könnte sich durch Eindringen in den Geschäftsraum des J eines Hausfriedensbruchs gem. § 123 I, 1.Alt. schuldig gemacht haben. Hierzu müßte er den Laden des J gegen dessen Willen betreten haben.³⁹ An diesem Merkmal fehlt es jedoch, wenn der Hausrechtsinhaber mit dem Betreten der geschützten Räumlichkeiten einverstanden ist.⁴⁰ A macht hier von dem generellen (tatbestandsausschließenden) Einverständnis des J Gebrauch, den Juwelier-Laden als Kunde zu betreten. Daran ändert nichts, daß A diese generelle Erlaubnis zur Verfolgung eines widerrechtlichen Zwecks mißbrauchen wollte, da die Mißbrauchsabsicht beim Betreten des Ladens nicht erkennbar war und das äußere Erscheinungsbild des Betretens mithin nicht so sehr von dem Verhalten abgewichen ist, welches durch die generelle Zutritts-erlaubnis gedeckt war.⁴¹

³³ BGHSt 23, 294 (296); 11, 66; Wessels, BT2 § 17 I 6; Maurach/Schroeder, BT1 § 42 Rn 49; Krey, BT2 § 9 Rn 312 ff.; Geilen, Jura 1980, 48; Schünemann, JA 1980, 486 (490);

³⁴ BGHSt 23, 294 (296); zustimmend Otto, ZStW 79, 59 (96); im Ergebnis ebenso, jedoch mit unterschiedlicher Begründung Günther, ZStW 88, 960 (962 ff.)

³⁵ Eser-Sch/Sch, § 253 Rn 37; Lackner-LK § 263 Rn 330; Krey, BT2 § 9 Rn 317; Wessels, o. Fn 33

³⁶ D/T § 240 Rn 37; Eser-Sch/Sch § 240 Rn 39; Lackner § 240 Rn 27

³⁷ Lackner § 239 Rn 10; D/T § 239 Rn 13; Eser-Sch/Sch § 239 Rn 17

³⁸ Eser-Sch/Sch o. Fn 36; D/T o. Fn 36

³⁹ Lackner § 123 Rn 5; Lenckner-Sch/Sch § 123 Rn 11 f.

⁴⁰ Wessels, BT1 § 13 I 3; Lenckner-Sch/Sch § 123 Rn 22 f.

⁴¹ vgl. hierzu Lenckner-Sch/Sch, § 123 Rn 26; Wessels, BT1 § 13 I 3; Küper, Jura 1983, 206 (212)

7. Hausfriedensbruch durch Unterlassen gem. §§ 123 I, 1.Alt., 13 I

In Betracht kommt aber, daß A den Tatbestand des Eindringens durch pflichtwidriges Unterlassen verwirklicht hat (§ 123 I, 1.Alt. i.V.m. § 13 I).

a) Nach einer Ansicht im Schrifttum⁴² ist "Eindringen" in der Form des Unterlassens nicht möglich, da diese Begehungsmodalitäten nicht tatbestandlich gleichgestellt werden dürfen i.S.v. § 13 I. Eine Verletzung des Rechtsgutes des § 123 in der Form bloßen Unterlassens werde nur unter den Voraussetzungen der zweiten Alternative erfaßt.

b) Mit der überwiegenden Meinung⁴³ ist aber davon auszugehen, daß die erste Alternative des § 123 I auch als unechtes Unterlassungsdelikt begangen werden kann, da der Hausfriedensbruch ein Dauerdelikt darstellt, d.h. also bei entgegenstehendem Willen des Hausrechtsinhabers während des gesamten Aufenthalts in den geschützten Räumlichkeiten andauert. So besteht für jemanden, der zunächst berechtigt die entsprechenden Räumlichkeiten betreten hat, die Verpflichtung, diese zu verlassen, sobald er die Berechtigung verloren hat. Einer Aufforderung zum Verlassen durch den Hausrechtsinhaber i.S. der 2. Alternative des § 123 I bedarf es in solchen Fällen nicht.⁴⁴ Im vorliegenden Fall lag von dem Zeitpunkt an, als die deliktische Absicht des A erkennbar war, ein generelles Einverständnis zum Aufenthalt im Geschäft des J nicht mehr vor. A war daher aufgrund seiner Garantenstellung aus vorangegangenem Tun verpflichtet, die geschützte Räumlichkeit unverzüglich zu verlassen. Da A hier gegen diese Handlungspflicht vorsätzlich verstoßen hat, liegt der Tatbestand des § 123 I, 1.Alt. i.V.m. § 13 I vor. Rechtswidrigkeit und Schuld sind ebenfalls gegeben. Strafverfolgungsvoraussetzung ist aber Strafantrag des J gem. § 123 II.

B) Das Verschenken der Armbanduhr

I. Strafbarkeit des A

Unterschlagung gem. § 246 I, 1.Alt. zum Nachteil des J

Zunächst ist in dem Schenkungsangebot des A keine vollendete Unterschlagung zu erblicken, da sich der Zueignungswille des A zu diesem Zeitpunkt nicht auf eine konkrete Sache, sondern auf ein noch unausgesondertes Teil einer Sachgesamtheit bezogen hatte. Erst in der anschließenden Aussonderung einer Armbanduhr durch B könnte eine vollendete Unterschlagung der konkreten Uhr durch A liegen. Angesichts des Umstandes, daß A die Uhren schon durch die räuberische Erpressung als Zueignungsdelikt im weitesten Sinne erlangt hat, fragt sich jedoch, ob hierin eine erneute Zueignung gesehen werden kann.

a) Die Rechtsprechung⁴⁵ - und ihr folgend auch ein Teil des Schrifttums⁴⁶ - vertritt die Auffassung, daß dann, wenn der Täter sich eine Sache bereits in strafbarer Weise durch ein Eigentums- oder Vermögensdelikt einmal zugeeignet habe, eine spätere Betätigung seines Herrschaftswillens an der Sache schon tatbestandsmäßig keine Unterschlagung mehr sei (sog.

