

Viktoria Nagel
XXX

Email: XXX

- 3. Fachsemester-

ÜBUNG IM STRAFRECHT FÜR FORTGESCHRITTENE

GRUPPE 2 (L-Z)

WINTERSEMESTER 1999/2000

1. HAUSARBEIT

AKADEMISCHER DIREKTOR DR. DIETER BINDZUS



Literaturverzeichnis

A. Lehrbücher

- Brodag, Wolf-Dietrich
- Strafrecht
Kurzlehrbuch zum Besonderen Teil des StGB
8., überarbeitete und erweiterte Auflage, 1998
Stuttgart • München • Hannover • Berlin •
Weimar • Dresden
- zitiert: Brodag BT -
- Freund, Georg
- Strafrecht
Allgemeiner Teil
Personale Straftatlehre
1. Auflage 1998
Heidelberg
- zitiert: Freund AT -
- Jakobs, Günther
- Strafrecht
Allgemeiner Teil
Die Grundlagen und die Zurechnungslehre
2. Auflage 1991
Berlin
- zitiert: Jakobs AT -
- Jescheck, Hans-Heinrich
Weigend, Thomas
- Lehrbuch des Strafrechts
Allgemeiner Teil
5., völlig neu bearbeitete Auflage
Berlin 1997
- zitiert: Jescheck / Weigend AT -

- Krey, Volker
Strafrecht Besonderer Teil
Studienbuch
in systematisch induktiver Darstellung
Band 2, Vermögensdelikte
11., völlig neu bearbeitete Auflage
Stuttgart Berlin Köln
- zitiert: Krey BT 2 -
- Maurach, Reinhardt
Schroeder, Friedrich- Christian
Maiwald, Manfred
Strafrecht Besonderer Teil
Teilband 1
Straftaten gegen Persönlichkeits- und
Vermögenswerte
8., neubearbeitete Auflage, 1995
Heidelberg
- zitiert: Maurach/Schroeder/Mailwald BT 1 -
- Otto, Harro
Grundkurs Strafrecht
Die einzelnen Delikte
5., neubearbeitete Auflage, 1998
Berlin • New York
- zitiert: Otto-Grundkurs -
- Rengier, Rudolf
Strafrecht
Besonderer Teil I
Vermögensdelikte
3. Auflage, 1999
München
- zitiert: Rengier BT1 -
- Wessels, Johannes
Beulke, Werner
Strafrecht
Allgemeiner Teil
28., neubearbeitete Auflage, 1998
Heidelberg
- zitiert: Wessels / Beulke AT -
- Wessels, Johannes
Strafrecht

Hillenkamp, Thomas

Besonderer Teil / 2

Straftaten gegen Vermögenswerte

21., neubearbeitete Auflage

Heidelberg

- zitiert: Wessels / Hillenkamp BT 2 -

B. Kommentare

Jescheck, Hans Heinrich

Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch

Ruß, Wolfgang

10., völlig neubearbeitete Auflage, 1989

Willms, Günther

6. Band: §§ 263 bis 302a

Berlin • New York

- zitiert: LK- Bearbeiter -

Lackner, Karl

Strafgesetzbuch mit Erläuterungen

Kühl, Kristian

22., neubearbeitete Auflage, 1997

München

- zitiert: Lackner / Kühl -

Rudolphi, Hans-Joachim

Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch

Horn, Eckhard

Band 2: Besonderer Teil, §§ 80 - 358

Samson, Erich

4 / 1997

Günther, Hans-Ludwig

- zitiert: SK - Bearbeiter

Schönke, Adolf

Kommentar zum Strafgesetzbuch

Schröder, Horst

25., neubearbeitete Auflage, 1997

München

- zitiert: Sch / Sch - Bearbeiter -

Tröndle, Herbert

Strafgesetzbuch und Nebengesetze

Fischer, Thomas

49., neubearbeitete Auflage, 1999

München

- zitiert: Tröndle / Fischer- Bearbeiter -

C. Monographien, Aufsätze und Urteilsanmerkungen

Borcher, Uwe Hellmann, Uwe	„Tanken ohne zu zahlen“ - Eine Problemlösung in Sicht ? in NJW 1983, S. 2799
Brandts, Ricarda Seier, J.	Hehlerei durch den Bandenchef in JA 1985, S. 367
Herzberg, Rolf D.	Verkauf und Übereignung beim Selbstbedienungstanken - zur Frage der Unterschlagung des Benzins durch den nicht zahlenden Käufer in NStZ 1983, S. 251
Holtz, Günther	Aus der Rechtsprechung des Bundesgerichtshof in Strafsachen in MDR 1994 S. 761, 763
Kudlich, Hans	Zum Stand der Scheinwaffenproblematik nach dem 6. Strafrechtsreformgesetz in JR 1998, S. 357, 358
Küper, Wilfried	Verwirrungen um das neue gefährliche Werkzeug in JZ 4 /1999 S. 187, 190
Lenckner, Theodor	Tatbestand des „Mitsichführens“ einer Waffe in NStZ 1998, S. 257
Meyer, Jürgen	Zur Täterschaft beim Bandendiebstahl - BGHSt 33, 50 in JuS 1986, S. 189 ff
Meyer-Goßner, Lutz	Typische materiell-rechtliche Fehler in

	<p>Strafurteilen aus revisionsrechtlicher Sicht in NStZ 1986, S. 130, 106</p>
Otto, Harro	<p>Die neue Rechtsprechung zu den Vermögensdelikten in JZ 1985, S. 24, 25</p>
Ranft, O.	<p>Grundprobleme des Betrugstatbestands in Jura 1992, S. 68 u.</p>
Roxin, Claus	<p>Anmerkung in JZ 1997, S. 210, 211</p>
Roxin, Claus	<p>Täterschaft und Tatherrschaft 6. Auflage, 1994 S. 280</p>
Rudolphi, Hans-Joachim	<p>Grundprobleme der Hehlerei in JA 1981, S. 90, 91</p>
Seelmann, Kurt	<p>Grundfälle zu den Eigentumsdelikten in JuS 1985, S. 199,202</p>
Sternberg-Lieben, Irene	<p>Der gefälschte Caspar David Friedrich Examensklausur Strafrecht Jura 1996 S. 544</p>

Gliederung

A. Erster Handlungskomplex: Diebstahl des Wagens des D S. 01

I. STRAFBARKEIT DES C S. 01

1. Schwerer Bandendiebstahl nach § 244a I StGB S. 01

Indem C - während B mit einer ungeladenen Gaspistole im Firmenauto sitzt- mit einem von A nachgemachten Schlüssel in den Wagen des D einsteigt und diesen dann zum „Autosalon“ des A fährt, damit dieser den Wagen an den E verkaufen kann, könnte er wegen schweren Bandendiebstahl gemäß § 244a I strafbar sein.

- Diskussion um die Zueignungsabsicht S. 01/02
 - Substanztheorie S. 01/02
 - Sachwerttheorie S. 02
 - Vereinigungsformel S. 02

- Waffenproblematik S. 02/03
- Scheinwaffenproblematik S. 03
 - cccc) § 243 I, 2, Nr.1* S. 03
 - bbb) als Bandenmitglied* S. 04
 - ccc) unter Mitwirkung eines Bandenmitgliedes* S. 04

2. Unbefugter Gebrauch von Fahrzeugen § 248b S. 05

- durch Handlung wie unter A.I.1.)
- Zurücktreten wegen Gesetzeskonkurrenz

3. Diebstahl durch Verbrauch des Benzins gemäß § 242 S. 05

- durch Handlung wie unter A.I.1.)
- Zurücktreten wegen Gesetzeskonkurrenz

II. STRAFBARKEIT DES B	S. 05
<u>1. Schwerer bandendiebstahl gemäß § 244a</u>	S. 05
• Mittäterschaft	
• Subjektive Theorie	
• Tatherrschaftslehre	
aaa) <i>Objektive Elemente der §§ 243 I, 2 Nr.1 und Nr.3</i>	S. 06
bbb) <i>als Bandenmitglied</i>	
ccc) <i>unter Mitwirkung eines Bandenmitgliedes</i>	
III STRAFBARKEIT DES A	S. 06
<u>1.Schwerer Bandendiebstahl in Mittäterschaft gemäß §§ 244a, 242 I, 25II</u>	S. 07
durch Handlung wie unter A.I.1.)	
• Problem der Mittäterschaft beim ortsabwesenden Bandenmitglied	S. 07
• Tatherrschaftslehre	
• subjektive Theorie	S. 07
aaa) <i>Objektive Elemente der §§ 243 I, 2 Nr.1 und Nr.3</i>	S. 07
bbb) <i>als Bandenmitglied</i>	
ccc) <i>unter Mitwirkung eines Bandenmitgliedes</i>	
• Problem des ortsabwesenden Bandenchefs	S. 08
<u>2. Unbefugter Gebrauch von Fahrzeugen in Mittäterschaft gemäß §§ 248b, 25II</u>	S. 09
• Zurücktreten wegen Gesetzeskonkurrenz	
<u>3. Diebstahl in Mittäterschaft durch den Verbrauch am Benzin</u>	S. 09
• Zurücktreten wegen Gesetzeskonkurrenz	

<u>B. Zweiter Handlungskomplex: Verkauf des Wagens an E</u>	S. 09
I. STRAFBARKEIT DES A	S. 09
<u>1. Betrug gemäß § 263 I 1. Alt. zu Lasten des E</u> durch Handlung wie unter A.I.1.)	S. 09
<u>2. Hehlerei gemäß § 259 I, 3. Alt.</u> durch Handlung wie unter A.I.1.)	S. 09
<u>3. Bildung krimineller Vereinigungen gemäß § 129 I, 1. Alt</u> durch das Unterbreiten des Tatplans	S. 09
II. STRAFBARKEIT DES E	S. 10
<u>1. Hehlerei gemäß § 259 I 1. Alt</u> Indem E dem A den gestohlenen Wagen abkauft, könnte er wegen Hehlerei strafbar sein. <ul style="list-style-type: none">• Bereicherungsabsicht	S. 10 S. 11
<u>2. Unterschlagung gemäß § 246 I</u> Zurücktreten wegen Gesetzeskonkurrenz	S. 11
<u>3. Begünstigung gemäß § 257 I</u> durch das Abkaufen des Wagens	S. 11

C. Dritter Handlungskomplex: Diebstahl des Wagens des F S. 12

I. STRAFBARKEIT DES C S. 12

1. Schwerer Bandendiebstahl nach § 244a I StGB S. 12

Indem C - während B mit einer ungeladenen Gaspistole, deren Munition im Handschuhfach liegt, in seinem Auto sitzt- das Garagenfenster aushängt, durch die geschaffene Öffnung in die Garage einsteigt, dort mit einem von A nachgemachten Schlüssel in den Wagen des F einsteigt und diesen dann zum „Autosalon“ des A fährt, damit dieser den Wagen an F zurück verkaufen kann, könnte er sich des schweren Bandendiebstahl gemäß §244a I strafbar gemacht haben.

• Waffenproblematik S. 13

• objektive Gefährlichkeit der Waffe S. 13

• Beisichführen S. 13

• Zurechenbarkeit S. 13

bbbb) § 244 I Nr.3 S. 13

cccc) § 243 I, 2, Nr.1 S. 13

bbb) als Bandenmitglied

ccc) unter Mitwirkung eines Bandenmitgliedes S. 14

• Eindringen in einen umschlossener Raum

eeee) unter Mitwirkung eines anderen Bandenmitglie S. 14

des

2. Sachbeschädigung gemäß § 303 I 1. Alt. S. 14

Indem C das Garagenfenster aushängt, könnte er eine fremde Sache beschädigt haben.

