

---

## Strafrecht II & Kriminologie

**24.06.2016**

---

**Dauer:** 180 Minuten

- Kontrollieren Sie bitte sowohl bei Erhalt als auch bei Abgabe der Prüfung die Anzahl der Aufgabenblätter. Die Prüfung umfasst 13 Seiten (exkl. Deckblatt).

### Hinweise zur Aufgabenlösung

- Zu prüfen sind nur Tatbestände gemäss Modulbeschreibung. Die allfällige Anwendung anderer Strafbestimmungen wird nicht bewertet.

### Hinweise zur Bewertung

- Bei der Bewertung kommt den Aufgaben unterschiedliches Gewicht zu. Die Punkte verteilen sich (ca.) wie folgt auf die einzelnen Aufgaben:

|                 |                              |            |                |
|-----------------|------------------------------|------------|----------------|
| Aufgabe 1       | Strafprozessrecht            | 20 Punkte  | 20% des Totals |
| Multiple-Choice | Strafprozessrecht            | 15 Punkte  | 15% des Totals |
| Aufgabe 2       | Strafrecht BT II             | 35 Punkte  | 35% des Totals |
| Aufgabe 3       | Multiple Choice Kriminologie | 30 Punkte  | 30% des Totals |
| Total           |                              | 100 Punkte | 100%           |

### Hinweise zu den Multiple-Choice-Fragen

- Bei jeder der Multiple-Choice-Aufgaben folgen auf die jeweilige Frage oder unvollständige Aussage Antworten oder Ergänzungen. Beurteilen Sie bei jeder Antwort/Ergänzung, ob sie richtig oder falsch ist.
- Wir empfehlen Ihnen, die Lösung erst vor Ende der Prüfung auf das Lösungsblatt zu übertragen (siehe unten). Dies ist deshalb ratsam, weil Ihnen möglicherweise die Lösung einer Aufgabe Anlass gibt, auf eine zuvor gelöste Aufgabe zurückzukommen und die betreffende Frage anders zu beantworten.
- Bewertung der Multiple Choice Fragen im Bereich **Strafprozess**: Die korrekte Beurteilung aller fünf Antworten oder Ergänzungen innerhalb jeder Frage wird mit 1 ½ Punkten honoriert, vier richtige Beurteilungen mit einem Punkt.
- Bewertung der Multiple Choice Fragen im Bereich **Kriminologie**: Die korrekte Beurteilung aller vier Antworten oder Ergänzungen innerhalb jeder Frage wird mit einem ganzen Punkt honoriert, drei richtige Beurteilungen mit einem halben Punkt.
- Die Antworten zu den Multiple-Choice-Fragen sind **zwingend auf den jeweiligen Multiple-Choice-Lösungsblättern gemäss Vorgabe** anzubringen. Es werden ausschliesslich diese Lösungsblätter korrigiert.

**Wir wünschen Ihnen viel Erfolg!**

## **Aufgabe 1 / Strafprozessrecht**

Prof. Dr. A. Donatsch/ Prof. Dr. D. Jositsch  
ca. 20 % der Gesamtprüfung

---

### **Fall A**

Während der Sommerferien – während welchen keine Einlasskontrollen durchgeführt werden (damit wird in Kauf genommen, dass auch Nicht-Mitglieder Zutritt haben) – sind im Umkleideraum des Akademischen Sportverbands (ASVZ) in Zürich mehrmals Portemonnaies gestohlen worden (Deliktsbetrag jeweils bis zu CHF 200.–; Albert hätte aber auch mehr genommen). Daraufhin wird der Umkleideraum mittels einer versteckten Kamera überwacht. Die Auswertung der Aufnahmen ergibt, dass Albert ein Portemonnaie gestohlen hat. Albert wird festgenommen und es wird bei ihm eine DNA-Probe mittels Wangenschleimhautabstrich entnommen sowie ausgewertet. Dabei ergibt sich, dass Albert auch für die übrigen Diebstähle im Umkleideraum sowie Einbruchdiebstähle im angrenzenden Quartier verantwortlich ist.

- a) Gestützt auf welche Bestimmung(en) der StPO erfolgt die Überwachung des Umkleideraums und ist diese zulässig?
- b) Kann Albert gestützt auf den DNA-Hit (Übereinstimmung der DNA von Albert mit der an den Tatorten vorgefundenen DNA) verurteilt werden?

