

## **Auf einen Blick**

Polizeibeamte haben – auch außer Dienst – bei vorliegendem Anfangsverdacht einer Straftat nach § 163b StPO das Recht, die Identität des Verdächtigen zu überprüfen. Verpflichtet sind sie zum Tätigwerden außer Dienst jedoch nur bei schwer wiegenden Straftaten.

Das Recht der vorläufigen Festnahme haben Polizeibeamte nach § 127 Abs. 2 StPO unter den Voraussetzungen eines Haftbefehls (§§ 112, 112a StPO) oder eines Unterbringungsbefehls (§ 126a StPO). Dazu müssen sie nicht notwendig Ermittlungspersonen der Staatsanwaltschaft i. S. d. § 152 GVG sein. Daneben haben sie das „Jedermannsrecht“ zur Festnahme nach § 127 Abs. 1 StPO.

Bei Gefahr im Verzug haben Polizeibeamte – hier jedoch nur unter den Voraussetzungen des § 152 GVG – nach §§ 94, 98 Abs. 1 S. 1 StPO die Befugnis, die Beschlagnahme von Beweismitteln anzuordnen.

Die Rechtsprechung legt § 263a StGB betrugsspezifisch aus – das heißt, sie fragt, ob eine Täuschung vorläge, wenn man sich statt der Maschine einen Menschen vorstellt. Im Gegensatz dazu steht die computerspezifische Auslegung durch einen Teil des Schrifttums.

Regelbeispiele (z. B. §§ 243 Abs. 1, 263 Abs. 3 StGB) eines besonders schweren Falles unterscheiden sich von Qualifikationen dadurch, dass sie an der Rechtsfolgenreihe ansetzen und auch bei Erfüllung der gesetzlichen Merkmale nicht zwingend zur Anwendung des höheren Strafrahmens führen. Umgekehrt kann ein „unbenannter“ besonders schwerer Fall auch ohne die Merkmale eines Regelbeispiels vorliegen.

Ein Gefährdungsschaden ist nur gegeben, wenn die Wahrscheinlichkeit des endgültigen Verlustes eines Vermögensbestandteils zum Zeitpunkt der täuschungsbedingten Verfügung so groß ist, dass dies schon jetzt eine objektive Minderung des Gesamtvermögenswertes zur Folge hat.

Bei ordnungsgemäßer Bedienung eines Automaten willigt der Betreiber in die Gewahrsamsübertragung an den Bedienenden ein, nicht notwendig aber in die Über-eignung.

§ 265a StGB gilt nicht für Warenautomaten, sondern nur für Automaten, die entgeltliche Leistungen erbringen.