3. Hausfriedensbruch gemäß § 123 I S. 15

• Zurücktreten wegen Gesetzeskonkurrenz

4. Unbefugter Gebrauch von Fahrzeugen gemäß § 248b S. 15

• Zurücktreten wegen Gesetzeskonkurrenz

5. Diebstahl durch den Verbrauch am Benzin gemäß § 242 I S. 15

• Zurücktreten wegen Gesetzeskonkurrenz

II. STRAFBARKEIT DES B	S. 15
<u>1. Schwerer Bandendiebstahl gemäß §§ 244a, 242 I, 25 II</u> durch Handlung wie unter C.I.1.)	S. 15
<ul style="list-style-type: none"> • Waffenproblematik • objektive Gefährlichkeit der Waffe • Beisichführen 	S. 16
<i>cccc) § 243 I, 2, Nr.1</i> <i>bbbb) als Bandenmitglied</i> <i>cccc) unter Mitwirkung eines Bandenmitgliedes</i> <ul style="list-style-type: none"> • Eindringen in einen umschlossener Raum 	
<u>2. Hausfriedensbruch in Mittäterschaft gemäß §§ 123 I, 25II</u>	S. 16
<ul style="list-style-type: none"> • Zurücktreten wegen Gesetzeskonkurrenz 	
<u>3. Unbefugter Gebrauch von Fahrzeugen in Mittäterschaft gemäß §§ 248b, 25 II</u>	S. 16
<ul style="list-style-type: none"> • Zurücktreten wegen Gesetzeskonkurrenz 	
<u>4. Diebstahl in Mittäterschaft durch den Verbrauch am Benzin gemäß §§ 242 I, 25 II</u>	S. 16
<ul style="list-style-type: none"> • Zurücktreten wegen Gesetzeskonkurrenz 	
III. STRAFBARKETI DES A	S. 16
<u>1. Schwerer Bandendiebstahl in Mittäterschaft gemäß §§ 244a, 25 II</u>	S. 17
<ul style="list-style-type: none"> • Problem der Mittäterschaft beim ortsabwesenden Bandenmitglied • Problem der Mitwirkung des ortsabwesenden Bandenchefs 	
<u>2. Unbefugter Gebrauch von Fahrzeugen in Mittäterschaft gemäß §§ 248b, 25 II</u>	S. 18
<ul style="list-style-type: none"> • Zurücktreten wegen Gesetzeskonkurrenz 	
<u>D. Vierter Handlungskomplex: An der Tankstelle</u>	S. 18
I STRAFBARKEIT DES C	S. 18
<u>1. Betrug gemäß § 263 I</u>	

Indem C an einer Zapfsäule zehn Liter Superbenzin tankt und dann ohne zu bezahlen wegfährt, könnte er sich des Betrugs strafbar gemacht haben.

2. Diebstahl gemäß § 242 I S. 18
durch Handlung wie unter D.I.1.)

3. Unterschlagung gemäß § 246 I S. 18
durch Handlung wie unter D.I.1.)

- Problematik der Fremdheit des Benzins
- Zueignungshandlung
- Strafverfolgungsvoraussetzungen S. 20
 - Strafantrag
 - Geringwertigkeit

II. STRAFBARKEIT DES B S. 20

1. Unterschlagung von Benzin in Mittäterschaft gemäß §§ 246, 25 II S. 20

E. Fünfter Handlungskomplex: Fahrzeugpapiere S. 20

I. STRAFBARKEIT DES A

1. Diebstahl gemäß § 242 I S. 20
Indem A die Fahrzeugpapiere, die er im Handschuhfach von F's Wagen findet, an sich nimmt, könnte er sich des Diebstahls strafbar gemacht haben.

F. Sechster Handlungskomplex: Vernichtung der Kennzeichen S. 21

I. STRAFBARKEIT DES A S. 21

1. Urkundenunterdrückung gemäß § 274 I Nr.1 1.Alt. S. 21
durch das Vernichten der roten Kennzeichen des F

2. Sachbeschädigung gemäß § 303 I S. 22
durch Handlung wie unter F.I.1.)

II STRAFBARKEIT DES H S. 22

1. Beihilfe zur Sachbeschädigung §§ 303, 27 S. 22

durch das Abschrauben der Kennzeichen

- Beihilfehandlung

G. Siebter Handlungskomplex: „Verkauf“ des Wagens an F S. 22 / 23

I STRAFBARKEIT DES A

1. Betrug gemäß § 263 S. 23

Indem A dem F dessen eigenes Auto verkauft, könnte er wegen Betrugs strafbar sein.

- Täuschungshandlung S. 23
- Diskussion über das Vorliegen eines Irrtums S. 23
 - Möglichkeitstheorie
 - Wahrscheinlichkeitstheorie
 - Viktimologische Theorie
- Vermögensverfügung

2. Hehlerei gemäß § 259 I S. 24

II. STRAFBARKEIT VON B UND C	S. 24
<u>1. Beihilfe zum Betrug gemäß §§ 263, 27</u>	S. 24
Indem B und C den Wagen des F gestohlen haben, könnten sie sich der Beihilfe zum Betrug strafbar gemacht haben.	
<u>H. Achter Handlungskomplex</u>	S. 24/ 25
I. STRAFBARKEIT DES F	S. 25
<u>1. Erpressung gemäß § 253 I</u>	S. 25
Indem F von A die Zahlung von DM 20.000,- fordert und bei Nichterfüllung mit einer Anzeige droht, könnte er sich der Erpressung gemäß § 253 strafbar gemacht haben	
<ul style="list-style-type: none">• Drohung mit einem empfindlichen Übel• Vermögensschaden• Unrechtmäßigkeit der Bereicherung• Rechtswidrigkeit der Tat	
<u>2. Betrug gemäß § 263 I</u>	S. 25
Indem F, nachdem er den Diebstahl seines Fahrzeugs seiner Versicherung gemeldet hatte, dieses wiedererlangte, seine Versicherung davon nicht in Kenntnis setzte und die Versicherungssumme an sich nahm, konnte er sich des Betrugs strafbar gemacht haben.	
<ul style="list-style-type: none">• Täuschung durch Unterlassen<ul style="list-style-type: none">• Garantienpflicht• Irrtum• Vermögensverfügung• Bereicherungsabsicht	
<u>3. Versicherungsbetrug gemäß § 265</u>	S. 27
<ul style="list-style-type: none">• Zurücktreten wegen Gesetzeskonkurrenz	
<u>I. Konkurrenzen</u>	S. 27
<u>J. Zusammenfassung der Strafbarkeiten der Beteiligten</u>	S. 28

A. Erster Handlungskomplex: Diebstahl des Wagens des

D.

I. STRAFBARKEIT DES C

1.Schwerer Bandendiebstahl nach § 244a I StGB

Indem C - während B mit einer ungeladenen Gaspistole im Firmenauto sitzt- mit einem von A nachgemachten Schlüssel in den Wagen des D einsteigt und diesen dann zum „Autosalon“ des A fährt, damit dieser den Wagen an E verkaufen kann, könnte er wegen schweren Bandendiebstahls gemäß §244a I strafbar sein.

(1) Tatbestandsmäßigkeit

(a) Tatbestand des Grunddelikts (§ 242 I)

aa) Objektiver Tatbestand des § 242 I

C müßte einem anderen eine fremde bewegliche Sache weggenommen haben.

Der Wagen ist ein körperlicher Gegenstand, der nicht im Eigentum des C stand und für diesen somit eine fremde bewegliche Sache darstellte.

C müßte den Wagen weggenommen haben.

Wegnahme ist Bruch fremden und Begründen neuen Gewahrsams. Gewahrsam ist die tatsächliche Herrschaft eines Menschen über eine Sache, die von einem Herrschaftswillen getragen und deren Reichweite von der Verkehrsauffassung bestimmt wird.

Hier ist es fraglich, ob D Gewahrsam an dem Wagen hatte, da er ihn am Straßenrand geparkt stehen ließ und daher keine direkte Einwirkungsmöglichkeit hatte.

Der allgemeinen Verkehrsauffassung zufolge ist der Gewahrsam des Autofahrers an dem geparkten Wagen zu bejahen, da er immer noch Herrschaftswillen bezüglich des Wagens besitzt. D hatte also Gewahrsam an dem Wagen.

C müßte diesen Gewahrsam gebrochen haben. Bruch fremden Gewahrsams bedeutet die Aufhebung der tatsächlichen Sachherrschaft des bisherigen Gewahrsamsinhabers. C hat durch das Wegfahren des Wagens des D dessen Herrschaft über den Wagen aufgehoben. Folglich

hat er den Gewahrsam des D an dem Wagen gebrochen. Der objektive Tatbestand des Grunddeliktes ist somit erfüllt.

bb) Subjektiver Tatbestand des § 242 I

C müßte vorsätzlich gehandelt haben. Vorsatz bedeutet Wissen und Wollen der objektiven Tatbestandsmerkmale. C wollte den Wagen zum Verkaufsbüro des A fahren und besaß folglich Vorsatz bezüglich der Wegnahme desselben.

Außerdem müßte C in rechtswidriger Zueignungsabsicht gehandelt haben.

Nach der Substanztheorie ist Zueignungsabsicht nur dann gegeben, wenn der Täter die Sache selbst seinem Vermögen einverleiben will. Folgt man dieser Theorie, so wäre keine Zueignungsabsicht gegeben, da es C nicht auf die Sache selbst, sondern auf seinen Anteil am Erlös des Weiterverkaufs derselben ankam. Die Sachwerttheorie hingegen stellt darauf ab, daß der Täter den wirtschaftlichen Wert der Sache seinem Vermögen zuführen will. Hiernach wäre die Zueignungsabsicht des C gegeben. Die heute h.M. folgt der Vereinigungsformel, nach der Zueignung gegeben ist, wenn der Täter die Sache selbst oder den in ihr verkörperten Wert in sein Vermögen überführt. Folgt man der Vereinigungsformel, so besaß C Zueignungsabsicht. Gegen die Substanztheorie spricht, daß sie den Täter straffrei läßt, der sich durch Weiterveräußerung der Sache lediglich ihren Wert zueignet. Auch der Substanztheorie ist nicht zu folgen, da hier der Täter straffrei ausgeht, der sich die Sache selbst, aber nicht ihren wirtschaftlichen Wert zueignet. Die Vereinigungstheorie erfaßt beide Zueignungsformen, so daß sie die geeignete Theorie darstellt.

Demnach müßte C die Sache selbst oder den in ihr verkörperten Wert seinem Vermögen zuführen wollen. C wollte den Wagen durch A verkaufen lassen und sein Vermögen durch den ihm versprochenen Beuteanteil aufbessern.

C handelte also mit Zueignungsabsicht, deren Rechtswidrigkeit sich daraus ergibt, daß C keinen fälligen Anspruch auf die Übereignung des Autos hatte.

b) Tatbestand der Qualifikation (§ 244a I)

aa) Objektiver Tatbestand der Qualifikation

aaa) § 243 I 2 oder § 244 I Nr.1

aaaa) Zunächst kommt § 244 I Nr.1a in Frage.

Dieser fordert, daß ein Täter oder ein Beteiligter eine Waffe bei sich führt. C selbst führte keine Waffe bei sich, aber B - dieser könnte Beteiligter sein - hatte eine Gaspistole in seiner Jackentasche einstecken. Die Gaspistole des B müßte eine Waffe iSd. §244 I Nr.1a sein. Seit dem 6.StRG ist der Begriff der Waffe nur noch im technischen Sinne zu verstehen. Gaspistolen sind Waffen im technischen Sinne. Die Waffe müßte aber auch objektiv gefährlich und dazu geeignet sein, erhebliche Verletzungen zu verursachen. Dies ist der Fall, wenn die Waffe ungeladen aber ohne weiteres mit bereitliegender Munition zu laden ist. B hatte seine Gaspistole ungeladen in der Jackentasche. Die Munition lag in seinem Privatwagen, der auf dem Firmenparkplatz stand. B hatte somit keine Möglichkeit, die Pistole zu laden. Die Pistole war somit objektiv ungefährlich. Der objektive Tatbestand ist nicht erfüllt.

bbbb) Als nächstes kommt §244 I Nr.1b in Betracht

Die Gaspistole könnte ein Werkzeug oder Mittel sein, das mitgeführt wird, um den Widerstand einer anderen Person durch Gewalt oder Drohung mit Gewalt zu verhindern oder zu überwinden (§244 I Nr.1b). Die Gaspistole könnte als Scheinwaffe zur Drohung geeignet sein. Scheinwaffen sind Gegenstände, deren körperliche Gefährlichkeit nur vorgetäuscht wird, weil die Übelsankündigung nicht wirkungsfähig und insofern ungefährlich ist. Die Waffe des D war zwar ungefährlich, ein potentielles Opfer wäre jedoch nicht in der Lage gewesen, den Ladezustand der Pistole zu erkennen und könnte somit von einer vermeintlich geladenen Pistole eingeschüchtert werden. Folglich ist die Gaspistole des B eine als Drohmittel geeignete Scheinwaffe.