### **Fall B**

Die Psychologin Laura wird vom Staatsanwalt vorgeladen, als Zeugin auszusagen. Laura will wissen, ob sie zur Aussage verpflichtet ist und ob sie in jedem Fall verpflichtet ist, der Vorladung Folge zu leisten (auch dann, wenn sie dem Staatsanwalt mit eingeschriebenem Brief erklärt, nicht auszusagen, weil es sich bei der betreffenden Information um Tatsachen handle, welche sie in Ausübung ihrer Tätigkeit als Psychologin erfahren habe).

Wie ist die Rechtslage?

## Multiple-Choice / Strafprozessrecht

Prof. Dr. A. Donatsch / Prof. Dr. D. Jositsch  
ca. 15 % der Gesamtprüfung

---

### 1. Die Auskunftsperson...

|    |   |
|----|---|
| A) | ist generell nicht zur Aussage verpflichtet.  |
| B) | sagt ausschliesslich über solche Tatsachen aus, von welchen sie aufgrund ihrer Sinne Kenntnis genommen hat. |
| C) | kann unter Umständen zwangsweise vorgeführt werden.   |
| D) | ist zwar nicht tatverdächtig, kann aber in jedem Fall als beschuldigte Person nicht ausgeschlossen werden.  |
| E) | muss vor der Einvernahme darüber belehrt werden, dass sie grundsätzlich wahrheitsgemäss auszusagen hat.     |

### 2. Im Hauptverfahren...

|    |   |
|----|---|
| A) | dürfen keine Beweise mehr erhoben werden, deren Abnahme nicht schon im Vorverfahren erfolgt und/oder beantragt worden ist.  |
| B) | dürfen im Vorverfahren ordnungsgemäss erhobene Beweise durch das Gericht nicht nochmals erhoben werden.   |
| C) | wird in jedem Fall ausschliesslich die beschuldigte Person befragt.   |
| D) | muss der beschuldigten Person im abgekürzten Verfahren auch dann ein Verteidiger zur Seite stehen, wenn eine Freiheitsstrafe von weniger als einem Jahr beantragt wird. |
| E) | ist das Gericht bei der Fällung seines Urteils an den in der Anklage umschriebenen Straftatbestand gebunden.  |

### 3. Untersuchungshaft ...

|    |   |
|----|---|
| A) | setzt einen hinreichenden Tatverdacht sowie einen Haftgrund voraus.   |
| B) | kann gemäss Praxis des Bundesgerichts andauern, selbst wenn das Zwangsmassnahmengericht die beschuldigte Person gestützt auf ein Haftentlassungsgesuch aus der Haft entlässt. |
| C) | darf bei schweren Verbrechen angeordnet werden, wenn derselbe Zweck mit einer Ersatzmassnahme erreicht werden könnte.   |
| D) | hat zur Folge, dass die ein- und ausgehende Post des Inhaftierten durch die Verfahrensleitung grundsätzlich (mit Ausnahmen) kontrolliert werden muss.                         |
| E) | kann ausschliesslich durch das Zwangsmassnahmengericht beendet werden.  |

### 4. Das Vorverfahren...

|    |  |
|----|--|
| A) | wird durch die Staatsanwaltschaft dann eröffnet, wenn ein dringender Tatverdacht besteht.  |
| B) | wird nie eröffnet, wenn der Aufenthalt der Täterschaft unbekannt ist.  |
| C) | wird nicht anhand genommen, wenn zwar ein Anfangsverdacht besteht, sich dieser jedoch nicht gegen eine bestimmte Person richtet. |
| D) | wird eröffnet, wenn ein Anfangsverdacht besteht.   |
| E) | wird nicht eröffnet, wenn die beschuldigte Person erfolgreich ein Rechtsmittel dagegen ergriffen hat.                            |

### 5. Die Erhebung eines Beweises...

|    |   |
|----|---|
| A) | muss in jedem Fall erfolgen, wenn es sich bei diesem um einen Entlastungsbeweis handelt und die beschuldigte Person einen Antrag auf dessen Abnahme stellt.   |
| B) | kann ausschliesslich dann in rechtsgültiger Weise erfolgen, wenn den Parteien das Anwesenheits- und Ergänzungsfragerecht gewährt wird (unter Berücksichtigung der Regelung betreffend die Schutzmassnahmen gemäss Art. 149 ff. StPO). |
| C) | kann durch die Polizei ausschliesslich vor der Eröffnung des Vorverfahrens durch die Staatsanwaltschaft erfolgen.   |
| D) | kann im Falle des Personalbeweises dadurch erfolgen, dass der zu befragenden Person Gelegenheit gegeben wird, anstelle einer Einvernahme einen schriftlichen Bericht abzugeben.   |
| E) | muss im Falle des Sachverständigengutachtens in jedem Fall in schriftlicher Form erfolgen.  |