⁴² Küper, Jura 1983, 212; Maurach/Schroeder, BT1 § 30 Rn 7; Geppert, Jura 1989, (378) 382

⁴³ BGHSt 21, 224 (225 f.); Lenckner-Sch/Sch § 123 Rn 15; D/T § 123 Rn 10; Lackner § 123 Rn 5; Schäfer-LK § 123 Rn29; Haft, BT § 3 II 2 b; Wessels, BT1 § 13 I 3

⁴⁴ D/T o. Fn 43; Lenckner-Sch/Sch o. Fn 43

⁴⁵ BGHSt (GS) 14, 38 (41 ff.); 16, 280 (282)

⁴⁶ Lackner, § 246 Rn 7; Ruß-LK § 246 Rn 11; Krey, BT2 Rn 174

Tatbestandslösung). Nach dieser Auffassung liegt in dem Verschenken der durch die räuberische Erpressung erlangten Armbanduhr keine Unterschlagung mehr.

b) Nach der überwiegenden Literaturmeinung⁴⁷ erfüllt jede wiederholte Manifestierung des Zueignungswillens an einer bereits durch ein Eigentums- oder Vermögensdelikt erlangten Sache den Unterschlagungstatbestand. Soweit dadurch aber keine Intensivierung des Schadens bewirkt wird, ist die Unterschlagung jedoch als bloße Verwertungshandlung ohne selbständigen Unwertgehalt und tritt daher als mitbestrafte Nachtat auf Konkurrenzebene hinter dem Erstzueignungsdelikt zurück (sog. Konkurrenzlösung). Nach dieser Auffassung handelte A vorliegend zwar tatbestandsmäßig i.S.v. § 246 I, 1.Alt., rechtswidrig und schuldhaft, eine Bestrafung neben der räuberischen Erpressung kommt gleichwohl nicht in Betracht, da die Unterschlagung als mitbestrafte Nachtat verdrängt wird.

II. Strafbarkeit des B

1. Hehlerei gem. § 259 I an der ausgesuchten Armbanduhr

B könnte dadurch, daß er sich die Armbanduhr verschafft hat, wegen Hehlerei gem. § 259 I strafbar sein.

(1) Die Armbanduhr müßte zunächst taugliches Tatobjekt i.S.d. § 259 I, also eine Sache sein, die ein anderer gestohlen oder sonst durch eine gegen fremdes Vermögen gerichtete rechtswidrige Tat erlangt hat.

a) Im vorliegenden Fall hat A eine gegen das Vermögen des J gerichtete räuberische Erpressung - eine i.S.d. § 11 I Nr.5 rechtswidrige Tat - begangen.

b) Durch diese Tat müßte A die Uhr erlangt haben. Es ist umstritten, ob in bezug auf die Sacherlangung im Rahmen des § 259 I eine tatsächlich und rechtlich abgeschlossene Vortat erforderlich ist, an die die Hehlerhandlung zeitlich nachfolgend anknüpfen muß⁴⁸, oder ob es genügt, wenn die Vortat erst durch die Weitergabe an den Hehler begangen wird.⁴⁹ Dieser Streit kann hier jedoch dahinstehen, da die räuberische Erpressung jedenfalls mit dem Vergraben der Beute im Wald durch A, beendet, also tatsächlich und rechtlich abgeschlossen war.⁵⁰ Somit ist die unmittelbar durch die räuberische Erpressung erlangte Armbanduhr taugliches Hehlereiobjekt.

(2) Als Tathandlung i.S.v. § 259 I kommt "Sich-Verschaffen" der Armbanduhr durch B in Betracht. Dies liegt vor, wenn Vortäter und Erwerber einverständlich in der Weise zusammenwirken, daß der Vortäter sich der bemakelten Sache entäußert und die Verfügungsgewalt auf den Erwerber überträgt, so daß dieser mit ihr zu eigenen Zwecken verfahren kann und sie ihrem wirtschaftlichen Wert nach übernimmt.⁵¹ Da A im vorliegenden Fall zu erkennen gab, daß er dem B eine Uhr "spendieren" wolle, und dieser sie daraufhin behält, war die Übertragung einer von A unabhängigen, eigentümergeichen Verfügungsgewalt auf B beiderseits gewollt. Folglich hat sich B die Armbanduhr verschafft.

⁴⁷ Eser-Sch/Sch § 246 Rn 19; D/T § 246 Rn 11; Arzt/Weber, LH 3 Rn 259; Bockelmann, BT1 § 4 V; Maurach/Schroeder, BT1 § 34 Rn 22 f.; Wessels, BT2 § 5 IV 2; früher auch BGHSt 6, 314

⁴⁸ so BGHSt 13, 403 ff.; 22, 206 f.; Lackner, § 259 Rn 6; Ruß-LK § 259 Rn 11; D/T § 259 Rn 10; Arzt/Weber, LH 4 Rn 424; Bockelmann, BT1 § 22 II 2c; Maurach/Schroeder, BT1 § 39 Rn 21 f.; Wessels, BT2 § 20 II 2; Roth, JA 1988, 199 f.

⁴⁹ so Stree-Sch/Sch § 259 Rn 15; Rudolphi, JA 1981, 1 (7)

⁵⁰ Das Problem der Zeitgleichheit würde hier nur bei der Unterschlagung als Hehlereivortat relevant; vgl. Rudolphi, JA 1981, 7; Roth, o.Fn 48; Seelmann, o.Fn 48

⁵¹ BGHSt 15, 53 (56); 27, 160 (163); 27, 45 (46); Stree-Sch/Sch § 259 Rn 19, 42; D/T § 259 Rn 14; Lackner § 259 Rn 10; Wessels, BT2 § 20 III 1a

(3) In subjektiver Hinsicht war sich B aufgrund der Anspielung auf den gelungenen "Coup" seitens des A darüber bewußt, daß die Uhr aus einer rechtswidrigen Vermögens-Vortat stammte und daß die dadurch begründete rechtswidrige Vermögenslage zur Zeit der Entgegennahme noch fortbestand. Er war sich ferner bewußt, daß er sich die bemakelte Sache im Einvernehmen mit dem Vorbesitzer verschafft hat. B handelte somit vorsätzlich. Auch hatte er Bereicherungsabsicht, da er es durch den Erwerb der Uhr auf eine günstigere Gestaltung der eigenen Vermögenslage abgesehen hatte. Rechtswidrigkeit und Schuld sind ebenfalls gegeben, so daß B wegen Hehlerei gem. § 259 I strafbar ist.