Des weiteren müßte B die Waffe in der Absicht bei sich geführt haben, den möglichen Widerstand einer Person zu verhindern. B hatte die Gaspistole zwar entgegen des Tatentschlusses bei sich, eine Gebrauchsabsicht ist aber nicht erkennbar. Vielmehr handelt es sich hier um ein gewohnheitsmäßiges Verhalten, da B die Waffe regelmäßig bei sich führte, wenn er die Tageseinnahmen der Firma „Autosalon“ zum Nachttresor der Sparkassenfiliale brachte. Aufgrund der mangelnden Gebrauchsabsicht des B ist der objektive Tatbestand nicht erfüllt.

cccc) Als nächstes könnte der Tatbestand des §243 I S.2 Nr.1 erfüllt sein
C müßte mit einem falschen Schlüssel in einen umschlossenen Raum eingedrungen sein.

Fraglich ist, ob ein Auto ein umschlossener Raum ist.

Ein umschlossener Raum ist jedes Raumgebilde, das dazu bestimmt ist, von Menschen betreten zu werden, und das mit mindestens teilweise künstlichen Vorrichtungen zur Abwehr des Eindringens Unbefugter umgeben ist. Darunter fallen auch Autos.

C müßte einen falschen Schlüssel verwendet haben. Ein Schlüssel ist falsch, wenn ihn der Berechtigte überhaupt nicht, nicht mehr oder noch nicht als Zubehör zum Schloß betrachtet. D wußte nichts von der Existenz des von A nachgemachten Schlüssels und konnte ihn daher nicht als Zubehör des Schlosses betrachten. Der Schlüssel war somit falsch.

Weiterhin müßte C in den Wagen des D eingedrungen sein. Eindringen heißt, daß der Täter gegen den Willen des Hausrechtsinhabers seinen Körper zumindest zum Teil in den Raum bringt. C hat sich in den Wagen gesetzt und so seinen Körper vollständig in den Wagen gebracht. Des weiteren müßte dies gegen den Willen des D geschehen sein. Das Eindringen in den Wagen geschah zur Ausführung des Diebstahls. Unter diesen Umständen kann auf den entgegenstehenden Willen des D geschlossen werden. C ist also mit einem falschen Schlüssel in einen umschlossenen Raum eingedrungen.

Zudem könnte C das Merkmal der Gewerbstätigkeit (§243 I S.2 Nr.3) erfüllt haben.

Dazu müßte er die Tat in der Absicht begangen haben, sich durch ihre wiederholte Begehung eine Einnahmequelle von gewisser Dauer und Erheblichkeit zu schaffen. Der

Plan von A, B und C zielte darauf ab, mehrere Diebstähle zu begehen und dadurch einen hohen finanziellen Gewinn zu erzielen. C handelte also in gewerbstätiger Absicht.

bbb) als Bandenmitglied

C müßte als Bandenmitglied gehandelt haben. Dies setzt die Existenz einer Bande voraus. A, B und C könnten eine Bande sein. Ob sich die Zahl der Bandenmitglieder auf mindestens zwei oder auf drei belaufen

muß, ist streitig. Der Meinungsstreit ist hier aber irrelevant, da A, B und C die quantitativen Anforderungen in jedem Fall erfüllen.

Sie müßten sich zur Begehung mehrerer noch unbestimmter Diebstähle verbunden haben. A, B und C haben sich zusammengetan, um Autos zu stehlen, die A zuvor an Kunden verkauft hatte. Weder die Zahl noch die Identität der betreffenden Kunden lag zum Zeitpunkt des Tatentschlusses vor, so daß sich dieser auf noch unbestimmte Diebstähle bezieht. Demnach sind A, B und C eine Bande. C ist also Bandenmitglied.

ccc) unter Mitwirkung eines Bandenmitgliedes.

Mitwirken bedeutet zeitliches und örtliches Zusammenwirken. B ist Bandenmitglied (Vgl. A.I.1.(1).b.aa.bbb.) und hat C dem Tatplan entsprechend zum Tatort gefahren und dort Schmiere gestanden, bis die Tat vollendet war. Er hat also örtlich und zeitlich mit C zusammengewirkt. C hat also unter Mitwirkung eines Bandenmitgliedes gestohlen.

Der objektive Tatbestand ist erfüllt.

bb) Subjektiver Tatbestand der Qualifikation

C müßte Vorsatz bezüglich des Einsteigens in einen umschlossenen Raum gehabt haben. Vorsatz bedeutet Wissen und Wollen der Tatbestandsverwirklichung. Das Einsteigen in den Wagen war notwendiger Bestandteil, um die Vollendung des Diebstahls zu erreichen. Das Einsteigen war somit vom Vorsatz des C erfaßt. Zudem müßte nach Vorstellung des C das Einsteigen die Methode zur Vollendung des Diebstahls sein. C wollte den Wagen dem Tatplan gemäß zu A fahren. Dazu mußte er sich in den Wagen setzen, so daß das Eindringen in das Auto das Mittel zur Vollendung des Diebstahls darstellt.

Darüber hinaus müßte C gewußt und gewollt haben, daß B bei dem Diebstahl anwesend war. Dies entsprach dem Tatplan und war somit gewollt.

Ferner müßte C mit Bandeninteresse gehandelt haben. C erhoffte sich durch die Dieb-

stähle eine dauerhafte Aufbesserung seiner Finanzen. Die Begehung derartiger Diebstähle war aber nur durch das Zusammenwirken mit A und B möglich. C handelte demzufolge mit Bandeninteresse. Der subjektive Tatbestand ist hiermit erfüllt.

(2) Rechtswidrigkeit und Schuld

Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben.

(3) Ergebnis

C hat sich des schweren Bandendiebstahls gemäß § 244a I schuldig gemacht.

2. Unbefugter Gebrauch von Fahrzeugen §248b

§ 248b tritt hinter § 242 zurück, so daß eine Prüfung hier entbehrlich ist.

3. Diebstahl durch Verbrauch des Benzin gemäß § 242 I

Der Treibstoffverbrauch wird von § 248b erfaßt. Ein Rückgriff auf §242 entfällt..

II. STRAFBARKEIT DES B

1. Schwerer Bandendiebstahl gemäß §§ 244a, 242 I, 25II

durch Handlung wie unter A.I.1.)

(1) Tatbestandsmäßigkeit

(a) Tatbestand des Grunddelikts

aa) Objektiver Tatbestand des § 242 I

Der Wagen des D war für B eine fremde bewegliche Sache. B müßte den Wagen weggenommen haben. Der Wagen wurde aber nicht von B selbst, sondern von C entwendet. Eine täterschaftliche Beteiligung des B könnte demnach nur in Form der Mittäterschaft vorliegen. Dies setzt einen gemeinsamen Tatentschluß und die tatherrschaftliche Mitwirkung bei der Tatbegehung voraus.

Der Tatentschluß von A, B und C beinhaltete, daß B und C bereits verkaufte Autos „zurückholen“ sollten, während A im Verkaufsbüro auf die Rückkehr der beiden wartete. Dafür sollte B und C ein Anteil am Erlös des Wiederverkaufs zustehen. Folglich besteht ein gemeinsamer Tatentschluß, der auf die Begehung von Diebstählen gerichtet ist.

Zudem ist ein objektiver Tatbeitrag erforderlich, über dessen konkrete Form verschiedene Meinungen existieren. Nach der subjektiven Theorie gilt derjenige als Mittäter, der mit Tatwillen (animus auctoris) handelt und die Tat als eigene will. B müßte mit animus auctoris gehandelt haben. B wollte die Tat, da es galt, aus dem Verkauf der zurückgeholten Wagen Kapital zu schlagen und sich einen Anteil daran zu sichern. Er handelte also mit Tatwillen und wollte die Tat als eigene. Nach der subjektiven Theorie ist B Mittäter gemäß § 25II.

Die Tatherrschaftslehre hingegen sieht denjenigen als Täter an, der Tatherrschaft besitzt und so die Tatbestandsverwirklichung nach seinem Willen hemmen oder ablaufen lassen kann. B müßte Tatherrschaft besessen haben. B hätte den C noch während der Tatbegehung von der Verwirklichung abhalten können. Er besaß also Tatherrschaft. Der Tatherrschaftslehre zu folge ist B Mittäter. Nach beiden Theorien ist B Mittäter iSd. § 25, II.

bb) subjektiver Tatbestand des § 242

B müßte Vorsatz bezüglich des Diebstahls sowie Zueignungsabsicht besessen haben. Aufgrund des Tatplans war sich B der Tat des C bewußt. Er wollte sie auch, da er sich davon eine Aufbesserung seiner Finanzen versprach.

(b) Tatbestand der Qualifikation

aa) Objektiver Tatbestand der Qualifikation

aaa) Objektive Elemente der §§ 243 I, 2 Nr.1 und Nr.3

B selbst ist nicht in den Wagen eingestiegen. Das Eindringen durch C könnte ihm aber zugerechnet werden, wenn er Mittäter des Regelbeispiels wäre. Das Benutzen des falschen Schlüssels, sowie das Eindringen in den Wagen waren vom gemeinsamen Tatplan umfaßt, so daß dem B das Verhalten des C voll zuzurechnen ist. Durch die Absicht weitere Diebstähle zu begehen war auch die Gewerbsmäßigkeit im Tatplan enthalten..

bbb) als Bandenmitglied

B müßte seinen Tatbeitrag als Bandenmitglied erbracht haben. Wie bereits unter A.I.1.(1).b.aa.bbb.) erörtert, ist B Bandenmitglied. Auch hat er seinen Tatbeitrag aufgrund des von der Bande angenommenen Plans geleistet. Er handelte also als Bandenmitglied.

ccc) unter Mitwirkung eines Bandenmitgliedes.

C ist Bandenmitglied (vgl. A.I.1.(1).b.aa.bbb.) und könnte mitgewirkt haben. Mitwirken ist örtliches und zeitliches Zusammenwirken. C hat den Wagen in Anwesenheit des B weggenommen.. B handelte also unter Mitwirkung eines Bandenmitgliedes.

bb) Subjektiver Tatbestand der Qualifikation

B müßte Vorsatz bezüglich der Benutzung der falschen Schlüssel, des Einsteigens in den Wagen und der Gewerbsmäßigkeit gehabt haben. B

war mit dem Tatplan einverstanden, der sowohl das Einsteigen in den Wagen mit Hilfe des nachgemachten Schlüssels als auch die gewerbsmäßige Begehung beinhaltete. Er besaß also Vorsatz.

Zusätzlich müßte B mit einem übergeordneten Bandeninteresse gehandelt haben.

B erhoffte sich durch die Diebstähle eine stetige Aufbesserung seiner Finanzen. Die Begehung derartiger Diebstähle war aber nur durch das Zusammenwirken mit A und C möglich. B handelte folglich mit Bandeninteresse. Der subjektive Tatbestand ist erfüllt.

(2) Rechtswidrigkeit und Schuld

Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben.

(3) Ergebnis

B hat sich des schweren Bandendiebstahls schuldig gemacht. (§§244a I, 25II)

2. Unbefugter Gebrauch von Fahrzeugen in Mittäterschaft gemäß §§248b, 25II

§ 248b tritt hinter § 242 zurück, so daß hier auf eine Prüfung verzichtet werden kann.

3. Diebstahl durch Verbrauch des Benzin in Mittäterschaft gemäß § 242, 25II

Der Treibstoffverbrauch wird von § 248b mit erfaßt. Ein Rückgriff auf §242 entfällt.

III. STRAFBARKEIT DES A

1. Schwerer Bandendiebstahl in Mittäterschaft gemäß §§ 244a, 242 I, 25II

durch Handlung wie unter A.I.1.)

(1) Tatbestandsmäßigkeit

(a) Tatbestand des Grunddelikts

aa) Objektiver Tatbestand des Grunddelikts

Das Auto des D war eine für A fremde bewegliche Sache. A müßte das Auto weggenommen haben. Die Wegnahme wurde jedoch nicht durch A, sondern durch C verübt. Eine täterschaftliche Beteiligung kommt für A nur in Form der Mittäterschaft in Betracht.

Das setzt voraus, daß jeder Beteiligte aufgrund und im Rahmen des gemeinsamen Tatentschlusses einen für die Deliktsbegehung förderlichen Tatbeitrag leistet.