6. Die nicht beschuldigte Person ist im Strafverfahren...

|    |   |
|----|---|
| A) | immer in der Funktion als Privatklägerschaft zu befragen.   |
| B) | als Zeugin zu befragen, sofern sie im Verhältnis zur beschuldigten Person nicht als befangen erachtet werden muss.            |
| C) | berechtigt, sich zur Sache und zum Verfahren zu äussern, allerdings nur dann, wenn sie betroffen ist oder Parteistellung hat. |
| D) | berechtigt, alle Akten einzusehen, wenn es sich bei ihr um eine «andere Verfahrensbeteiligte» handelt.                        |
| E) | unter Umständen verpflichtet, dem Aufgebot eines Sachverständigen zur Befragung Folge zu leisten.                             |

7. Die Rechtskraft...

|    |  |
|----|--|
| A) | bezieht sich auf die Erwägungen und den Schuldspruch.  |
| B) | bezieht sich auf das Dispositiv, wobei zu dessen Auslegung die Erwägungen mitberücksichtigt werden dürfen. |
| C) | ist für die Anwendung des Grundsatzes «ne bis in idem» von Relevanz.                                       |
| D) | kann für die Frage der Vollstreckbarkeit von Bedeutung sein.   |
| E) | ist beim vorzeitigen Strafvollzug zu beachten.   |

8. Die beschuldigte Person hat...

|    |   |
|----|---|
| A) | gestützt auf Verfassungs- und Konventionsrecht Anspruch darauf, gegen den erstinstanzlichen Entscheid ein Rechtsmittel mit voller Kognition zu ergreifen (double instance).   |
| B) | Anspruch auf Erstreckung der Berufungsfrist, falls ihr der Nachweis gelingt, dass sie zufolge Krankheit nicht in der Lage war, die betreffende Frist einzuhalten.   |
| C) | die Berufung bereits vor dem Vorliegen der Begründung des erstinstanzlichen Entscheids anzumelden, falls sie diesen durch die Berufungsinstanz überprüfen lassen will.  |
| D) | im Falle einer Berufung Anspruch darauf, dass das angefochtene Urteil aufgehoben und zur Durchführung einer neuen Hauptverhandlung an die Vorinstanz zurückgewiesen wird, falls das erstinstanzliche Verfahren wesentliche, im Berufungsverfahren nicht heilbare Mängel aufweist. |
| E) | Anspruch darauf, dass das Berufungsgericht den erstinstanzlichen Entscheid von sich aus in allen Punkten überprüft (Instruktionsmaxime).  |

## 9. Die Beschwerde...

|    |  |
|----|--|
| A) | hat von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung.  |
| B) | kann von der Staatsanwaltschaft gegen den Entscheid des Zwangsmassnahmengerichts erhoben werden, die beschuldigte Person aus der Untersuchungshaft zu entlassen. |
| C) | kann reformatorisch oder kassatorisch sein.  |
| D) | kann mit Aussicht auf Erfolg gegen Unterlassungen der Staatsanwaltschaft erhoben werden.   |
| E) | kann mit Aussicht auf Erfolg gegen Rechtsverletzungen und die unrichtige Feststellung des Sachverhalts, nicht aber gegen Unangemessenheit erhoben werden.        |

## 10. Der Grundsatz von Treu und Glauben...

|    |   |
|----|---|
| A) | bindet in erster Linie die beschuldigte Person und ihre Verteidigung.   |
| B) | bedeutet, dass sich zumindest die in rechtlichen Dingen unerfahrene beschuldigte Person grundsätzlich auf Auskünfte und Zusagen der Strafbehörden verlassen darf. |
| C) | ist in keiner Weise für das prozessuale Verhalten der Privatklägerschaft massgebend.  |
| D) | kann tangiert sein, wenn ein bereits im erstinstanzlichen Verfahren bekannter Ausstandsgrund erst im Rechtsmittelverfahren geltend gemacht wird.                  |
| E) | verpflichtet die Strafbehörde, Unklarheiten prozessual relevanter Äusserungen von Verfahrensbeteiligten durch Nachfragen zu beseitigen.                           |