2. Geldwäsche gem. § 261 I i.V.m. II Nr.1

B könnte ferner einer Geldwäsche durch "Sich-Verschaffen" der Armbanduhr schuldig sein. Die Armbanduhr ist taugliches Tatobjekt i.S.v. § 261 I Nr.1, da sie aus der räuberischen Erpressung des A, also aus dem Verbrechen eines anderen herrührte. Ferner hat "sich" B die Uhr "verschafft" i.S.v. § 261 II Nr.1, weil die für das "Sich-Verschaffen" bei der Hehlerei entwickelten Grundsätze auch hier gelten.⁵² Vorsatz des B, sowie Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben, so daß B sich gem. § 261 I i.V.m. II Nr.1 strafbar gemacht hat.

3. Beihilfe zur Unterschlagung gem. §§ 246 I, 1.Alt., 27

Eine Strafbarkeit des B ließe sich noch unter dem Gesichtspunkt einer Beihilfe zu einer von A begangenen Unterschlagung gem. §§ 246 I, 1. Alt., 27 begründen. Ob A tatsächlich den Tatbestand des § 246 I, 1.Alt. verwirklicht hat, konnte oben⁵³ dahingestellt bleiben und muß auch jetzt nicht entschieden werden. Denn zum einen kommt nach der Rechtsprechungsansicht eine Beihilfe mangels teilnahmefähiger Haupttat nicht in Betracht. Zum anderen tritt nach der überwiegenden Literaturmeinung eine Beteiligung an der Unterschlagung des Vortäters hinter dem spezielleren Anschlußdelikt zurück, wenn der Teilnehmer selbständig aus letzterem strafbar ist.⁵⁴ Hier ist B wegen Hehlerei strafbar, so daß eine Bestrafung des B wegen etwaiger Beihilfe zur Unterschlagung nicht eigens zum Zuge kommt.

III. Strafbarkeit des A als Teilnehmer

Anstiftung zur Hehlerei (§§ 259 I, 26) und Geldwäsche (§§ 261 I i.V.m. II Nr.1, 26)

Da der Vortäter nicht zugleich Hehler sein kann - er ist kein "anderer" i.S.v. § 259, ist das bereits durch die Vortat verletzte Rechtsgut nicht mehr vor weiteren Angriffen durch ihn im Wege eines Anschlußdelikts geschützt.⁵⁵ Damit scheidet entweder schon der Tatbestand einer Anstiftung des A zur Hehlerei des B aus⁵⁶ oder die Anstiftung zu § 259 tritt als mitbestrafte Nachtat zurück.⁵⁷ Gleiches gilt für eine Anstiftung des A zu der von B begangenen Geldwäsche.⁵⁸

⁵² Lackner § 261 Rn 8; D/T § 261 Rn 14

⁵³ vgl. die Ausführungen zu Punkt B I

⁵⁴ Stree-Sch/Sch § 259 Rn 57, 63; D/T § 259 Rn 30; Arzt/Weber, LH 4 Rn 452

⁵⁵ Lackner, § 259 Rn 18; Wessels, BT2 § 20 VI 3; Roth, JA 1988, 196 f.

⁵⁶ so BGHSt (GS) 7, 134 (137) zum früheren Recht; BGHSt 8, 390 (392); Arzt/Weber, LH 4 Rn 450; Maurach/Schroeder, BT1 § 39 Rn 45

⁵⁷ so Stree-Sch/Sch § 259 Rn 58; D/T § 259 Rn 26; Lackner, o. Fn 55; Roth, o. Fn 55; Berz, Jura 1980, 67; BayObLG NJW 1985, 1597

⁵⁸ Körner/Dach, Teil 1 Rn 8 und Rn 54

C) Das Fortschaffen des Päckchens

I. Strafbarkeit der E

1. Diebstahl gem. § 242 I

Ein Diebstahl der restlichen Uhren durch E scheidet trotz Vorliegen des objektiven Tatbestandes aus, da ihr jedenfalls die erforderliche Zueignungsabsicht fehlte.

2. Beihilfe zur räuberischen Erpressung gem. §§ 253 I, II, 255, 27

Eine Beihilfe der E zu der von A begangenen räuberischen Erpressung scheidet aus, da Beihilfe zwar auch nach Vollendung der Haupttat bis zu deren Beendigung möglich ist, nicht aber, wenn die Haupttat bereits beendet ist.⁵⁹

3. Begünstigung gem. § 257 I

Durch das Fortschaffen der restlichen Beutestücke könnte sich E aber einer Begünstigung gem. § 257 I strafbar gemacht haben. Dann müßte die E dem A in der Absicht Hilfe geleistet haben, ihm die unmittelbar aus der räuberischen Erpressung erlangten Vorteile zu sichern. Nach heute h.M.⁶⁰ ist hierbei unter "Hilfeleisten" jede Handlung zu verstehen, die objektiv geeignet ist, dem Vortäter die durch die Vortat erlangten Vorteile gegen eine Entziehung durch den Berechtigten oder durch staatliche Stellen zu bewahren, und die subjektiv mit dieser Tendenz vorgenommen wird. Nach anderer Ansicht⁶¹ genügt es, daß die Eignung der vorteilssichernden Hilfeleistung nur in der Vorstellung des Täters vorhanden ist. Daß die Lage des Vortäters dadurch tatsächlich verbessert und der Sicherungserfolg erreicht wird, ist nach beiden Theorien nicht erforderlich. Das Fortschaffen des Päckchens aus der Wohnung des A war objektiv und nach Vorstellung der E geeignet, einen Zugriff durch die Polizei bei einer evtl. erneuten Durchsuchung zu verhindern. Ferner handelte E in der Vorstellung, daß der Besitz an den Uhren unmittelbar aus einer Straftat des A als Vorteil erwachsen ist, und mit der Absicht zur Sicherung dieses Vorteils, da es ihr gerade darauf ankam, zwecks Erhaltung der Verkaufsmöglichkeit und zum Schutze des A einen behördlichen Zugriff und somit die Wiederherstellung des gesetzmäßigen Zustandes zu verhindern (sog. Restitutionsvereitelungsabsicht). Da E rechtswidrig und schuldhaft handelte, ist sie gem. § 257 I strafbar.