Der Tatentschluss von A, B und C beinhaltete, daß B und C vor Ort die Autos stehlen sollten, während A im „Autosalon“ auf die Rückkehr der beiden wartete. Insofern ist fraglich, ob hier eine gemeinsame Tatbegehung vorliegt, da sich die Tatbeiträge des A lediglich auf das Vorbereitungsstadium erstreckten. Dies läßt es zweifelhaft erscheinen, ob die Tatbeiträge des A für eine Täterschaft ausreichen. Zur Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme haben sich verschiedene Ansichten entwickelt. Herrschend ist heute die Tatherrschaftslehre, die denjenigen als Täter ansieht, der mit Tatherrschaft handelt. Unter Tatherrschaft versteht man das vom Vorsatz umfaßte in-den-Händen-halten des tatbestandsmäßigen Geschehensablaufs. Hiernach genügt auch eine Mitwirkung im Vorbereitungsstadium, wenn das Beteiligungsminus bei der Tatausführung durch das Gewicht des Tatbeitrags ausgeglichen wird. Die Diebstähle basierten auf der Planung des A, der als Kopf der Bande die zu stehlenden Fahrzeuge auswählte und den Firmenwagen bereitstellte. A war derjenige, dessen funktionsgerechtes Verhalten die Tat erst möglich machte.. Das Beteiligungsminus ist hiermit ausgeglichen. Der objektive Tatbestand ist erfüllt. Demzufolge wäre A als Mittäter anzusehen.

Die subjektive Theorie sieht denjenigen als Täter an, der mit Tatwillen (animus auctoris) handelt. A hatte großes Interesse am Taterfolg, da er sich durch den Weiterverkauf der gestohlenen Wagen von seinen finanziellen Schwierigkeiten befreien wollte. Auch hiernach ist eine Mittäterschaft des A gegeben.

bb) Subjektiver Tatbestand des Grunddelikts

A mußte Vorsatz, d.h. Wissen und Wollen bezüglich des durch B und C verwirklichten Diebstahls und der Zueignung gehabt haben . Die Tat entspricht voll dem von A entwickelten Tatplan. Auch wollte er seine Finanzen durch den Wiederverkauf des gestohlenen Wagen aufbessern. A besaß also Vorsatz.

b) Tatbestand der Qualifikation

aa) Objektiver Tatbestand der Qualifikation

aaa) Objektive Elemente der §§ 243 I S.2 Nr.1 und Nr.3

Fraglich ist, ob es A zugerechnet werden kann, daß C mit einem falschen Schlüssel in einen umschlossenen Raum eingedrungen ist. A hat das Nachmachen der Schlüssel selbst übernommen. Erst dieser Tatbeitrag ermöglichte es dem C den Diebstahl unter Verwirklichung des § 243 I S.2 Nr.1 zu begehen. Die Handlung ist dem A somit zuzurechnen.

A könnte sich auch des gewerbsmäßigen Diebstahls strafbar gemacht haben. Dazu müßte er beabsichtigt haben, sich durch wiederholte Tatbegehung eine fortlaufende Einnahmequelle zu verschaffen. Der Tatplan des A sah den Diebstahl mehrerer Wagen vor, durch deren Verkauf sich A eine Verbesserung seiner finanziellen Lage versprach.

bbb) als Bandenmitglied

A müßte den Tatbeitrag als Bandenmitglied erbracht haben. A ist Bandenmitglied (vgl. A.I.1.(1).b.aa.bbb.) und hat als solches den Firmenwagen bereitgestellt und das Nachmachen der Schlüssel übernommen. A handelte als Bandenmitglied.

ccc) unter Mitwirkung eines Bandenmitgliedes

A müßte die Tat unter Mitwirkung eines anderen Bandenmitgliedes begangen haben.

Mitwirken bedeutet örtliches und zeitliches Zusammenwirken von mindestens zwei Bandenmitgliedern. Teile der Literatur vertreten die Ansicht, daß ein Bandenmitglied, das nicht am Tatort anwesend ist, nicht Täter iSd. §244a sein kann. Folgt man dieser Ansicht, so wäre A nicht wegen Bandendiebstahls zu bestrafen, da er sich zum Tatzeitpunkt in seinem Verkaufsbüro befand und so ein örtliches Zusammenwirken ausgeschlossen ist. Andere sind der Meinung, daß es bei der Mittäterschaft nicht auf ein örtliches und zeitliches Zusammenwirken ankommt und ein ortsabwesender Bandenchef, der die Tat aus dem Hintergrund beherrscht, auch Täter der Qualifikation sein kann. Demnach wäre die Täterschaft des A zu bejahen. Das Manko der ersten Ansicht besteht darin, daß ein im Hintergrund lenkender Bandenchef lediglich wegen Anstiftung und Beihilfe, nicht aber wegen Mittäterschaft zu belangen ist. Das widerspricht zum einen den allgemeinen Grundsätzen der Mittäterschaft und wird zum anderen der Bedeutung des Bandenchefs als Initiator und Planer der Tat nicht gerecht. Ferner geht der Wortlaut

des Gesetzes von der „Mitwirkung eines anderen Bandenmitgliedes“ aus. Demnach ist lediglich die Anwesenheit zweier Bandenmitglieder erforderlich, um die Gefährlichkeit des Bandendiebstahls zu begründen. Die Mittäterschaft eines ortsabwesenden Bandenmitgliedes wird dadurch aber nicht ausgeschlossen. Aus den oben genannten Gründen ist die Mittäterschaft des A bezüglich des schweren Bandendiebstahls zu bejahen.

bb) Subjektiver Tatbestand der Qualifikation

A müßte Vorsatz, d.h. Wissen und Wollen bezüglich des Einbruchsdiebstahls sowie der Gewerbsmäßigkeit und der Mitwirkung eines anderen Bandenmitgliedes gehabt haben. A selbst hatte den Tatplan entwickelt, der den Einbruchsdiebstahl und die Gewerbsmäßigkeit der Tat beinhaltet. Auch hatte er die einzelnen Tatbeiträge an B und C verteilt, war sich also deren Mitwirkung bewußt. Folglich hat A vorsätzlich gehandelt.

(2) Rechtswidrigkeit und Schuld

Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben.

(3) Ergebnis

A ist wegen Mittäterschaft am schweren Bandendiebstahl schuldig (§§244a, 25II).

2. Unbefugter Gebrauch von Fahrzeugen in Mittäterschaft gemäß §§248b, 25II

§ 248b tritt subsidiär hinter § 242 zurück, so daß hier auf eine Prüfung entfällt.

3. Diebstahl durch Verbrauch des Benzin in Mittäterschaft gemäß §§ 242, 25II

Der Treibstoffverbrauch wird von § 248b erfaßt, so daß ein Rückgriff auf §242 entfällt.

B. Zweiter Handlungskomplex: Verkauf des Wagens an E

I. STRAFBARKEIT DES A

1. Betrug gemäß § 263 I 1.Alt. zu Lasten des E

durch Handlung wie unter A.I.1.)

(1) Tatbestandsmäßigkeit

A müßte E getäuscht und dadurch einen Irrtum hervorgerufen haben. A hat E beim Verkauf über die Herkunft des Wagens aufgeklärt. Wegen der evident fehlenden Täuschungshandlung ist der objektive Tatbestand nicht erfüllt.

(2) Ergebnis

A ist nicht wegen Betrugs (§ 263 I 1. Alt.) strafbar.

2. Hehlerei gemäß § 259 I, 3. Alt.

durch Handlung wie unter A.I.1.)

(1) Tatbestandsmäßigkeit

A müßte den Wagen durch eine rechtswidrige Vortat erlangt haben. Der von C und B ausgeführte Diebstahl wird gemeinhin als geeignete Vortat anerkannt.

Desweiteren müßte es die Vortat eines anderen sein. Dies schließt nach allgemeiner Ansicht aus, daß Täter oder Mittäter der Vortat taugliche Täter iSd. § 259 I sind. Zwar wurde das Auto unmittelbar von B und C gestohlen (vgl. A.I.1.), A war jedoch Mittäter dieser Tat (vgl. A.III.1.). Der objektive Tatbestand ist nicht erfüllt.

(2) Ergebnis

A hat sich nicht der Hehlerei (§ 259 I 3. Alt.) strafbar gemacht.

3. Bildung krimineller Vereinigungen gemäß § 129 I 1. Alt.

durch das Unterbreiten des Tatplans.

(1) Tatbestandsmäßigkeit

A müßte eine Vereinigung, deren Zwecke und Tätigkeit darauf gerichtet sind Straftaten zu begehen, gegründet haben oder sich als Mitglied daran beteiligt haben.

Eine Vereinigung fordert ein Minimum an fester Organisation. Diese besteht nicht, wenn sich die Täter nur zur Begehung gemeinsamer Straftaten verbinden. A, B und C haben sich allein zur Begehung von Diebstählen zusammengetan. Ein weitergehendes Interesse ist aus dem Sachverhalt nicht zu ermitteln. Der objektive Tatbestand nicht erfüllt.

(2) Ergebnis

A ist nicht wegen Bildung krimineller Vereinigungen strafbar .

II. STRAFBARKEIT DES E

1. Hehlerei gemäß § 259 I 1. Alt.

Indem E dem A den gestohlenen Wagen abkauft, könnte er wegen Hehlerei strafbar sein.

(1) Tatbestandsmäßigkeit

(a) Objektiver Tatbestand

A hat den Wagen durch einen Diebstahl - ein rechtswidrige Tat - erlangt. (s. A.I.1.).

Die Tat müßte gegen fremdes Vermögen gerichtet sein. Durch den Diebstahl des Wagens hat A den D aus seiner Eigentümerposition verdrängt und eine Vermögensschädigung verursacht. Der Diebstahl richtete sich folglich gegen das für A fremde Vermögen des D. Außerdem müßte der Vortäter den äußeren und inneren Tatbestand des Diebstahls erfüllt haben. Dies wurde bereits unter A.III.1.) bejaht.

E müßte den Wagen sich oder einem Dritten verschaffen. Sichverschaffen ist die im Einverständnis mit dem Vordermann begründete und von ihm abgeleitete Herrschaftsgewalt über die Sache. Als Beispiel für das Sichverschaffen nennt das Gesetz das Ankaufen. Hierbei spielt der schuldrechtliche Vertrag eine untergeordnete Rolle. Statt dessen ist auf die Übertragung des Besitzes und die Verfügungsgewalt des Hehlers abzustellen. Der Hehler muß Verfügungsgewalt über die Sache bekommen, so daß er mit der Sache so verfahren kann, wie er will.

A hat E den Wagen gegen Zahlung von DM 10.000,- verkauft. Er selbst hat damit seinen Besitz aufgegeben und den Wagen dem E zu dessen freier Verfügung überlassen. E hat sich also den Wagen verschafft.

(b) Subjektiver Tatbestand

Der subjektive Tatbestand erfordert Vorsatz, d.h. Wissen und Wollen bezüglich der Tat-

bestandsverwirklichung. E müßte gewußt haben, daß der Wagen durch eine rechtswidrige Tat erlangt wurde. A hat E beim Verkauf darüber aufgeklärt, daß der Wagen aus einem Diebstahl stammte. E war sich also der Rechtswidrigkeit der Vortat bewußt.

Weiterhin bedarf es der Absicht des E, die rechtswidrige Vermögenslage aufrechtzuerhalten. Absichtliches Aufrechterhalten einer rechtswidrigen Vermögenslage liegt z.B. vor, wenn der Täter zwar formal aber zu Unrecht Eigentümer wird und Vorsatz bezüglich dieses Verhaltens

besitzt. E wußte, daß der Wagen zum Eigentum des D gehört und hat trotz dieses Wissens den Wagen angekauft. Er hat somit absichtlich die rechtswidrige Vermögenslage aufrecht erhalten.

Außerdem müßte E mit Bereicherungsabsicht handeln. Unter Bereicherungsabsicht versteht man das Streben nach Vermögensvorteilen. E wußte über die Umstände Bescheid. Es ist nicht anzunehmen, daß er sich bewußt der Gefahr einer Strafverfolgung aussetzte, ohne zumindest einen finanziellen Vorteil für sich daraus zu gewinnen. Zumal keine Merkmale für eine engere Bindung zu B vorliegen, die eine Gefälligkeit vermuten ließen, ist davon auszugehen, daß E den Wagen ausschließlich angekauft hat, um sich einen Vermögensvorteil zusichern. Die Bereicherungsabsicht des E ist somit gegeben.