## Aufgabe 2 / Strafrecht BT II

Prof. Dr. F. Meyer/ Prof. Dr. D. Jositsch  
ca. 35 % der Gesamtprüfung

---

Es ist wieder einmal Weihnachtszeit und auf dem Konto von Fritz sieht es mager aus. Ausgerechnet dieses Jahr findet sich die Grossfamilie mit Anhang zusammen, um die besinnliche Zeit gemeinsam zu verbringen. Fritz möchte dort nicht mit leeren Händen auftauchen, daher spaziert er eines guten Morgens in die Kosmetikabteilung eines grossen Kaufhauses. Als er da so herumschlendert, trifft er ganz spontan den Entscheid, eine teure Parfümflasche mitgehen zu lassen. Klammheimlich steckt sich Fritz eine der teuersten Parfümflaschen in seine Manteltasche und sieht sich noch einmal genau um, sich vergewissernd, dass ihn niemand erwischt hat. Als Fritz auf dem Weg zum Kassenareal eine Duschgel-Box bemerkt, die bereits weihnachtlich verpackt ist, wird er übermütig. Er packt sich eine solche Box lässig unter seinen rechten Arm und tut so, als hätte er sie gerade erst erworben. Sollte ihn jemand anhalten, würde er sich überrascht geben, so tun als hätte er vergessen sie zu bezahlen und sodann den Preis begleichen. Tatsächlich wurde Fritz die ganze Zeit vom Ladendetektiv bemerkt. Als Fritz sich ruhig und so unauffällig wie möglich der Kasse nähert, sieht er den Ladendetektiv auf der anderen Seite der Kosmetikabteilung. Fritz sprintet sofort los, an den Kassen vorbei in Richtung Kaufhaushalle, um den Detektiv abzuhängen. Der Detektiv nimmt sogleich die Verfolgung – zwar mit beträchtlichem Abstand aber hohem Tempo – auf. Otto, der gerade zur selben Zeit für seine Liebste nach einem Geschenk sucht, bemerkt die skurrile Verfolgungsszene vor ihm. Er sieht, dass Fritz vom Ladendetektiv verfolgt wird und stellt sich ihm sogleich in den Weg. Fritz, der als Jugendllicher im Rugby-Verein war, rammt den Otto mit einem gnadenlosen Bodycheck. Otto – der ebenfalls ein kräftiger Typ ist – fliegt dabei nicht zu Boden, aber Fritz kommt immerhin an ihm vorbei. Der Detektiv ist dem Fritz in der Kaufhaushalle immer noch auf den Fersen. Als Fritz endlich den Ausgang passiert und über die Parkanlage läuft, bemerkt ihn ein guter alter Freund, der Bruno, der die ganze Szene von nächster Nähe auf dem Kaufhaus-Parkplatz verdutzt mitverfolgt. Bruno denkt sich, dass der Fritz etwas hat „anbrennen“ lassen und stellt dem Detektiv, als er an ihm vorbeikommt, spontan ein Bein. Der Detektiv stürzt und Fritz gelingt dadurch endgültig die Flucht. Zum Dank für seinen Einsatz schenkt Fritz dem Bruno später das Duschgel, wobei er ihm die Herkunft mitteilt.

Strafbarkeit von Fritz und Bruno?

*Allfällige erforderliche Strafanträge sind als gestellt zu betrachten. Prüfen Sie nur Tatbestände der Vorlesung Strafrecht BT II inklusive des allgemeinen Teils des StGB.*



Lösungsvorschlag Wahlpflichtpool Strafrecht

Strafrecht II & Kriminologie

FS 2016, 24. Juni 2016

Prüfungsteil Strafprozessrecht

Hinweis

Wir möchten Sie darauf aufmerksam machen, dass die untenstehenden, stichwortartig formulierten Ausführungen nicht abschliessend sind. Es wird kein Anspruch auf Vollständigkeit erhoben. Bei guter Begründung sind auch andere Lösungswege denkbar, welche entsprechend berücksichtigt wurden.