4. Strafvereitelung gem. § 258 I

In Betracht kommt eine Strafbarkeit der E wegen Verfolgungsvereitelung gem. § 258 I. Hierzu müßte sie absichtlich oder wissentlich den staatlichen Anspruch auf Verhängung einer Strafe gegen A ganz oder zum Teil, zumindest aber für geraume Zeit⁶², vereitelt haben. Nach dem Sachverhalt läßt sich aber nicht sagen, daß gerade das Verhalten der E den A hinsichtlich der Strafverfolgung bessergestellt oder dessen Aburteilung hinausgezögert hat - insbesondere nicht für geraume Zeit, da A ohnehin kurze Zeit später, und noch bevor es zu einer weiteren Wohnungsdurchsuchung gekommen ist, ein Geständnis abgelegt hatte.

⁵⁹ BGHSt 6, 248 (251); 19, 323 (325); D/T § 27 Rn 3; Wessels, AT § 13 IV 5a

⁶⁰ BGHSt 4, 221 (224 f.); Lackner, § 257 Rn 3; Stree-Sch/Sch § 257 Rn 15; D/T § 257 Rn 6; Ruß-LK § 257 Rn 13; Wessels, BT2 § 19 II 2

⁶¹ RGSt 50, 364 (366); Arzt/Weber, LH 4 Rn 396 ff.; Bockelmann, BT1 § 23 II 3

⁶² BGH b. Holtz, MDR 1981, 631; BGHSt 15, 18 (21); Lackner § 258 Rn 4; Stree-Sch/Sch § 258 Rn 16; D/T § 258 Rn 5; Wessels, BT1 § 16 III 2; Stree, JuS 1976, 140

5. Versuchte Strafvereitelung gem. §§ 258 I, IV, 22

Zunächst ist festzustellen, daß der Vereitelungserfolg aufgrund des Geständnisses und der rechtskräftigen Verurteilung des A nicht eingetreten und die Versuchsstrafbarkeit gem. § 258 IV gegeben ist. Ferner hatte E Tatentschluß, da sie den A "schützen", eine Verfolgung der von ihm verwirklichten Straftaten mithin absichtlich vereiteln wollte. In dem Fortschaffen des Päckchens liegt bereits ein unmittelbares Ansetzen zur Verwirklichung des Tatbestandes. E handelte auch rechtswidrig und schuldhaft. Da E die Tat jedoch zugunsten ihres Ehemannes, also eines Angehörigen i.S.d. § 11 I Nr.1a begangen hat, bleibt sie gem. § 258 VI straffrei.

6. Hehlerei gem. § 259 I an den restlichen Uhren

Ein "Sich-Verschaffen" bzw. "Einem-Dritten-Verschaffen" scheidet aus, da E nicht als oder für einen Erwerber, also nicht zum Zwecke eigennütziger bzw. drittnütziger Verfügung, sondern ausschließlich im Interesse des A gehandelt hat. Zu denken wäre noch an die Tatmodalität des "Absetzenhelfens". Doch selbst wenn man den (von der h.M.⁶³ für sämtliche Tatmodalitäten des § 259 I vorausgesetzten) einvernehmlich abgeleiteten Erwerb nicht als erforderlich erachtet⁶⁴ oder aber ein Handeln des Täters im mutmaßlichen Einverständnis mit dem Vortäter genügen läßt⁶⁵, ist Absatzhilfe der E dennoch zweifelhaft: Denn folgt man der Rechtsprechung, die zur Vollendung der Hehlerei in der hier fraglichen Modalität jede vom Absatzwillen getragene, wenn auch nur vorbereitende Tätigkeit ausreichen läßt⁶⁶, so liegen hier keine Umstände vor, die über das bloße Fortschaffen der Uhren und deren anschließende Verwahrung hinaus den Beginn des Absetzens für A bedeutet hätten, wie es beispielsweise beim Vorliegen eines bereits feststehenden Absatzplanes der Fall sein würde.⁶⁷ Und auch nach der überwiegenden Literaturmeinung, die diesbezüglich einen Absatzerfolg fordert⁶⁸, ist Absatzhilfe abzulehnen, da es im vorliegenden Fall nicht einmal zu Absatzbemühungen in der Weise gekommen ist, daß ein Erwerbsvorgang zeitlich unmittelbar bevorstand. Die "Unterstützungshandlung" der E stellt sich somit nach beiden Ansichten als eine straflose Vorbereitungshandlung dar.

7. Geldwäsche gem. § 261 I Nr.1

E könnte eine Geldwäsche gem. § 261 I Nr.1 durch "Verbergen" der Uhren verwirklicht haben. Die Uhren waren taugliches Tatobjekt, da sie aus der räuberischen Erpressung des A, also aus dem Verbrechen eines anderen herrührten. Ein "Verbergen" ist dann gegeben, wenn der Täter zielgerichtete Vorkehrungen trifft, um durch die Art der örtlichen Unterbringung, namentlich durch Ortsveränderung, den behördlichen Zugriff auf Gegenstände aus der Vortat zu verhindern oder zu erschweren.⁶⁹ Das Verhalten der E erfüllt diese Voraussetzungen. Ferner handelte E vorsätzlich, da sie den Vereitelungserfolg herbeiführen wollte und Bedeutungskennntnis im Hinblick auf die Umstände hatte, die das Verbrechen des A begründeten, wobei Vorstellungen über

⁶³ BGHSt 27, 45 f.; Stree-Sch/Sch § 259 Rn 42; D/T § 259 Rn 16 ff.; Wessels, BT2 § 20 III

⁶⁴ so vertreten von Roth, JA 1988, 193 (206 f.); Joerden, Jura 1986, 80 (81 f.)