(2) Rechtswidrigkeit und Schuld

Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben

(3) Ergebnis

E hat sich der Hehlerei (§259 I 1.Alt.) schuldig gemacht.

2. Unterschlagung gemäß § 246 I

§259 geht dem §246 aus Gesetzeskonkurrenz vor. Eine Prüfung ist daher entbehrlich.

3. Begünstigung gemäß § 257 I

durch das Abkaufen des Wagens

(1) Tatbestandsmäßigkeit

(a) Objektiver Tatbestand

Es müßte eine vollendete rechtswidrige Vortat eines anderen vorliegen. Dies ist der Fall, da der Wagen durch den Diebstahl von A erlangt wurde.

Zudem müßte E Hilfe geleistet haben. Unter Hilfeleisten versteht man jede Handlung, die objektiv geeignet ist, den Vortäter hinsichtlich der Tatvorteile besser zu stellen. E hat A den Wagen abgekauft und für diesen dadurch die Gefahr des Überführtwerdens gemindert. Dies stellte für A einen Vorteil dar. Der objektive Tatbestand ist erfüllt.

(b) Subjektiver Tatbestand

E müßte vorsätzlich gehandelt haben und die Absicht besessen haben, Hilfe zu leisten, um dem Täter so die Vorteile der Tat zu sichern.

Fraglich ist, ob E dem A Hilfe leisten wollte. Wie unter B.II.1.) bereits erörtert, kam es dem E auf das Erlangen eines Vermögensvorteil an. Die Absicht, Hilfe zu leisten ist aus dem Sachverhalt aber nicht zu erkennen. Der subjektive Tatbestand ist nicht erfüllt.

(3) Ergebnis

E hat sich nicht der Begünstigung gemäß § 257 I strafbar gemacht.

C. Dritter Handlungskomplex: Diebstahl des Wagens des

F.

I. STRAFBARKEIT DES C

1. Schwerer Bandendiebstahl gemäß § 244a I

Indem C - während B mit einer ungeladenen Gaspistole, deren Munition im Handschuhfach liegt, in seinem Auto sitzt- das Garagenfenster aushängt, durch die geschaffene Öffnung in die Garage einsteigt, dort mit einem von A nachgemachten Schlüssel in den Wagen des F einsteigt, diesen dann zum „Autosalon“ des A fährt, damit dieser den Wagen später an den F zurück verkaufen kann, könnte er sich des schweren Bandendiebstahls gemäß § 244a I strafbar gemacht haben.

(1) Tatbestandsmäßigkeit

(a) Tatbestand des Grunddelikts (§242 I)

aa) Objektiver Tatbestand des § 242 I

Der Wagen des F stellte für C eine fremde bewegliche Sache dar. (Vgl.A.I.1.2)

C müßte den Wagen weggenommen haben.

Wegnahme bedeutet Bruch fremden und Begründen neuen Gewahrsams. F müßte Gewahrsam an dem Wagen gehabt haben. Unter Gewahrsam versteht man eine vom Herrschaftswillen getragene tatsächliche Verfügungsmöglichkeit. F hatte seinen Wagen zur Wahrung seiner Verfügungsmöglichkeit in der Garage eingeschlossen und dadurch seinen Herrschaftswillen manifestiert. F hatte also Gewahrsam an dem Wagen.

C müßte diesen Gewahrsam gebrochen haben. Unter Bruch fremden Gewahrsams ist die Aufhebung der tatsächlichen Sachherrschaft des

bisherigen Gewahrsamsinhabers gegen oder zumindest ohne dessen Willen zu verstehen.

C hat durch das Wegfahren des Wagens die Herrschaft des F über den Wagen aufgehoben. Also hat C dem F den Wagen weggenommen. Der objektive Tatbestand ist erfüllt.

bb) Subjektiver Tatbestand des § 242 I

C müßte in rechtswidriger Zueignungsabsicht gehandelt haben.

Anstelle von Substanz- oder Sachwerttheorie (vgl. A.I.1.(1).a.bb.) gilt heute die Vereinigungsformel, die eine Zueignung bejaht, wenn der Täter die Sache selbst oder den in ihr verkörperten Wert in sein Vermögen überführt. C müßte die Absicht besessen haben,

die Sache selbst oder den in ihr verkörperten Sachwert seinem Vermögen zuzuführen. C wollte den Wagen durch A verkaufen lassen und zielte darauf ab, sein Kapital durch den ihm versprochenen Beuteanteil aufzubessern. C handelte also mit Zueignungsabsicht, deren Rechtswidrigkeit daraus resultiert, daß C keinen fälligen Anspruch auf die Übereignung des Autos hatte. Der subjektive Tatbestand ist erfüllt.

b) Tatbestand der Qualifikation

aa) Objektiver Tatbestand der Qualifikation

aaa) § 243 I 2 oder § 244 I Nr. 1a oder § 244 I Nr. 3

aaaa) Zunächst kommt § 244 I Nr. 1a in Frage

Dazu müßte ein Täter oder Beteiligter eine Waffe bei sich führen.

C selbst hatte keine Waffe bei sich, aber B - er könnte Beteiligter sein - hatte eine Gaspistole in seiner Jackentasche einstecken.

Die Gaspistole des B müßte eine Waffe iSd § 244 I Nr. 1a sein. Seit dem 6.StRG ist der Begriff der Waffe nur noch im technischen Sinne zu verstehen. Gaspistolen sind Waffen im technischen Sinne.

Die Waffe müßte aber auch objektiv gefährlich und dazu geeignet sein, erhebliche Verletzungen zu verursachen. Dies ist hier insofern fraglich, als daß die Gaspistole des B ungeladen war. Eine ungeladene Waffe ist grundsätzlich nicht objektiv gefährlich iSd § 244 I Nr. 1a. Jedoch hatte B die Munition griffbereit im Handschuhfach liegen, so daß er sie ohne große Mühe hätte laden können. Nach allgemeiner Ansicht ist eine solche, ohne weiteres zu ladene Waffe objektiv gefährlich.

B müßte die Gaspistole bei sich geführt haben. Beisichführen erfordert die Möglichkeit, sich der Waffe ohne großen Zeitaufwand bedienen zu können. B hatte die Waffe in seiner Jackentasche, während die Munition im Handschuhfach lag, er sich ihrer somit ohne zeitlichen Aufwand bedienen konnte. B hat die Waffe also bei sich geführt.

Das Beisichführen müßte dem C zuzurechnen sein. Dafür müßte C gewußt und gewollt haben, daß B die Waffe bei sich führte. C hatte davon keine Kenntnis, zumal das Mitführen einer Waffe durch den Tatplan ausgeschlossen war. Das Verhalten des B stellt somit einen Mittäterexzeß dar, der dem C nicht zugerechnet werden kann. Der objektive Tatbestand ist nicht erfüllt.

bbbb) Wohnungseinbruchsdiebstahl gemäß §244 I Nr.3

Dazu müßte C zur Ausführung der Tat in eine Wohnung eingebrochen sein.

Der Wohnungsbegriff des §244 I Nr.3 umfaßt -im Gegensatz zu dem des §123- nur die

Räumlichkeiten, die den Menschen als Unterkunft dienen. Die Garage dient F zum

Unterstellen des Wagens aber nicht als Unterkunft für ihn selbst. Sie ist somit nicht vom Wohnungsbegriff umfaßt. Der objektive Tatbestand ist nicht erfüllt.

cccc) Diebstahl in einem besonders schweren Fall gemäß §243 I S.2 Nr.1

C müßte in einen umschlossenen Raum eingestiegen sein. Die Garage müßte ein umschlossener Raum sein. Ein umschlossener Raum ist jedes Raumgebilde, das dazu bestimmt ist, von Menschen betreten zu werden, und das mit mindestens teilweise künstlichen Vorrichtungen zur Abwehr des Eindringens Unbefugter umgeben ist. Eine Garage wird von Menschen betreten wenn sie z.B. in das darin befindliche Auto einsteigen. Das Garagentor dient als künstliche Vorrichtung zum Schutz vor unbefugtem Eindringen. Demzufolge ist eine Garage ein umschlossener Raum.

C müßte in die Garage eingestiegen sein. Einsteigen bedeutet das „Sich-hinein-bewegen in einen Raum auf einem dafür nicht vorgesehenen Wege“. C hat die Garage nicht durch das dafür

vorgesehene Garagentor, sondern durch das Fenster betreten. C ist also in einen umschlossenen Raum eingestiegen.

Zudem handelte C in gewerbstätiger Absicht. (vgl. A.I.1.(1)b.aa.aaa.cccc.).

dddd) als Bandenmitglied

C ist Bandenmitglied und hat als solches den Wagen gestohlen.

eeee) unter Mitwirkung eines Bandenmitgliedes

C müßte unter Mitwirkung eines Bandenmitgliedes gestohlen haben. Mitwirken bedeutet zeitliches und örtliches Zusammenwirken. B ist Bandenmitglied (Vgl. A.I.1.(1)b.bbb.) und hat C tatplangemäß zum Tatort gefahren und dort bis zur Vollendung der Tat gewartet. C hat also unter Mitwirkung eines Bandenmitgliedes gestohlen. Der objektive Tatbestand ist erfüllt.

bb) Subjektiver Tatbestand der Qualifikation

C müßte Vorsatz bezüglich der qualifizierenden Merkmale besessen haben.

Dies erfordert, daß nach Vorstellung des Täters, die Tathandlung der Weg zur Vollendung des Diebstahls ist. C ist in die Garage eingestiegen, um den zu stehenden Wagen zu erreichen. Das Einsteigen war für ihn also der Weg zur Tatverwirklichung.

Auch handelte er mit Bandeninteresse, da der Zusammenschluß mit A und B die Tat als solche erst ermöglichte.

(2) Rechtswidrigkeit und Schuld

Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben

(3) Ergebnis

C hat sich des schweren Bandendiebstahls in Mittäterschaft strafbar gemacht.

2. Sachbeschädigung gemäß § 303 I 1.Alt.

Indem C das Garagenfenster aushängt, könnte er eine fremde Sache beschädigt haben.

(1) Tatbestandsmäßigkeit

Beschädigen setzt voraus, daß eine unmittelbare Einwirkung auf eine Sache vorliegt und

dadurch eine Beeinträchtigung ihrer körperlichen Unversehrtheit oder ihrer bestimmungsmäßigen Brauchbarkeit erfolgt. C hat das Fenster aus

seiner Verankerung genommen und so unmittelbar darauf eingewirkt. Fraglich ist jedoch, ob er es dadurch in seiner Unversehrtheit, oder Brauchbarkeit beeinträchtigt hat. Laut Sachverhalt hat C das Fenster ohne jede Beschädigung ausgehängt. Eine Substanzverletzung liegt somit nicht vor. Es könnte aber eine Beeinträchtigung der Brauchbarkeit vorliegen. Bei einem ausgehängten Fenster ist Öffnen und Schließen unmöglich, so daß es in seiner Funktionsfähigkeit und Brauchbarkeit eingeschränkt ist. Somit ist hier eine Beschädigung anzunehmen, auch wenn diese ohne Mühe behoben werden könnte. Nach h.M. sind aber Beeinträchtigungen, die ohne größeren Aufwand beseitigt werden können, nicht tatbestandsmäßig.

(2) Ergebnis

C hat sich nicht nach § 303 I 1. Alt. StGB strafbar gemacht.

3. Hausfriedensbruch gemäß § 123 I

§ 123 wird durch §§ 242/243 Nr.1 verdrängt, so daß eine Prüfung hier entbehrlich ist.

4. Unbefugter Gebrauch von Fahrzeugen in Mittäterschaft gemäß §§ 248b, 25II

§ 248b tritt subsidiär hinter § 242 zurück, so daß eine Prüfung hier entbehrlich ist.

5. Diebstahl in Mittäterschaft durch Verbrauch des Benzin gemäß § 242, 25II

Der Treibstoffverbrauch wird von § 248b erfaßt. Ein Rückgriff auf § 242 entfällt.

II. STRAFBARKEIT DES B

1. Schwerer Bandendiebstahl gemäß §§ 244a, 242, 25II

durch Handlung wie unter C.I.1.)