## Zur Vertiefung

|                                                          |                                                                                                                                         |
|----------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Qualifikationen und Regelbeispiele:                      | <i>Wessels/Beulke/Satzger</i> Rn. 166 ff.                                                                                               |
| Versuch (unmittelbares Ansetzen):                        | <i>Wessels/Beulke/Satzger</i> Rn. 944 ff.                                                                                               |
| Konkurrenzlehre:                                         | <i>Wessels/Beulke/Satzger</i> Rn. 1236 ff.                                                                                              |
| Urkundenbegriff:                                         | <i>Wessels/Hettinger/Engländer</i> Rn. 871 ff.<br><i>Küper/Zopfs</i> Urkunde                                                            |
| Urkundenfälschung:                                       | <i>Wessels/Hettinger/Engländer</i> Rn. 924 ff.<br><i>Küper/Zopfs</i> Täuschung im Rechtsverkehr                                         |
| Urkundenunterdrückung:                                   | <i>Wessels/Hettinger/Engländer</i> Rn. 971 ff.<br><i>Küper/Zopfs</i> Nachteilszufügung, Absicht der                                     |
| Diebstahl:                                               | <i>Wessels/Hillenkamp/Schuhr</i> Rn. 68 ff.                                                                                             |
| Leistungerschleichung:                                   | <i>Wessels/Hillenkamp/Schuhr</i> Rn. 670 ff.<br><i>Küper/Zopfs</i> Automat                                                              |
| Computerbetrug:                                          | <i>Wessels/Hillenkamp/Schuhr</i> Rn. 600b ff.                                                                                           |
| Sachbeschädigung:                                        | <i>Wessels/Hillenkamp/Schuhr</i> Rn. 13 ff.<br><i>Küper/Zopfs</i> Sachbeschädigung<br><i>Küper/Zopfs</i> Sache, beschädigen (zerstören) |
| Betrug:                                                  | <i>Wessels/Hillenkamp/Schuhr</i> Rn. 485 ff.<br><i>Küper/Zopfs</i> Täuschungshandlung<br><i>Küper/Zopfs</i> Gewerbsmäßig                |
| Legalitätsprinzip:                                       | <i>Haller/Conzen</i> Rn. 14 ff.<br><i>Beulke/Swoboda</i> Rn. 15 ff.<br><i>Tofahrn</i> Rn. 16, 100 ff.                                   |
| Pflicht zum Einschreiten bei privater Kenntniserlangung: | <i>Haller/Conzen</i> Rn. 94 ff., 110 f.<br><i>Beulke/Swoboda</i> Rn. 79 ff., 91, 310<br><i>Tofahrn</i> Rn. 15 f.                        |
| Ermittlungspersonen:                                     | <i>Beulke/Swoboda</i> Rn. 108                                                                                                           |
| Beschuldigter (Begriff):                                 | <i>Haller/Conzen</i> Rn. 127 ff.<br><i>Beulke/Swoboda</i> Rn. 110 ff.<br><i>Tofahrn</i> Rn. 67                                          |
| Vorläufige Festnahme:                                    | <i>Haller/Conzen</i> Rn. 1130 ff.<br><i>Beulke/Swoboda</i> Rn. 234 ff.<br><i>Tofahrn</i> Rn. 125                                        |

## Die heiße Entsorgung

|                               |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
|-------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>StGB Allgemeiner Teil:</b> | Verbrechensbegriff (§ 12)<br>Tatbestandsirrtum, Verbotsirrtum (§§ 16, 17)<br>Tatbestandsausschließendes Einverständnis<br>Zumessungsgesichtspunkte, Strafraumenverschiebung, Verhältnis minder schwerer Fälle zu benannten Milderungsgründen, Umwandlung von Freiheitsstrafe in Geldstrafe, Verwarnung mit Strafvorbehalt (§§ 46, 47 Abs. 2, 49, 59 StGB) |
| <b>StGB Besonderer Teil:</b>  | Brandstiftung, tätige Reue (§§ 306, 306e StGB)                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
| <b>Strafprozessrecht:</b>     | Belehrungspflicht, Verwertungsverbot, Spontanäußerung (§§ 136 Abs. 1, 163a Abs. 4 StPO)<br>Unmittelbarkeitsprinzip (§ 250 StPO)<br>Absehen von Strafverfolgung nach § 153a Abs. 1 StPO                                                                                                                                                                    |

**Fall:** Sie sind Anwältin/Anwalt. In Ihr Büro kommt ein neuer Mandant, Oliver M., 27 Jahre alt, in Begleitung seines Vaters. Zunächst führt der Vater das Wort:

*Also, ich glaube, mein Sohn hier hat eine große Dummheit gemacht. Ich bin Bäckermeister, mein Sohn ist auch gelernter Bäcker.*

*Zusammen mit meiner Frau und meiner Schwiegertochter führen wir eine kleine Bäckerei auf dem Land. Außerdem beschäftigen wir noch einen Gesellen und einen Lehrling. Ich bin in der Backstube, meine Frau führt den Laden, mein Sohn fährt Backwaren aus, macht Einkäufe usw. und meine Schwiegertochter macht den Schreibkram.*

*Der Bäckerei geht es wirtschaftlich nicht gut, die großen Ketten machen uns Kleinbetriebe nach und nach kaputt. Wir leben von*



**Fall 7** Die heiße Entsorgung

*der Hand in den Mund. Aber das interessiert Sie wahrscheinlich gar nicht. Ich komme also zur Sache:*