Punkte

Es konnten maximal 20 Punkte zuzüglich 1.5 Zusatzpunkte (ZP) erreicht werden. Die Maximalpunktzahl ist für die Erzielung der Note 6 deshalb nicht erforderlich, weil nicht erwartet worden ist, dass sich die Studierenden zu allen Bereichen äussern, für welche Punkte vergeben wurden.

|  | Maximale Punktzahl |
|--|--------------------|
| <b>Frage A</b>   |                    |
| <b>a)</b>  |                    |
| Bei der vorliegenden Überwachung handelt es sich um eine <b>Observation</b> im Sinne von <b>Art. 282 f. StPO</b> . Davon werden auch <b>Bild- und Tonaufnahmen</b> erfasst. Die Observation ist eine <b>Zwangsmassnahme (ZM) gemäss Art. 196 ff. StPO</b> , weshalb u.a. die <b>Voraussetzungen nach Art. 197 StPO zu beachten</b> sind.   | 2.5                |
| Die ZM (in casu Observation) muss <b>gesetzlich vorgesehen</b> sein; es muss ein <b>hinreichender Tatverdacht</b> vorhanden sein; das angestrebte Ziel darf nicht durch eine <b>mildere Massnahme</b> erreichbar sein und die <b>Bedeutung der Straftat muss die ZM rechtfertigen (Art. 197 Abs. 1 lit. a-d StPO)</b> .<br>Der <b>hinreichende Tatverdacht ist gegeben</b> , da gemäss SV bereits mehrere Diebstähle begangen wurden.<br>Unter dem Gesichtspunkt der <b>Verhältnismässigkeit</b> ist zu diskutieren, ob der starke <b>Eingriff in die Intimsphäre</b> der betroffenen Personen – insbesondere der unbeteiligten Dritten ( <b>Art. 197 Abs. 2 StPO</b> ) – durch die <b>Schwere der aufzuklärenden Tat</b> zu rechtfertigen ist ( <b>Auseinandersetzung mit Verhältnismässigkeit</b> ). | 3                  |
| Neben den Voraussetzungen nach Art. 197 StPO müssen auch jene der Observation ( <b>Art. 282 f. StPO</b> ) erfüllt sein. Entsprechend darf nur an einem <b>öffentlich zugänglichen Ort</b> <b>observiert</b> werden. Ist dies <b>nicht der Fall</b> , so müssen die <b>Voraussetzungen von Art. 280 f. StPO</b> gegeben sein, da es sich diesfalls um eine <b>Überwachung mit technischen Überwachungsgeräten</b> handelt.<br>In casu wird die Kamera in der <b>Umkleidekabine des ASVZ</b> angebracht. Dabei handelt es  | 2                  |





|  |     |
|--|-----|
| sich – insbesondere aufgrund der fehlenden Eintrittskontrollen – um einen öffentlich zugänglichen Raum (vgl. THOMAS HANSJAKOB, in: Andreas Donatsch/Thomas Hansjakob/ Viktor Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], 2. Auflage, Zürich 2014, Art. 282 N 5).   |     |
| Weiter müssen konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass ein Vergehen oder Verbrechen begangen wurde (Art. 282 Abs. 1 lit. a StPO).<br><br>Bei der in Frage stehenden Tat handelt es sich um ein Verbrechen (Diebstahl nach Art. 139 StGB). Ein geringfügiges Vermögensdelikt im Sinne von Art. 172ter StGB liegt gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bei einem Deliktsbetrag von unter CHF 300 vor, wobei es auf den Willen des Täters ankommt und nicht auf den tatsächlich erbeuteten Geldbetrag. In casu wurden zwar nur CHF 200 erbeutet, allerdings hätte Albert auch mehr genommen, wenn mehr Geld in den Portemonnaies gewesen wäre. Folglich findet Art. 172ter StGB im vorliegenden Fall keine Anwendung. | 1.5 |
| Schliesslich müssten die Ermittlungen ohne die Observation aussichtslos oder zumindest unverhältnismässig erschwert werden. Dies ist in casu der Fall.<br>Zusammenfassend ist die Observation zulässig.  | 1   |
| <b>b)</b>  |     |
| Gemäss Art. 255 StPO können eine DNA-Probe zur Aufklärung eines Verbrechens oder Vergehens abgenommen und ein DNA-Profil erstellt werden.<br><br>Die Abnahme ist u.a. bei der beschuldigten Person möglich (Art. 255 Abs. 1 lit. a StPO).<br><br>Vorliegend handelt es sich um ein Verbrechen (Diebstahl i.S.v. Art 139 StGB).<br><br>Weiter wird die Probe bei Albert abgenommen, der in diesem Verfahren beschuldigte Person ist.  | 2.5 |
| Ein Wangenschleimhautabstrich ist eine nicht invasive DNA-Probe. Diese kann durch die Polizei abgenommen werden (Art. 255 Abs. 2 lit. a StPO). Die Auswertung wird von der Staatsanwaltschaft angeordnet.  | 1   |
| Aufgrund der Tatsache, dass die Abnahme der Probe sowie die Erstellung des DNA-Profiles rechtmässig waren, kann Albert infolge des DNA-Hits verurteilt werden (Voraussetzungen nach Art. 197 StPO ebenso gegeben. Rechtliche Grundlage, Tatverdacht sowie Verhältnismässigkeit erfüllt).   | 1   |
| <b>Frage B</b>   |     |
| Gemäss Art. 162 StPO ist die Zeugin eine Person, die Aussagen über selbst wahrgenommene deliktsrelevante Tatsachen macht, ohne selbst Beschuldigte oder Auskunftsperson zu sein.<br><br>Die Psychologin Laura ist mögliche Zeugin und als solche grundsätzlich zur Aussage verpflichtet (Art. 163 Abs. 1 und 2 StPO).  | 1.5 |
| Als Psychologin hat sie jedoch ein Aussageverweigerungsrecht nach Art. 171 StPO und  | 2.5 |