(1) Tatbestandsmäßigkeit

(a) Tatbestand des Grunddelikts

aa) Objektiver Tatbestand des § 242 I

Der Wagen des D war für B eine fremde bewegliche Sache. Nicht B selbst, sondern C hat den Wagen weggenommen. Die Wegnahme könnte B zugerechnet werden, wenn er Mittäter des Diebstahls wäre. B ist Mittäter (vgl. A.II.(1).a.aa.)

bb) Subjektiver Tatbestand des § 242 I

B müßte Vorsatz besessen haben, d.h. gewußt und gewollt haben, daß C den Diebstahl verwirklicht und aus diesem Grund seinen Tatbeitrag geleistet hat. B hat sich mit dem gemeinsamen Tatplan einverstanden erklärt, der den Diebstahl des Wagens vorsah. Dieser Tatplan beinhaltete, daß B den C zum Tatort fahren sollte. B besaß also Vorsatz.

b) Tatbestand der Qualifikation

aa) Objektiver Tatbestand der Qualifikation

aaa) § 243 I S.2 Nr.1 oder § 244 I Nr.1

aaaa) Zunächst kommt § 244 I Nr.1 in Betracht

B hatte eine Gaspistole -eine Waffe im technischen Sinn- dabei (vgl. A.I.1.(1).b.aa.aaa. aaaa.). Die Waffe müßte objektiv gefährlich sein. Dies ist nicht der Fall, wenn die Waffe ungeladen und nicht ohne weiteres mit bereitliegender Munition zu laden ist. Die Waffe des B war zwar ungeladen, die Munition befand sich aber griffbereit im Handschuhfach, so daß sie ohne größeren Zeitaufwand zu laden war. Die objektive Gefährlichkeit der Waffe liegt demnach vor. B hat die Waffe auch bei sich geführt. (C.I.1.(1).b.aa.aaa.aaaa.)

bbbb) Objektiver Tatbestand des § 243 I S.2 Nr.1,

B müßte das Einsteigen in die Garage durch C zuzurechnen sein. Eine solche Eventualität entsprach dem gemeinsamen Tatplan, so daß die Zurechenbarkeit gegeben ist.

cccc) als Bandenmitglied

B ist Bandenmitglied und hat als solches den C tatplangemäß zum Tatort gefahren.

dddd) unter Mitwirkung eines anderen Bandenmitgliedes

C ist Bandenmitglied.(A.I.1.(1).b.aa.bbb.) und hat als solches die Tat unmittelbar ausgeführt (vgl.B.I.1.), also unmittelbar mitgewirkt. Der objektive Tatbestand ist erfüllt.

bb) Subjektiver Tatbestand der Qualifikation

B müßte gewußt haben, daß er eine Waffe bei sich führte. Davon ist auszugehen, da eine in der Jackeninnentasche getragene Waffe dem Träger nicht unbemerkt bleiben dürfte. Eine Gebrauchsabsicht ist nicht erforderlich, da selbst der Entschluß des Täters, die Waffe nicht zu

benutzen, keine Sicherheit beim Auftreten unerwarteter Situationen darstellt.

Weiterhin hatte B sich mit dem Tatplan einverstanden erklärt, der das Einsteigen in die Garage mit umfaßte. Er besaß also Vorsatz bezüglich des Einbruchdiebstahls.

Zudem müßte B Bandeninteresse gehabt haben. B erhoffte sich durch die Diebstähle, die nur durch das Zusammenwirken mit A und C möglich waren, eine Aufbesserung seiner Finanzen.. Er handelte also mit Bandeninteresse. Der subjektive Tatbestand ist erfüllt.

(2) Rechtswidrigkeit und Schuld

Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben

(3) Ergebnis

B hat sich des schweren Bandendiebstahls in Mittäterschaft schuldig gemacht.

2. Hausfriedensbruch in Mittäterschaft gemäß §§123; 25II

§ 123 wird durch §§ 242/243 Nr.1 verdrängt, so daß eine hier Prüfung entbehrlich ist.

3. Unbefugter Gebrauch von Fahrzeugen in Mittäterschaft gemäß §§248b, 25II

§ 248b ist subsidiär zu § 242, so daß auf eine Prüfung verzichtet werden kann.

4. Diebstahl in Mittäterschaft durch Verbrauch des Benzins gemäß § 242, 25II

Der Treibstoffverbrauch wird von § 248b erfaßt. Ein Rückgriff auf §242 entfällt.

III. STRAFBARKEIT DES A

1. Schwerer Bandendiebstahl in Mittäterschaft gemäß §§ 244a, 25II

durch Handlung wie unter C.I.1.)

(1) Tatbestandsmäßigkeit

(a) Tatbestand des Grunddeliktes

aa) Objektiver Tatbestand des Grunddeliktes

Der Wagen war eine für A fremde Sache. A müßte den Wagen weggenommen haben. Der Wagen wurde nicht von A, sondern unmittelbar von C weggenommen. Die Wegnahme könnte dem A

zugerechnet werden, wenn er Mittäter wäre. A ist Mittäter (vgl. A.III.1.(1).a.aa.).

bb) Subjektiver Tatbestand des Grunddelikts

A müßte Vorsatz besessen haben, d.h. gewußt und gewollt haben, daß C den Diebstahl begeht. A entwickelte den Tatplan, der den Autodiebstahl vorsah. A besaß also Vorsatz.

(b) Tatbestand der Qualifikation

aa) Objektiver Tatbestand der Qualifikation

aaa) § 243 I S.2 Nr.1 oder § 244 I Nr.1

aaaa) Zunächst kommt § 244 I Nr.1 in Betracht

Die Gaspistole des B gilt als Waffe im technischen Sinn (vgl. A.I.(1)b.aa.aaa.aaaa.) Zudem war die Waffe auch objektiv gefährlich und wurde von B mitgeführt. (vgl. C.I.(1).b. aa.aaa.aaaa.). Das Verhalten des B müßte dem A zurechenbar sein. Die Mitnahme von Waffen war vom gemeinsamen Tatentschluss ausgeschlossen, so daß das Verhalten des B einen Mittäterexzeß darstellt, der dem A nicht zugerechnet werden kann.

bbbb) Objektiver Tatbestand § 243 I S.2 Nr.1,

Dem A müßte das Einsteigen des C in die Garage zuzurechnen sein. Eine solche Eventualität entsprach dem gemeinsamen Tatplan, so daß die Zurechenbarkeit gegeben ist.

cccc) als Bandenmitglied

A ist Bandenmitglied und hat als solches tatplangemäß das Fahrzeug bereitgestellt und die Duplikate der Wagenschlüssel beschafft.

dddd) unter Mitwirkung eines anderen Bandenmitgliedes

A müßte unter Mitwirkung eines Bandenmitgliedes gehandelt haben. Unmittelbares Mitwirken bedeutet örtliches und zeitliches Zusammenwirken. Zu diesem Thema hat sich in Literatur und Rechtsprechung ein Meinungsstreit entwickelt, der unter A.III.1.(1b.aa.ccc.) bereits erörtert und entschieden wurde. A ist demnach Mittäter.

(b) Subjektiver Tatbestand

A besaß Vorsatz.

(2) Rechtswidrigkeit und Schuld

Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben.

(3) Ergebnis

A hat sich des schweren Bandendiebstahl schuldig gemacht (§§ 244a, 242, 25II).

2. Unbefugter Gebrauch von Fahrzeugen in Mittäterschaft gemäß §§248b, 25II

§ 248b tritt subsidiär hinter § 242, zurück, so daß eine Prüfung entbehrlich ist.

3. Diebstahl durch Verbrauch des Benzin in Mittäterschaft gemäß § 242, 25II

Der Treibstoffverbrauch wird von § 248b mit erfaßt. Ein Rückgriff auf §242 entfällt.

D. Vierter Handlungskomplex: An der Tankstelle

I. STRAFBARKEIT DES C

1. Betrug gemäß §263 I

Indem C an einer Zapfsäule zehn Liter Superbenzin tankt, und dann ohne zu bezahlen wegfährt, könnte er sich des Betruges strafbar gemacht haben.

(1) Tatbestandsmäßigkeit

C müßte G getäuscht haben. Laut Sachverhalt hatte G von C keine Notiz genommen, so daß es bereits am Vorliegen einer Täuschungshandlung mangelt.

(2) Ergebnis

C ist nicht wegen Betrugs (§263 I) strafbar.

2. Diebstahl gemäß §242

durch Handlung wie unter D.I.1.)

(1) Tatbestandsmäßigkeit

Benzin ist eine bewegliche Sache.

Es müßte im Zeitpunkt der Wegnahme für den C fremd gewesen sein.

Fraglich ist jedoch, ob es im vorliegenden Fall überhaupt zu einer Wegnahme gekommen ist. Wegnahme bedeutet Bruch fremden Gewahrsams. C könnte den Gewahrsam des G an dem Benzin durch das Betanken des Wagens gebrochen haben. Der Gewahrsamsbruch wird aber von der h.M. verneint, da der Tankwart einer SB-Tankstelle grundsätzlich mit dem Einfüllen des Benzins einverstanden ist, was wiederum tatbestandsausschließend ist. Aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung ist auch in diesem Fall von einer Einwilligung des Tankwartes auszugehen, die einen reibungslosen Geschäftsablauf gewährleisten soll. Mangels Wegnahme ist der objektive Tatbestand nicht erfüllt.

(2) Ergebnis

C ist nicht wegen Diebstahls strafbar.

3. Unterschlagung gemäß §246 I

durch Handlung wie unter D.I.1.

(1) Tatbestandsmäßigkeit

(a) Objektiver Tatbestand

Dazu müßte sich C eine fremde Sache zugeeignet haben. Fraglich ist hier, ob das Benzin für C fremd war. Maßgeblich ist, ob C bereits durch das Einfüllen des Benzins Eigentümer desselben geworden ist. Die vor allem von Herzberg vertretene Meinung bejaht dies. Sie sieht im Einfüllen des Benzins das Angebot des Kunden und im Zulassen der Selbstbedienung die Annahme des Tankwarts. Folgt man dieser Meinung wäre das Tatbestandsmerkmal „fremd“ nicht verwirklicht und eine Strafbarkeit ausgeschlossen. Die Gegenmeinung behält sich Kaufvertrag und Übereignung bis zur Bezahlung an der Kasse vor. Demnach wäre das Benzin für C fremd. Eine weitere Ansicht hält einen Eigentumsvorbehalt des Verkäufers für gegeben, der bis zur vollständigen Bezahlung anhält. Auch hiernach wäre das Benzin für C fremd. Gegen die Meinung Herzbergs spricht, daß eine nachträglichen Bezahlung und die damit verbundene nachträgliche Übereignung nicht möglich wäre. Den Gegenmeinungen folgend, bliebe diese Möglichkeit bestehen. Auch ist durch sie dem Sicherheitsinteresse des Tankwarts eher Rechnung getragen. Aus den oben genannten Gründen ist von einer Fremdheit des Benzins auszugehen.

Weiterhin bedarf es einer Zueignungshandlung. Diese kann in der Anmaßung einer eigentümerähnlichen Stellung bestehen. C hat das Benzin durch das anschließende Fahren verbraucht und sich dadurch wie der rechtmäßige Eigentümer verhalten. Die Zueignungshandlung ist also gegeben. Desweiteren müßte die Zueignung rechtswidrig sein. Demnach ist C durch das Einfüllen nicht Eigentümer geworden und die Rechtswidrigkeit der Zueignung ist gegeben. Der objektive Tatbestand ist erfüllt.

(b) Subjektiver Tatbestand

C müßte Vorsatz bezüglich der Fremdheit und der Rechtswidrigkeit der Zueignung besessen haben. Vorsatz ist Wissen und Wollen der Tatbestandsverwirklichung. C beabsichtigte zunächst, das Benzin zu bezahlen, um so rechtmäßiger Eigentümer desselben zu werden. Er war sich also der Fremdheit des Benzins bewußt. Indem er aber von seinem Vorhaben, das Benzin zu bezahlen abließ und wegfuhr, kannte er die Rechtswidrigkeit seines Tuns, da es im Widerspruch zum -zuvor beabsichtigten- rechtmäßigen Eigentumserwerb stand. Er wollte dies auch, da er es als unklug erachtete als einschlägig Vorbestrafter mit dem Wagen des F gesehen zu werden. C handelt somit vorsätzlich.

(2) Rechtswidrigkeit und Schuld

Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben

(3) Strafverfolgungsvoraussetzungen

Strafantrag: Die Tat des C könnte gemäß §248a nur auf Antrag verfolgbar sein, wenn es

sich bei dem Benzin um eine geringwertige Sache handelt.