⁶⁵ Stree-Sch/Sch § 259 Rn 43; Maurach/Schroeder, BT1 § 39 Rn 24 a.E.

⁶⁶ BGHSt 27, 45 (48 f.); 29, 239 (242); ebenso Arzt/Weber, LH 4 Rn 432; D/T § 259 Rn 19

⁶⁷ BGHSt 2 135 (137); 33, 44 (47 f.); BGH NJW 1989, 1490; JR 1989, 384

⁶⁸ Stree-Sch/Sch § 259 Rn 32, 38; ders., JR 1989, 384 ff.; Ruß-LK § 259 Rn 26; Lackner § 259 Rn 13

⁶⁹ Lackner § 261 Rn 7; Otto, Jura 1993, 331

die Vortat nicht im einzelnen konkretisiert zu sein brauchen.⁷⁰ Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben, so daß E wegen Geldwäsche gem. § 261 I Nr.1 strafbar ist.

II. Strafbarkeit des B

1. Betrug gem. § 263 I zum Nachteil der E

Eine Bestrafung des B aus § 263 I setzt zunächst voraus, daß er die E über seine Bereitschaft zur Rückgabe der Uhren getäuscht hat. Dies erscheint zweifelhaft. Denn selbst wenn man unterstellt, B hätte bereits bei Übergabe des Päckchens Zueignungsabsicht gehabt, so hätte B eine diesbezügliche Fehlvorstellung in E weder hervorgerufen noch bestärkt, weil er nicht auf das intellektuelle Vorstellungsbild der E eingewirkt hatte. Auch ein nach h.M. mögliches Täuschen durch Unterlassen⁷¹ kommt in diesem Falle nicht in Betracht, da B eine Garantenpflicht zur Aufklärung eines etwaigen, ohne sein Zutun entstandenen Irrtums mangels besonderer (Vertrauens-)Umstände nicht besaß.

2. Begünstigung gem. § 257 I

Zwar kann das Aufbewahren der erbeuteten Uhren für sich eine zur Vorteilssicherung objektiv geeignete Hilfeleistung darstellen, jedoch ist im konkreten Fall dem B zum Zeitpunkt der Inverwahrnehmung der Uhren ein Handeln in Vorteilssicherungsabsicht, also mit dem zielgerichteten Willen, dem A die unmittelbaren Vorteile gegen ein Entziehen zugunsten des Verletzten oder sonst Berechtigten zu sichern, nicht nachzuweisen.

3. Versuchte Strafvereitelung gem. §§ 258 I, IV, 22

Im Rahmen des Tatentschlusses erscheint es fragwürdig, ob B zur Tatzeit einen Vereitelungserfolg als sichere Folge seines Verhaltens vorausgesehen und somit wissentlich gehandelt hat, oder ob er ihn lediglich bedingt vorsätzlich als Folge seines Tuns in Kauf genommen hat. Letzteres würde für § 258 nicht ausreichen.⁷² Dies kann jedoch dahinstehen, da B die Tat zugunsten seines Bruders, eines Angehörigen i.S.d. § 11 I Nr.1a, begangen hätte und gem. § 258 VI straffrei bliebe.

4. Hehlerei gem. § 259 I an den restlichen Uhren

Ein Sich-Verschaffen scheidet schon mangels Übertragung der Verfügungsgewalt von E auf B zum Zwecke eigennütziger Verfügung aus. Eine etwaige, dem A geleistete Absatzhilfe ist ebenfalls zu verneinen, da die bloße Aufbewahrung des Päckchens aus denselben, oben unter C I 5 genannten Gründen straflose Vorbereitungshandlung ist. B ist somit nicht nach § 259 I strafbar.

5. Geldwäsche gem. § 261 I i.V.m. II Nr.2

B könnte sich durch "Verwahren" der Uhren einer Geldwäsche schuldig gemacht haben. Die Uhren waren taugliches Tatobjekt i.S.d. Vorschrift.⁷³ B hat die Uhren verwahrt i.S.v. § 261 II Nr.2. Weiterhin hat B im Hinblick auf die objektiven Merkmale vorsätzlich gehandelt, wobei er

⁷⁰ vgl. Lackner § 261 Rn 9

⁷¹ BGHSt 6, 198 f.; Cramer-Sch/Sch § 263 Rn 18; Wessels, BT2 § 13 II 1 c

⁷² Stree-Sch/Sch § 258 Rn 22

⁷³ siehe oben Punkt C I 7

die Herkunft der Uhren zum Zeitpunkt ihrer Erlangung kannte⁷⁴ (§ 261 II Nr.2). Besondere Absichten sind für § 261 - im Gegensatz zu § 257 oder § 259 - nicht erforderlich. Schließlich handelte B auch rechtswidrig und schuldhaft. Ein Eingreifen des Strafausschließungsgrundes nach § 261 VI ist nicht ersichtlich, so daß B nach § 261 I i.V.m. II Nr.2 strafbar ist.

III. Strafbarkeit der E als Teilnehmer

Anstiftung zur Geldwäsche gem. §§ 261 I Nr.1, 26

Da in der Übergabe des Päckchens an B gleichermaßen Beendigung des von E täterschaftlich begangenen Geldwäschedelikts und Anstiftungshandlung der E zu der von B verwirklichten Geldwäsche liegen, ist das Verhalten der E als eine Handlung anzusehen, so daß eine Anstiftung der E zur Geldwäsche des B hinter die von ihr täterschaftlich begangene Geldwäsche als subsidiär zurücktritt.

D) Die Verwertung der Uhren

(1) Der Verkauf der Uhren

Strafbarkeit des B

1. Unterschlagung gem. § 246 I, 1.Alt. zum Nachteil des J

Da B zunächst nur Verwahrungsbesitz an den erbeuteten Uhren im Einverständnis mit E erworben hat, liegt spätestens zum Zeitpunkt der abredewidrigen Veräußerung der Uhren an C ein eigenmächtiger Zueignungsakt des B und somit eine vollendete Unterschlagung gem. § 246 I, 1. Alt. vor.