*Wir hatten einen Firmenwagen, einen 15 Jahre alten VW Passat Diesel Kombi, mit dem mein Sohn alle Wege besorgte und morgens die Backwaren ausfuhr. Der hatte über 300 000 km gelaufen, war ständig kaputt und stand mehr in der Werkstatt als er fuhr, und wir mussten uns dann jedes Mal mit einem unserer Privatautos behelfen. Vor zwei Monaten hielten wir also Familienrat und beschlossen, einen neuen Wagen zu leasen. So geschah es auch. Als der Neue nun da war, verlangten meine Frau, mein Sohn und meine Schwiegertochter, dass der Passat verschrottet wird, was wir, wenn ich ehrlich sein will, auch so vereinbart hatten. Ich war aber jetzt dagegen. Erstens hing ich an dem Auto, und zweitens kann es ja nicht schaden, ein Ersatzfahrzeug zu haben. Darüber gab es zuletzt fast jeden Tag Streit. Aber vielleicht erzählst du selbst weiter, Oliver.*

**Der Sohn:**

*Ja, das ist soweit richtig. Mein Vater, der ja erst mit der Verschrottung einverstanden gewesen war, wollte plötzlich überhaupt nicht mehr einsehen, dass wir nichts gewonnen haben, wenn uns die alte Karre weiterhin Geld kostet und obendrein noch die Leasingraten für das neue Auto anfallen; wir müssen ja eh schon um jeden Euro kämpfen. Das Ganze eskalierte dann und ging so weit, dass meine Frau letzte Woche drohte, zu kündigen und sich einen Job in der Stadt zu suchen. Da hat es mir dann gereicht. Sie müssen noch wissen, dass wir noch ein landwirtschaftliches Grundstück vor unserem Dorf haben, auf dem sich eine geteerte Fläche von 30 mal 30 Metern befindet; da hatte früher mal ein Schuppen gestanden. Ich setzte mich also gestern früh um 5 Uhr in den Passat, nahm einen vollen 5-l-Kanister mit Benzin mit, fuhr mitten auf diese Teerfläche, verteilte das Benzin über und in dem Auto und warf ein brennendes Streichholz rein. Es klappte alles wie geplant; der Passat brannte lichterloh. Weil ich sicher war, dass er nicht mehr zu retten war, rief ich von meinem Handy gleich die Feuerwehr. Die kam auch bald und löschte den Brand. Leider kam auch die Polizei hinterher und fragte mich, was passiert sei. Ich erzählte alles, weil ich zur Ehrlichkeit erzogen bin und auch nicht dachte, dass das echten Ärger geben kann, außer dass ich vielleicht den Feuerwehreinsatz bezahlen muss. Der Polizist meinte aber, dass mich die Sache in den Knast bringen kann. Was soll ich denn jetzt machen?*

**Prüfer:** Soweit der Fall. Haben Sie noch Fragen an den Mandanten?

**Kandidat:** Ja. Ich möchte gern wissen, ob die Polizei ihn belehrt hat.

**Prüfer:** Guter Gedanke. Der Mandant schildert auf Ihre Frage Folgendes:

*Also, das war so: Der Polizist, der mit mir gesprochen hat, stieg aus seinem Fahrzeug aus und fragte mich: „Was ist denn hier passiert?“ Ich antwortete ihm: „Das ist unser alter Firmenwagen. Ich habe ihn mit Benzin übergossen und angezündet, weil ich ihn loswerden wollte.“ Der Polizist wies mich darauf hin, dass ich mich nicht äußern muss und einen Anwalt dazuholen darf oder so ähnlich. Ich habe dann auch erstmal weiter nichts gesagt.*

Kandidat: Das ist wohl schlecht für den Mandanten. Ich hatte über eine Unverwertbarkeit seiner Einlassung nachgedacht. Aber nach seiner Schilderung hat er sein Geständnis nicht innerhalb einer Vernehmung abgelegt, sondern, bevor überhaupt ein Verdacht gegen ihn vorlag.

Prüfer: Was für eine Bedeutung hat das rechtlich?