Die Geringwertigkeit einer Sache bestimmt sich nach ihrem Verkehrswert. Die Grenze der Geringwertigkeit liegt bei etwas DM 50,-. Der Wert des von C unterschlagenen Benzins beläuft sich laut Sachverhalt auf DM 17,99 und liegt damit deutlich unter der angesetzten Grenze. Bei dem Benzin handelt es sich also um eine geringwertige Sache. Es ist ein Strafantrag zu stellen.

(4) Ergebnis

C hat sich der Unterschlagung (§§246, 248a) schuldig gemacht.

II. STRAFBARKEIT DES B

1. Unterschlagung von Benzin in Mittäterschaft gemäß §§ 246,25II

Fraglich ist, ob B sich die Unterschlagung des C zurechnen lassen muß. Dies wäre der Fall, wenn er Mittäter derselben wäre. B ist Mittäter des Diebstahls (s.A.II.1.(1).a.aa.), zu dessen Beendigung das Betanken des Wagens notwendig war. Fraglich ist aber, ob die Unterschlagung vom Tatplan umfaßt war. Das erfordert ein Einvernehmen unter den Mittätern. B hatte von der Unterschlagung des Benzins keine Kenntnis und konnte somit weder mit der Tat des C einverstanden sein, noch sie mißbilligen. Das Verhalten des C ist folglich ein Mittäterexzeß, der dem B nicht zugerechnet werden kann.

(2) Ergebnis

B hat sich nicht wegen Benzinunterschlagung in Mittäterschaft strafbar gemacht.

E. Fünfter Handlungskomplex: Fahrzeugpapiere

I. STRAFBARKEIT DES A

1. Diebstahl gemäß §242 I

Indem A die Fahrzeugpapiere, die er im Handschuhfach von F's Wagen findet, an sich nimmt, könnte er sich des Diebstahls strafbar gemacht haben.

(1) Tatbestandsmäßigkeit

A müßte eine fremde bewegliche Sache weggenommen haben. Die Fahrzeugpapiere sind eine bewegliche Sache und da sie im Eigentum des F stehen für A auch fremd.

A müßte F die Papiere weggenommen haben. Wegnahme bedeutet Bruch fremden und Begründen neuen Gewahrsams. Gewahrsam ist das von einem Herrschaftswillen getragene Herrschaftsverhältnis eines Menschen über eine Sache. F hatte an dem Wagen samt Inhalt Gewahrsam (vgl.C.I.1.(1).a.aa.). Der Gewahrsamsbruch ist durch C erfolgt und A als Mittäter (vgl.A.III.1.(1).a.aa.) voll zuzurechnen.

(b) Subjektiver Tatbestand

A müßte zum Zeitpunkt des Diebstahls Zueignungsabsicht bezüglich der Fahrzeugpapiere besessen haben. A hatte Zueignungsabsicht hinsichtlich des Wagens (vgl.A.III. 1.(1).a.bb). Es ist jedoch fraglich, ob auch eine Zueignungsabsicht an den Fahrzeugpapieren bestand. A wollte den Wagen verkaufen, um dadurch eine finanzielle Verbesserung zu erreichen. Am Inhalt des Wagens war er nicht interessiert. Daher entfällt eine Zueignungsabsicht an den Papieren. Es liegt kein Diebstahl an den Fahrzeugpapieren vor.

(2) Ergebnis

A ist nicht wegen Diebstahls an den Fahrzeugpapieren strafbar .

2. Unterschlagung gemäß §246 I

durch Handlung wie unter E.I.1.)

(1) Tatbestandsmäßigkeit

(a) Objektiver Tatbestand

A müßte sich eine fremde bewegliche Sache rechtswidrig zueignet haben.

Die Fahrzeugpapiere sind eine fremde bewegliche Sache (vgl. E.I.1.(1).a.)

Die Zueignungsabsicht des A könnte sich beim Rückverkauf des Wagens an F manifestieren. Hier übergibt A dem F neben dem Wagen auch die Fahrzeugpapiere. Dadurch erweckt er den Schein, daß es sich bei den Fahrzeugpapierem um seine eigenen handelt. Damit leugnet er die Eigentumsrechte des F, so daß eine Zueignungsabsicht gegeben ist.

(b) Subjektiver Tatbestand

A handelte vorsätzlich

(2) Rechtswidrigkeit und Schuld

Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben

(3) Ergebnis

A ist wegen Unterschlagung gemäß §246 strafbar.

F. Sechster Handlungskomplex: Vernichten der Kennzeichen

I. STRAFBARKEIT DES A

1. Urkundenunterdrückung gemäß § 274 I Nr.1 1.Alt.

durch das Vernichten der roten Kennzeichen des F.

(1) Tatbestandsmäßigkeit

Dazu müßte es sich bei den roten Kennzeichen um Urkunden handeln. Eine Urkunde ist jede verkörperte Gedankenerklärung, die zum Beweis geeignet ist und ihren Aussteller erkennen läßt. Demnach ist ein rotes Kennzeichen für sich keine Urkunde. In Verbindung mit dem Auto könnte sich eine zusammengesetzte Urkunde ergeben. Auch dies ist zu verneinen, da ein rotes Kennzeichen nicht fest angebracht sein muß (§28 II, 2 StVZO) und daher lediglich eine funktionale Zusammengehörigkeit, nicht aber eine Beweiseinheit besteht, wie sie für eine zusammengesetzte Urkunde erforderlich ist. Das rote Kennzeichen ist demnach keine Urkunde iSd. § 267. Der objektive Tatbestand ist nicht erfüllt.

(2) Ergebnis

A hat sich nicht wegen Urkundenunterdrückung strafbar gemacht.

2. Sachbeschädigung gemäß § 303

durch Handlung wie unter F.I.1.)

(1) Tatbestandsmäßigkeit

(a) Objektiver Tatbestand

A müßte eine fremde Sache beschädigt oder zerstört haben. Die Kennzeichen standen im Eigentum des F. Sie waren also für A fremd. A müßte die Kennzeichen zerstört haben. A hat die Kennzeichen vernichtet, was ihrer Zerstörung gleichkommt.

(b) Subjektiver Tatbestand

A handelte bezüglich der Vernichtung der Schilder vorsätzlich.

(2) Rechtswidrigkeit und Schuld

Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben

(3) Ergebnis

A hat sich wegen Sachbeschädigung gemäß §303 schuldig gemacht

II. STRAFBARKEIT DES H

1. Beihilfe zur Sachbeschädigung §§ 303, 27

durch das Abschrauben der Kennzeichen

(1) Tatbestandsmäßigkeit

(a) Objektiver Tatbestand

Dazu müßte H eine Beihilfehandlung getätigt haben. Eine solche Handlung ist jeder Tatbeitrag, der die Haupttat ermöglicht oder erleichtert. H hat die Kennzeichen des Wagens abgeschraubt und A

dadurch das Vernichten derselben erleichtert. H hat also eine Beihilfehandlung getätigt.

(b) Subjektiver Tatbestand

H müßte Vorsatz bezüglich der Hilfeleistung und der Tatverwirklichung gehabt haben. H

entfernte die Kennzeichen, weil er von A dazu instruiert worden war. Von den Machenschaften seiner Kollengen hatte er jedoch keine Kenntnis. Der Vorsatz ist somit nicht gegeben. Der subjektive Tatbestand ist nicht erfüllt.

(2) Ergebnis

H ist nicht wegen Beihilfe zur Sachbeschädigung (§§ 303, 27) strafbar.

G. Siebter Handlungskomplex: „Verkauf“ des Wagens an

F

I. STRAFBARKEIT DES A

1. Betrug gemäß § 263

Indem A dem F dessen eigenes Auto verkauft, könnte er wegen Betrugs strafbar sein.

(1) Tatbestandsmäßigkeit

(a) Objektiver Tatbestand

A müßte eine Täuschungshandlung vorgenommen haben. Dies kann nach dem Wortlaut des Gesetzes durch Vorspiegelung falscher Tatsachen geschehen. A hat den Wagen des F mit neuen Kennzeichen ausgestattet, ihn in seinem „Autosalon“ ausgestellt und ihn dem F zum Verkauf angeboten. Auf diese Weise hat er den Schein erweckt, Eigentümer des Wagens zu sein. A hat F getäuscht. Dadurch müßte er bei F einen Irrtum provoziert haben. F irrt hier über die Fremdheit des Wagens. Fraglich ist, ob die kurzzeitigen Zweifel des F, daß es sich evt. um seinen Wagen handeln könne, Auswirkungen auf das Bestehen des Irrtums haben. Hierzu haben sich verschiedene Meinungen entwickelt.

Der Möglichkeitstheorie zufolge, liegt dann ein Irrtum vor, wenn der Getäuschte die Möglichkeit in Betracht zieht, die vorgespiegelte Tatsache entspreche der Wahrheit. F hat den Gedanken, es handele sich um seinen Wagen, sofort wieder verworfen. Damit erachtet er seine Idee als unreal

und die Fremdheit des Wagens als möglich. Folgt man dieser Theorie, dann ist der Irrtum des F gegeben.

Die sog. Wahrscheinlichkeitstheorie nimmt dann einen Irrtum an, wenn der Getäuschte die Behauptung als wahrscheinlich wahr ansieht. Hiernach wäre ein Irrtum gegeben.

Die Viktimologische Theorie läßt den Irrtum dann gelten, wenn keine konkreten Anhaltspunkte existieren, die auf eine Täuschung schließen lassen. F hegte lediglich den Gedanken, daß es sich um seinen Wagen handeln könnte, ein Indiz hierfür lag nicht vor. Somit ist auch nach dieser Theorie der Irrtum des F gegeben.

Des weiteren müßte es zu einer Vermögensverfügung von Seiten des F gekommen sein. F hat A einen Barscheck in Höhe von DM.28.000,- gegeben. Dieser entspricht nach §780 BGB einem Zahlungsverprechen, was hier mit einer Vermögensverfügung gleichzusetzen ist. Die Vermögensverfügung hat also stattgefunden. Sie müßte sich in einem Vermögensschaden auswirken. F hat A den Barscheck gegeben, um Eigentümer des Wagens zu werden. Da er aber bereits Eigentum an dem Wagen besaß, hat er diese Ausgabe umsonst getätigt und dadurch einen finanziellen Verlust von DM 28.000,- erlitten. Der Vermögensschaden ist somit eingetreten. Der objektive Tatbestand ist erfüllt.

(b) Subjektiver Tatbestand

A müßte mit Vorsatz und in der Absicht gehandelt haben, sich oder einem Dritten rechtswidrig einen Vermögensvorteil zu beschaffen. A wollte F täuschen, um ihn zum Kauf des Wagens zu bewegen, was für F einen Vermögensschaden und für A einen Vermögensvorteil darstellte. A handelte also vorsätzlich.

(2) Rechtswidrigkeit und Schuld

Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben

(3) Ergebnis

A hat sich wegen Betrugs schuldig gemacht

2. Hehlerei gemäß § 259 I

A kann als Mittäter des Diebstahls nicht wegen Hehlerei belangt werden (vgl B.I.2.(1).a)

II. STRAFBARKEIT VON B UND C

1. Beihilfe zum Betrug gemäß §§ 263, 27

Indem B und C den Wagen des F gestohlen haben, könnten sie sich der Beihilfe zum Betrug strafbar gemacht haben.

(1) Tatbestandsmäßigkeit

(a) Objektiver Tatbestand

Dazu müßten sie dem A Hilfe geleistet haben. Unter Hilfeleisten versteht man jeden Tatbeitrag, der die Haupttat ermöglicht oder erleichtert. B und C haben den Wagen des F gestohlen und A so die Möglichkeit geschaffen, diesen als den eigenen zu verkaufen und dadurch einen Betrug zu begehen. Sie haben A den Betrug somit erst ermöglicht und daher Hilfe geleistet. Der objektive Tatbestand ist erfüllt.