|  |  |
|--|--|
| <p><b>Art. 321 StGB.</b></p> <p>Sofern <b>keine Einwilligung der berechtigten Person</b> oder <b>Entbindung durch die Aufsichtsbehörde</b> vorliegt oder Laura trotz Entbindung mit Erfolg geltend macht, dass das <b>Geheimhaltungsinteresse der Geheimnisherrin bzw. des Geheimnisherrn</b> das Interesse an der Wahrheitsfindung überwiegt (<b>Art. 171 Abs. 2 &amp; 3 StPO</b>), muss Laura keine Aussage machen.</p> <p>Im Übrigen ist <b>keine Anzeigepflicht nach Art. 171 Abs. 2 lit. a StPO</b> ersichtlich.</p>  | <p>ZP 0.5</p>                                |
| <p>Das <b>Aussageverweigerungsrecht entbindet</b> Laura allerdings <b>nicht von der Erscheinungspflicht</b>. Sie hat der <b>Aufforderung</b> der Staatsanwaltschaft grundsätzlich <b>Folge zu leisten (Art. 201 Abs. 2 lit. e &amp; 205 Abs. 1 StPO)</b>.</p> <p>Die <b>Erscheinungspflicht besteht im Grundsatz unabhängig</b> davon, ob sich die vorgeladene Person auf ein <b>Zeugnisverweigerungsrecht</b> berufen will. Ausnahmsweise kann sich die Vorladung eines Zeugen als <b>unverhältnismässig</b> erweisen, so etwa, wenn <b>aktenkundig</b> ist, dass sich die <b>betroffene Person unverrückbar auf</b> ein ihr sicher zustehendes <b>Zeugnisverweigerungsrecht beruft</b> (vgl. ANDREAS DONATSCH, in: Andreas Donatsch/Thomas Hansjakob/Viktor Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], 2. Auflage, Zürich 2014, Art. 163 N 13).</p> | <p>1.5</p> <p>1 ZP</p>                       |
| <p><b>Total</b></p>  | <p><b>20 Punkte</b></p> <p><b>1.5 ZP</b></p> |



## Prüfungsteil MC-Fragen zum Strafprozessrecht

### 1. Die Auskunftsperson...

|    |   |
|----|---|
| A) | ist generell nicht zur Aussage verpflichtet. (falsch)   |
| B) | sagt ausschliesslich über solche Tatsachen aus, von welchen sie aufgrund ihrer Sinne Kenntnis genommen hat. (richtig) |
| C) | kann unter Umständen zwangsweise vorgeführt werden. (richtig)   |
| D) | ist zwar nicht tatverdächtig, kann aber in jedem Fall als beschuldigte Person nicht ausgeschlossen werden. (falsch)   |
| E) | muss vor der Einvernahme darüber belehrt werden, dass sie grundsätzlich wahrheitsgemäss auszusagen hat. (falsch)      |