2. Veruntreuende Unterschlagung gem. § 246 I, 2.Alt. zum Nachteil des J

B könnte ferner den Qualifikationstatbestand des § 246 I, 2.Alt. verwirklicht haben, wenn ihm die Uhren anvertraut waren. Ob ein Anvertrauensverhältnis jedoch bei rechtswidrigen Beziehungen angenommen werden darf, ist umstritten. Während ein Teil des Schrifttums⁷⁵ dies mit Hinweis darauf, daß eine rechts- oder sittenwidrige "Vertrauensbeziehung" strafrechtlichen Schutz nicht verdiene, generell verneint, wird nach überwiegender Ansicht⁷⁶ ein Anvertrautsein nur dann ausgeschlossen, wenn die Überlassung der Sache an den Täter den Interessen des wahren Berechtigten gerade zuwiderlaufe. Da die Verwahrung der Uhren zwecks späterer Veräußerung den Interessen des J nur zuwiderlaufen konnte, scheidet nach beiden Auffassungen eine veruntreuende Unterschlagung aus.

3. Betrug gem. § 263 I zum Nachteil des C

Indem B beim Verkauf der Uhren C gegenüber als Eigentümer aufgetreten ist, könnte er sich eines Betruges gem. § 263 I schuldig gemacht haben. B hat dem C vorgespiegelt, Eigentümer der Uhren zu sein, und ihn somit über die Herkunft der Uhren sowie seine Verfügungsberechtigung getäuscht. Dadurch ist in C ein Irrtum über diese Tatsachen hervorgerufen worden, welcher ihn

⁷⁴ vgl. hierzu die Ausführungen oben zu Punkt B II 1 (3)

⁷⁵ Eser-Sch/Sch § 246 Rn 30

⁷⁶ BGH NJW 1954, 889; D/T § 246 Rn 27; Ruß-LK § 246 Rn 26; Wessels, BT2 § 5 II 1

zu einer Vermögensverfügung - Zahlung des Kaufpreises i.H.v. 500,- DM - veranlaßte. Dies führte auch unmittelbar zu einem Vermögensschaden des C, da ihm als Äquivalent für seine Leistung eine mit einem Rechtsmangel behaftete Gegenleistung zugeflossen ist. Denn gem. § 935 I S.1 BGB konnte C an den Uhren, die dem J aufgrund der im Rahmen der räuberischen Erpressung ausgeübten Drohung unfreiwillig abhanden gekommen waren⁷⁷, nicht gutgläubig Eigentum erwerben. Darüberhinaus handelte B vorsätzlich und in der Absicht, sich einen (mit dem Schaden des C stoffgleichen) Vermögensvorteil zu verschaffen, der - wie B wußte - im Widerspruch zur (materiellen) Vermögensordnung stand. Rechtswidrigkeit und Schuld unterliegen keinen Bedenken. Demnach ist B wegen Betrugs gem. § 263 I strafbar.

4. Hehlerei gem. § 259 I an den restlichen Uhren

Wegen eines hier in Betracht kommenden Absetzens der Uhren hat sich B nicht nach § 259 I strafbar gemacht, da er nicht im Interesse des Vortäters bzw. Vorbesitzers, sondern ausschließlich in eigenem Interesse handelte.

5. Geldwäsche gem. § 261 I i.V.m. II Nr.2

Durch den Verkauf könnte B die aus der räuberischen Erpressung des A herrührenden Uhren "verwendet" haben i.S.v. § 261 II Nr.2. Hierunter fallen jede Form des Gebrauchs der nach Abs. I inkriminierten Gegenstände, insbesondere die vielfältigen Geldgeschäfte, d.h. Verfügungen über den Gegenstand als eigenen oder zu eigenen Zwecken.⁷⁸ B, der um die Herkunft der Uhren zum Zeitpunkt ihrer Erlangung wußte, hat durch deren Verkauf somit sämtliche Voraussetzungen des § 261 II Nr.2 erfüllt. Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben, so daß B einer Geldwäsche gem. § 261 I i.V.m. II Nr.2 schuldig ist.

(2) Das Weitergeben des Verkaufserlöses an F

I. Strafbarkeit der F

1. Hehlerei gem. § 259 I an den zwei 100-DM-Scheinen

F könnte wegen Annahme der von B überreichten zwei 100-DM-Scheine einer Hehlerei gem. § 259 I durch Sich-Verschaffen strafbar sein. Die beiden Geldscheine sind zunächst taugliches Hehlereiobjekt, da es sich hierbei um zwei von den fünf 100-DM-Scheinen handelt, die B durch den Betrug zu Lasten des C erlangt hat. Zu fragen ist allerdings, ob an dem erlangten Geld eine rechtswidrige Besitzlage fortbestand, obwohl B durch das Verfügungsgeschäft Eigentümer des Geldes geworden ist. Bedenkt man indes, daß die Übereignungserklärung des C wegen arglistiger Täuschung nach § 123 BGB anfechtbar ist⁷⁹, wird man diese Frage bis zum Ablauf der Anfechtungsfrist (§ 124 BGB) bejahen müssen.⁸⁰ In der schenkweisen Entgegennahme des Geldes liegt die Erlangung eigener Verfügungsgewalt zu eigenen Zwecken, also ein "Sich-Verschaffen". F handelte weiterhin vorsätzlich - ihr war die Herkunft der Geldscheine und deren

⁷⁷ Drohung begründet die für das Abhandenkommen erforderliche Unfreiwilligkeit des Besitzverlustes; vgl. Bassenge-Palandt, BGB § 935 Rn 3

⁷⁸ D/T § 261 Rn 14; Lackner § 261 Rn 8; Otto, Jura 1993, 331

⁷⁹ vgl. Heinrichs-Palandt, BGB, Überbl v § 104 Rn 23

⁸⁰ so auch Stree-Sch/Sch § 259 Rn 8; D/T § 259 Rn 6; Roth, JA 1988, 198 f.

abgeleiteter Erwerb bekannt - sowie in Bereicherungsabsicht. Rechtswidrigkeit und Schuld liegen vor, so daß F wegen Hehlerei gem. § 259 I zu bestrafen ist.