(b) Subjektiver Tatbestand

B und C müßten vorsätzlich gehandelt haben, wobei der Vorsatz sowohl die Unterstützungshandlung als auch die Vollendung der Haupttat umfassen müßte. Fraglich ist, ob sich der Vorsatz von B und C auf die Verwirklichung des Betrugs bezog, obwohl dieser nicht vom gemeinsamen Tatplan umfaßt war. Sie waren zwar am Verkauf und dem daraus resultierenden finanziellen Gewinn interessiert, daraus läßt sich aber nicht automatisch der Vorsatz bezüglich des Betrugs ableiten, zumal B und C keinen konkreten Tatvorsatz hatten und die Veräußerung eines gestohlenen Wagens auch auf andere Weise möglich ist, wie der Verkauf des Wagens des D an E zeigt. Der Vorsatz ist somit zu verneinen. Der subjektive Tatbestand ist nicht erfüllt.

(2) Ergebnis

C und B sind nicht wegen Beihilfe zum Betrug schuldig.

H. Achter Handlungskomplex

I. STRAFBARKEIT DES F

1. Erpressung gemäß § 253 I

Indem F von A die Zahlung von DM 20.000,- forderte und bei Nichterfüllung mit einer Anzeige drohte, könnte er sich der Erpressung gemäß § 253 I schuldig gemacht haben.

(1) Tatbestandsmäßigkeit

(a) Objektiver Tatbestand

F müßte A unter Androhung eines empfindlichen Übels zu einer Handlung genötigt haben und dadurch dem Vermögen des A einen Nachteil zugefügt haben.

Fraglich ist, ob F dem A mit einem empfindlichen Übel gedroht hat. F stellte A bei Nichtzahlung der verlangten Summe eine Strafanzeige in Aussicht. Darin besteht nach Meinung der Rspr. eine derartige Drohung. Außerdem müßte dem Vermögen des Geschädigten ein Nachteil zugefügt werden. Durch die Zahlung der verlangten Summe hat sich das Vermögen des A nicht unerheblich verringert. Seinem Vermögen wurde also ein Nachteil zugefügt.

(b) Subjektiver Tatbestand

F müßte vorsätzlich gehandelt haben. Dies erfordert den Willen, einen anderen durch Drohung zu einem anderen Verhalten zu nötigen. F wollte A dazu bewegen, ihm DM 20.000,- zu zahlen. Da dieser nicht aus freien Stücken zur Zahlung bereit gewesen wäre, mußte F ihm drohen, um sein Ziel zu erreichen. F handelte also vorsätzlich.

Weiterhin müßte er mit unrechtmäßiger Bereicherungsabsicht gehandelt haben. F nötigte A zur Zahlung der Summe, um dadurch einen Vermögensvorteil zu erlangen. Er handelte also mit Bereicherungsabsicht.

(2) Rechtswidrigkeit

Die Bereicherung müßte unrechtmäßig gewesen sein. Dies ist gegeben, wenn der Täter nicht an die Existenz einer rechtlichen Forderung gegen den Erpreßten glaubt. Fraglich ist hier, ob F aufgrund der zu Unrecht gezahlten DM 28.000,- an eine Forderung gegen A und an eine dadurch gerechtfertigte Drohung glaubte. Laut Sachverhalt beabsichtigte F, ein Schweigegeld von A zu erlangen und nicht etwa, einen bestehenden Anspruch einzufordern. Die Bereicherungsabsicht war demnach unrechtmäßig.

Weiterhin müßte die Tat im ganzen rechtswidrig sein. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn die Drohung mit einer Strafanzeige dazu genutzt wird, um nicht bestehende Ansprüche durchzusetzen. F zwang A zur Zahlung von DM 20.000.. Ein Anspruch auf diese Leistung bestand nicht. Viel eher wäre es die Pflicht des F gewesen die Tat des A

bei der zuständigen Behörde zur Anzeige zu bringen. F handelte somit rechtswidrig.

(3) Schuld

F handelte schuldhaft

(4) Ergebnis

F ist wegen Erpressung gemäß §253 I schuldig.

2. Betrug gemäß § 263 I

Indem F, nachdem er den Diebstahl seines Fahrzeuges seiner Versicherung gemeldet hatte, dieses wiedererlangte, seine Versicherung davon nicht in Kenntnis setzte und die

Versicherungssumme an sich nahm, könnte er sich des Betrugs strafbar gemacht haben.

(1) Tatbestandsmäßigkeit

(a) Objektiver Tatbestand

Dazu müßte F seine Versicherung getäuscht haben. F könnte die Täuschung durch Unterdrücken wahrer Tatsachen erreicht haben. Die Unterdrückung ist auch durch Unterlassen möglich. Dazu müßte von Seiten des F eine Garantenpflicht zur Aufklärung bestehen und die Aufklärung zumutbar sein. Gemäß § 34 VVG ist der Versicherungsnehmer nach Eintritt eines Versicherungsfalls verpflichtet, seiner Versicherung über alle Umstände aufzuklären, die zur Feststellung des Versicherungsfalls oder des Umfangs der Leistungspflicht des Versicherers erforderlich sind. Dazu bedarf es zunächst des Eintritts eines Versicherungsfalls. Dieser ist durch den Diebstahl des Wagens eingetreten. Durch den Wiedererhalt des Wagens ist ein Umstand eingetreten, der die Versicherung von ihrer Leistungspflicht befreite. Es handelte sich hierbei also um einen Umstand, der zur Feststellung des Umfangs der Leistungspflicht des Versicherers erforderlich ist. Demzufolge wäre F verpflichtet gewesen, die Versicherung unaufgefordert über die wahre Sachlage zu unterrichten. Die Aufklärung war zumutbar. F hat also die Versicherung durch Unterdrückung wahrer Tatsachen getäuscht.

Durch die Täuschung müßte ein Irrtum entstanden sein. Unter einem Irrtum versteht man den Widerspruch zwischen Vorstellung und Wirklichkeit. Die Versicherung war der Ansicht, der Wagen des F sei

weiterhin verschwunden. Sie unterlag also einem Irrtum, der durch die Täuschung des F hervorgerufen wurde.

Der Irrtum müßte eine Vermögensverfügung bewirkt haben. Eine Vermögensverfügung ist jedes Handeln, das unmittelbar zu einem Vermögensschaden führt. Aufgrund der Annahme, der Wagen sei verschwunden, zahlte die Versicherung DM 39.000,- und schädigte so ihr Vermögen in Höhe dieses Betrages, da die Auszahlung unberechtigt war. Die Vermögensverfügung hat also stattgefunden. Der objektive Tatbestand ist erfüllt.

(b) Subjektiver Tatbestand

F müßte vorsätzlich und mit Bereicherungsabsicht gehandelt haben. Unter Bereicherungsabsicht versteht man das Streben nach Vermögensvorteilen. F wollte sein Vermögen durch die Zahlung der Versicherung um eine bedeutende Summe vergrößern. Ein Streben nach Vermögensvorteilen ist gegeben.

F müßte Vorsatz bezüglich der Rechtswidrigkeit gehabt haben. F war sich bewußt, daß ihm die Versicherungssumme nach Wiedererhalt des Wagens nicht mehr zustand. Trotz dieses Wissens führte er den Betrag seinem Vermögen zu. F handelte somit vorsätzlich.

(2) Rechtswidrigkeit und Schuld

Rechtswidrigkeit und Schuld sind gegeben.

(3) Ergebnis

A ist wegen Betrugs gemäß §263 strafbar.

3. Versicherungsbetrug gemäß § 265

F könnte durch Handlung wie unter C.IV.2. wegen Versicherungsbetrugs strafbar sein.

§265 ist jedoch gegenüber §263 subsidiär, so daß sich eine Prüfung hier erübrigt.

I. Konkurrenzen

C hat sich sowohl durch die erste als auch durch die zweite Tat des schweren Bandendiebstahls (§244a I), des Bandendiebstahls (§244 I Nr.2), des Diebstahl in einem besonders schweren Fall (§243 I Nr.1, Nr.3) und des Diebstahls, schuldig gemacht. Diese Delikte wurden jeweils

durch eine Handlung begangen und stehen daher im Verhältnis der Tateinheit (§52) bzw. Idealkonkurrenz zueinander.

Weiterhin hat sich C der Unterschlagung am Benzin schuldig gemacht. Dieses Delikt wurde durch eine andere Handlung verwirklicht und steht daher in Tatmehrheit (§52) zu den vorhergehenden. Das Vorliegen einer mitbestraften Nachtat ist auch zu verneinen, da C durch die Tat ein weiteres Rechtsgut verletzt hat.

§123 wird durch die §§ 242, 243 und 244 konsumiert, wohingegen diese in einem Subsidiaritätsverhältnis zu §244a I stehen. C hat sich somit durch die erste als auch durch die zweite Tat des §244a I schuldig gemacht. Beide Taten basieren auf einem einheitlichen Willensentschluß, könnten somit als fortgesetzte Handlung in Tateinheit gesetzt werden. Diese Kunstfigur wird aber heute abgelehnt, so daß die Taten des C in Tatmehrheit zueinander stehen. Die Unterschlagung am Benzin konkurriert mit keinem Delikt.

Auch B hat sich durch die erste Tat des schweren Bandendiebstahls (§244a I), des Bandendiebstahls (§244 I Nr.2), des Diebstahl in einem besonders schweren Fall (§243 I Nr.1, Nr.3) und des Diebstahls (§242 I) in Tateinheit (§52) bzw. Idealkonkurrenz schuldig gemacht. Durch die zweite Tat hat er sich ebenfalls des schweren Bandendiebstahls (§244a I), des Bandendiebstahls (§244 I Nr.2), des Diebstahl in einem besonders schweren Fall (§243 I Nr.1, Nr.3), des Diebstahls und des Hausfriedensbruch (§123) schuldig gemacht. Auch hier liegt Tateinheit (§52) vor. Weiterhin hat sich B des Waffendiebstahls (§244 I Nr.1) schuldig gemacht.

Auch hier wird §123 durch die §§ 242, 243 und 244 konsumiert, die in einem Subsidiaritätsverhältnis zu §244a I stehen. B hat sowohl durch die erste und die zweite Tat den Tatbestand des §244a I verwirklicht. Beide Taten stehen in Tatmehrheit zueinander.

A ist durch die erste Tat wegen schweren Bandendiebstahls (§244a I), des Bandendiebstahls (§244 I Nr.2), des Diebstahl in einem besonders schweren Fall (§243 I Nr.1, Nr.3) und des Diebstahls (§242 I) in Tateinheit (§52) bzw. Idealkonkurrenz schuldig.

Durch die zweite Tat hat er sich ebenfalls des schweren Bandendiebstahls (§244a I), des Bandendiebstahls (§244 I Nr.2), des Diebstahl in einem besonders schweren Fall (§243 I Nr.1, Nr.3), des Diebstahls und des Hausfriedensbruch (§123) schuldig gemacht. Auch hier liegt Tateinheit (§52) vor. Weiterhin hat er sich der Unterschlagung, (§246) des Betrugs (§263) und der Sachbeschädigung (§303) schuldig gemacht. Unterschlagung, Betrug und Sachbeschädigung stehen jeweils in Tateinheit (§53) zu den vorhergehenden Delikten, da sie auf einem eigenen, neu gefaßten Willensentschluß beruhen.

Auch hier werden die §§ 123, 242, 243 und 244 von §244a I verdrängt. Folglich hat sich A sowohl durch die erste als auch durch die zweite Tat des §244a I schuldig gemacht. Beide Taten stehen in Tateinheit (§ 53) zueinander. Unterschlagung und Betrug stehen mit keinem Delikt in Konkurrenz. Die Sachbeschädigung ist mitbestrafte Nachtat des Diebstahls, da sie der Sicherung der Vortat dient und kein neues Rechtsgut verletzt. Sie wird daher von §244a I konsumiert.

E hat sich der Hehlerei schuldig gemacht.

F hat sich der Erpressung und des Betrugs schuldig gemacht. Die Delikte stehen in Tateinheit zueinander und treten mit keinem weiteren Delikt in Konkurrenz.

J. Zusammenfassung der Strafbarkeiten der Beteiligten

A ist wegen schweren Bandendiebstahls (§244a I) in zwei Fällen sowie wegen Betrugs (§263) und Unterschlagung (§246) strafbar.

B ist wegen schweren Bandendiebstahls (§244a I) in zwei Fällen strafbar.

C ist wegen schweren Bandendiebstahls (§244a I) in zwei Fällen sowie wegen Unterschlagung am Benzin (§246) strafbar.

Die Strafbarkeit des E beschränkt sich auf Hehlerei (§259).

F ist wegen Erpressung (§253) und Betrugs (§263) strafbar.