Kandidat: Grundsätzlich sind Angaben von Beschuldigten unverwertbar, wenn diese nicht ordnungsgemäß nach §§ 163a Abs. 4, 136 Abs. 1 StPO belehrt wurden. Das gilt aber nur für Einlassungen, die innerhalb einer Vernehmung gemacht werden.

Prüfer: Was kennzeichnet eine Vernehmung?

Kandidat: Der Fragende tritt dem Beschuldigten in amtlicher Eigenschaft gegenüber und hat einen Strafverfolgungswillen.

Prüfer: Richtig. Wie nennt man Äußerungen, die außerhalb einer solchen Vernehmungssituation getätigt werden, also insbesondere dann, wenn der Beamte noch keinen Verdacht geschöpft oder keinen Verfolgungswillen hat?

Kandidat: Das sind so genannte Spontanäußerungen, die von Vernehmungen abzugrenzen sind. Sie werden aus freien Stücken außerhalb einer Vernehmungssituation gemacht. Solche Spontanäußerungen sind auch ohne vorherige Belehrung verwertbar.

Prüfer: Und wie werden solche Spontanäußerungen später in die Hauptverhandlung eingeführt, wenn der Angeklagte dann schweigt oder bestreitet?

Kandidat: Durch Vernehmung der Verhörsperson.

Prüfer: Warum so umständlich? Warum verliert man nicht einfach das Protokoll oder den Polizeivermerk?

**Fall 7** Die heiße Entsorgung

Kandidat: Weil das wegen des Unmittelbarkeitsprinzips, § 250 StPO, nicht zulässig ist. Ausnahmen regelt § 251 StPO.

Prüfer: Das ist richtig. Wir kommen aber etwas vom Fall ab. Wie liegt die Sache hier?

Kandidat: Im vorliegenden Fall hat der Polizist ja nur ganz allgemein Informationen gesammelt und hatte zunächst gar keinen Anlass, den Mandanten zu belehren; der hat dann von sich aus die Tat zugegeben. Es handelt sich also um eine verwertbare Spontanäußerung.

Prüfer: Einverstanden, das haben Sie richtig entwickelt. Lassen Sie uns jetzt aber systematisch vorgehen. Welche Gedanken machen Sie sich denn nun als Verteidiger?

Kandidat: Naja, ob und wie der Mandant sich strafbar gemacht haben könnte.

Prüfer: Dann fangen Sie mal an. Lassen Sie Straftaten gegen die Umwelt bitte weg.

Kandidat: In Betracht kommt zunächst Sachbeschädigung, § 303 StGB. Die setzt aber grundsätzlich einen Strafantrag voraus...

Prüfer: Entschuldigen Sie, wenn ich Sie unterbreche. Aber halten Sie es für sinnvoll, mit der Sachbeschädigung zu beginnen?

Kandidat: Vielleicht sollte man eher mit dem schwersten in Frage kommenden Delikt anfangen. Das wäre dann die Brandstiftung.

Prüfer: Genau. Grundsätzlich gilt: „Dickschiffe nach vorn“, wenn nicht gerade zwingende Aufbaugründe dagegen sprechen.

Kandidat: Gut. Dann prüfe ich also § 306 Abs. 1 Nr. 4 StGB: Wer fremde Kraftfahrzeuge in Brand setzt... also, der Passat ist ein Kraftfahrzeug, und der Mandant hat es auch in Brand gesetzt. Fremd wäre es, wenn es einem anderen als dem Mandanten gehört. Da hätte ich noch mal eine Frage zum Sachverhalt. Wie sind denn die Eigentumsverhältnisse an dem Fahrzeug?

Prüfer: Eben, diese Information fehlte Ihnen noch. Der Mandant erklärt Ihnen auf Ihre Nachfrage:

*Rein rechtlich gehört es sicher meinem Vater. Die Bäckerei wird als einzelkaufmännisches Unternehmen geführt. Aber wir sind doch eine Familie, und die ganze Bäckerei gehört uns gemeinsam, egal, wie das rechtlich aussieht.*