2. Geldwäsche gem. § 261 I i.V.m. II Nr.1

F könnte ferner einer Geldwäsche durch "Sich-Verschaffen" der zwei 100-DM-Scheine schuldig sein. Dazu müßten die Geldscheine taugliches Tatobjekt sein. Das ist der Fall, wenn sie gem. § 261 I Nr.1 aus dem Verbrechen der räuberischen Erpressung des A "herrührten". Im Gegensatz zur Hehlerei, wo taugliche Objekte nur solche sind, die unmittelbar aus der Vortat stammen, kann taugliches Objekt des § 261 auch ein Gegenstand sein, der nur mittelbar aus einer der in Abs.1 Nr.1 bis 3 aufgeführten Vortaten stammt. Der Begriff des "Herrührens" erfaßt bewußt auch eine Kette von Verwertungshandlungen, bei welcher der ursprüngliche Gegenstand unter Beibehaltung seines Wertes durch einen anderen ersetzt wird. Der Rückgriff auf die Herkunft findet aber dort seine Grenze, wo der betreffende Ersatzgegenstand in dem jeweils neuen Vermögenszusammenhang nicht mehr identifizierbar, d.h. nur noch aus einem Wertvergleich der Vermögenslage vor und nach dem Zufluß feststellbar ist.⁸¹ Danach waren die durch Verkauf der Uhren erlangten fünf 100-DM-Scheine, mithin auch die beiden von F erhaltenen Geldscheine taugliches Objekt der Geldwäsche, da sie ein identifizierbarer Ersatzgegenstand für die aus der räuberischen Erpressung des A stammenden Uhren waren.⁸² Ferner hat "sich" F das Geld "verschafft", da sie tatsächliche Verfügungsgewalt auf abgeleitetem Weg und zu eigenen Zwecken - sie verbraucht das Geld für sich - erlangt hat.⁸³ Vorsatz der F, sowie Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben, so daß sich F gem. § 261 I i.V.m. II Nr.1 strafbar gemacht hat.

II. Strafbarkeit des B als Teilnehmer

1. Anstiftung zur Hehlerei gem. §§ 259 I, 26

Eine Bestrafung des B wegen Anstiftung zu der von F begangenen Hehlerei kommt hier nach den oben⁸⁴ genannten Grundsätzen entweder mangels Tatbestandsmäßigkeit oder als mitbestrafte Nachtat nicht mehr in Betracht.

2. Anstiftung zur Geldwäsche gem. §§ 261 I i.V.m. II Nr.1, 26

B hat die F vorsätzlich, rechtswidrig und schuldhaft zu deren Geldwäsche bestimmt. Er ist gem. §§ 261 I i.V.m. II Nr.1, 26 strafbar.

(3) Das Einwechseln der 100 DM und Weitergeben der 50 DM an E

I. Strafbarkeit des B

1. Betrug gem. § 263 I zum Nachteil des Erwerbers des 100-DM-Scheins

⁸¹ Lackner § 261 Rn 5; D/T § 261 Rn 5; Krey/Dierlamm, JR 1992, 354; Barton, NStZ 1993, 159 ff., der ein "Herrühren" bei Bestehen eines ursächlichen Zusammenhangs zwischen Vortat und Gegenstand in seiner konkreten Gestalt annimmt

⁸² Nach Körner/Dach, Teil 1 Rn 15, erfaßt § 261 auch den nicht organisierten Kleintäter. So kann ein 100-DM-Schein aus einem Raub taugliches Tatobjekt der Geldwäsche sein.

⁸³ vgl. hierzu auch die Ausführungen zu Punkt B II 2 und Rn 52

⁸⁴ siehe Punkt B III

Ein Betrug scheidet in jedem Falle aus, da der Erwerber, von dessen Gutgläubigkeit auszugehen ist, an dem 100-DM-Schein gem. §§ 932, 935 II BGB Eigentum erwerben konnte, so daß er durch Hingabe der 50-DM-Noten keinen Vermögensschaden i.S.d. § 263 erlitten hat.

2. Geldwäsche gem. § 261 I i.V.m. II Nr.2

B könnte den 100-DM-Schein "verwendet" haben i.S.v. § 261 II Nr.2. Der 100-DM-Schein ist zunächst taugliches Tatobjekt, da er als identifizierbarer Ersatzgegenstand aus der räuberischen Erpressung des A "herrührte". Ferner ist in dem Einwechseln des Geldscheins ein "Verwenden" zu sehen. Vorsatz des B, Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben. B ist gem. § 261 I i.V.m. II Nr.2 strafbar.

II. Strafbarkeit der E

1. Hehlerei gem. § 259 I an dem 50-DM-Schein

Durch Annahme der von B übersandten 50-DM-Note könnte sich E einer Hehlerei gem. § 259 I durch Sich-Verschaffen schuldig gemacht haben.

(1) Der 50-DM-Schein müßte zunächst Tatobjekt sein. Problematisch ist jedoch, daß dieser Geldschein nicht einer von denjenigen war, die B durch den Betrug gegenüber C erlangte, sondern ein Teil des von B empfangenen Wechselgeldes. Da taugliches Hehlereiobjekt nur unmittelbar aus der Vortat erlangte Sachen sein können, setzt sich an Sachen, die durch Tausch, Kauf oder sonstiges Rechtsgeschäft an die Stelle der bemakelten Sache getreten sind (sog. Ersatzsachen), die Rechtswidrigkeit der Vermögenslage nicht fort, so daß Hehlerei nach allgemeiner Ansicht ausscheidet. Man spricht insoweit von strafloser Ersatzhehlerei.⁸⁵

(2) Uneinigkeit besteht jedoch darüber, ob der Grundsatz der Sachidentität von Vortat- und Hehlereiobjekt auch auf Bargeld anzuwenden ist.

a) Die Vertreter der sog. Wertsummentheorie verneinen dies, weil es bei Geld nicht auf den individuellen Gegenstand, sondern allein auf die Verkörperung eines bestimmten Geldwertes ankomme und sich der Erwerber eine abstrakte Wertsumme aus dem rechtswidrig bereicherten Vermögen des Vortäters verschafft habe.⁸⁶ Danach wäre die in alles eingeweihte E der Hehlerei schuldig.

b) Zum gegenteiligen Ergebnis kommt hier die vorherrschende Auffassung⁸⁷, nach welcher der Sachidentitätsgedanke auch bei Erlangung von Geld zugrundegelegt werden muß. M.E. verdient diese letztgenannte Meinung den Vorzug, da die Gegenansicht zu einer gegen den Verfassungsgrundsatz des Art. 103 II ("nullum crimen sine lege") verstoßenden Ausweitung der Strafbarkeit zuungunsten des Täters führt. Ist nämlich Geld im Rechtssinne keine Sache, sondern eine Wertsumme, so spricht schon der Wortlaut des § 259, nach welchem eindeutig nur Sachen gehehlt werden können, gegen eine Anwendung dieser Vorschrift.⁸⁸ Vorliegend beruhte die "Umtauschaktion" des B nicht auf einer erneuten rechtswidrigen Vermögenstat, so daß an dem

⁸⁵ Stree-Sch/Sch § 259 Rn 14; D/T § 259 Rn 8 f.; Ruß-LK § 259 Rn 9 f.; Lackner § 259 Rn 8; Krey, BT2 Rn 570 ff.; Wessels, BT2 § 20 II 3 a; Seelmann, JuS 1988, 40

⁸⁶ Rudolphi, JA 1981, 1 (4); Meyer, MDR 1970, 378 f.

⁸⁷ s.o. die in Fn 85 aufgeführten Vertreter

⁸⁸ so insbesondere Roth, JA 1988, 198; Berz, Jura 1980, 61; Seelmann, JuS 1988, 40

von E in Empfang genommenen Geldschein keine rechtswidrige Besitzlage mehr bestand. E ist also wegen bloßer Ersatzhehlerei nicht nach § 259 I strafbar.

2. Geldwäsche gem. § 261 I i.V.m. II Nr.1

In Betracht kommt aber eine Geldwäsche der E durch "Sich-Verschaffen" des 50-DM-Scheins. Der konkrete Geldschein ist aus denselben, oben⁸⁹ genannten Grundsätzen taugliches Geldwäscheobjekt, da er als Ersatzgegenstand aus dem Verbrechen der räuberischen Erpressung des A "herrührt" i.S.v. § 261 I Nr.1. Ein "Sich-Verschaffen" ist aufgrund der schenkweisen Annahme und des späteren Verbrauchs des Geldes zu bejahen. Vorsatz der E, Rechtswidrigkeit und Schuld sind ebenfalls gegeben. E ist somit nach § 261 I i.V.m. II Nr.1 strafbar.

III. Strafbarkeit des B als Teilnehmer

Anstiftung zur Geldwäsche gem. §§ 261 I i.V.m. II Nr.1, 26

B hat die E vorsätzlich, rechtswidrig und schuldhaft zu deren Geldwäsche bestimmt. Er ist gem. §§ 261 I i.V.m. II Nr.1, 26 strafbar.

E) Konkurrenzen und Gesamtergebnis

(1) A hat eine räuberische Erpressung gem. §§ 253 I, II, 255 Tateinheitlich (§ 52) mit einem Hausfriedensbruch durch Unterlassen gem. §§ 123 I, 1.Alt., 13 I verwirklicht.

(2) B hat im Tatkomplex B eine Hehlerei gem. § 259 I und eine Geldwäsche gem. § 261 I i.V.m. II Nr.1 begangen, die wegen Verschiedenheit der Rechtsgüter in Tateinheit⁹⁰ stehen. Ferner hat sich B im Tatkomplex C einer Geldwäsche gem. § 261 I i.V.m. II Nr.2 schuldig gemacht. Im Tatkomplex D stellen die von B durch "Verwenden" der Uhren bzw. des Verkaufserlöses verwirklichten Geldwäschedelikte sowie die Anstiftungen hierzu aufgrund des engen räumlich-zeitlichen Zusammenhangs und einer lediglich quantitativen Unrechtssteigerung eine natürliche Handlungseinheit⁹¹ in Form der sog. iterativen Tatbestandserfüllung⁹² dar, mit der Folge, daß nur eine Gesetzesverletzung nach § 261 I i.V.m. II Nr.2 gegeben ist. Folglich ist B im letzten Tatkomplex wegen Unterschlagung gem. § 246 I, 1.Alt. in Tateinheit mit Betrug gem. § 263 I in Tateinheit mit Geldwäsche gem. § 261 I i.V.m. II Nr.2 strafbar. Die jeweils in den einzelnen Tatkomplexen von B verwirklichten Delikte stehen untereinander in Realkonkurrenz (§ 53).

(3) E hat sich im Tatkomplex C wegen Begünstigung gem. § 257 I und Geldwäsche gem. § 261 I Nr.1 strafbar gemacht, die wegen Verschiedenheit der Rechtsgüter in Tateinheit⁹³ stehen. Hierzu steht die im Tatkomplex D verwirklichte Geldwäsche gem. § 261 I i.V.m. II Nr.1 in Realkonkurrenz.

(4) F ist wegen Hehlerei gem. § 259 I und einer hierzu in Idealkonkurrenz stehenden Geldwäsche gem. § 261 I i.V.m. II Nr.1 zu bestrafen.

⁸⁹ siehe Punkt D (2) I 2

⁹⁰ Lackner § 261 Rn 19; Körner/Dach, Teil 1 Rn 95 f.

⁹¹ D/T § 261 Rn 25

⁹² Wessels, AT § 17 II 4

⁹³ Lackner, o. Fn 90; Körner/Dach, o. Fn 90