### 2. Im Hauptverfahren...

|    |   |
|----|---|
| A) | dürfen keine Beweise mehr erhoben werden, deren Abnahme nicht schon im Vorverfahren erfolgt und/oder beantragt worden ist. (falsch)   |
| B) | dürfen im Vorverfahren ordnungsgemäss erhobene Beweise durch das Gericht nicht nochmals erhoben werden. (falsch)  |
| C) | wird in jedem Fall ausschliesslich die beschuldigte Person befragt. (falsch)  |
| D) | muss der beschuldigten Person im abgekürzten Verfahren auch dann ein Verteidiger zur Seite stehen, wenn eine Freiheitsstrafe von weniger als einem Jahr beantragt wird. (richtig) |
| E) | ist das Gericht bei der Fällung seines Urteils an den in der Anklage umschriebenen Straftatbestand gebunden. (falsch)   |



3. Untersuchungshaft ...

|    |   |
|----|---|
| A) | setzt einen hinreichenden Tatverdacht sowie einen Haftgrund voraus. (falsch)  |
| B) | kann gemäss Praxis des Bundesgerichts andauern, selbst wenn das Zwangsmassnahmengericht die beschuldigte Person gestützt auf ein Haftentlassungsgesuch aus der Haft entlässt. (richtig) |
| C) | darf bei schweren Verbrechen angeordnet werden, wenn derselbe Zweck mit einer Ersatzmassnahme erreicht werden könnte. (falsch)  |
| D) | hat zur Folge, dass die ein- und ausgehende Post des Inhaftierten durch die Verfahrensleitung grundsätzlich (mit Ausnahmen) kontrolliert werden muss. (richtig)                         |
| E) | kann ausschliesslich durch das Zwangsmassnahmengericht beendet werden. (falsch)   |

4. Das Vorverfahren...

|    |   |
|----|---|
| A) | wird durch die Staatsanwaltschaft dann eröffnet, wenn ein dringender Tatverdacht besteht. (falsch)  |
| B) | wird nie eröffnet, wenn der Aufenthalt der Täterschaft unbekannt ist. (falsch)  |
| C) | wird nicht anhand genommen, wenn zwar ein Anfangsverdacht besteht, sich dieser jedoch nicht gegen eine bestimmte Person richtet. (falsch) |
| D) | wird eröffnet, wenn ein Anfangsverdacht besteht. (richtig)  |
| E) | wird nicht eröffnet, wenn die beschuldigte Person erfolgreich ein Rechtsmittel dagegen ergriffen hat. (falsch)                            |



5. Die Erhebung eines Beweises...

|    |  |
|----|--|
| A) | muss in jedem Fall erfolgen, wenn es sich bei diesem um einen Entlastungsbeweis handelt und die beschuldigte Person einen Antrag auf dessen Abnahme stellt. (falsch)   |
| B) | kann ausschliesslich dann in rechtsgültiger Weise erfolgen, wenn den Parteien das Anwesenheits- und Ergänzungsfragerecht gewährt wird (unter Berücksichtigung der Regelung betreffend die Schutzmassnahmen gemäss Art. 149 ff. StPO). (falsch) |
| C) | kann durch die Polizei ausschliesslich vor der Eröffnung des Vorverfahrens durch die Staatsanwaltschaft erfolgen. (falsch)   |
| D) | kann im Falle des Personalbeweises dadurch erfolgen, dass der zu befragenden Person Gelegenheit gegeben wird, anstelle einer Einvernahme einen schriftlichen Bericht abzugeben. (richtig)  |
| E) | muss im Falle des Sachverständigengutachtens in jedem Fall in schriftlicher Form erfolgen. (falsch)  |

6. Die nicht beschuldigte Person ist im Strafverfahren...

|    |   |
|----|---|
| A) | immer in der Funktion als Privatklägerschaft zu befragen. (falsch)  |
| B) | als Zeugin zu befragen, sofern sie im Verhältnis zur beschuldigten Person nicht als befangen erachtet werden muss. (falsch)             |
| C) | berechtigt, sich zur Sache und zum Verfahren zu äussern, allerdings nur dann, wenn sie betroffen ist oder Parteistellung hat. (richtig) |
| D) | berechtigt, alle Akten einzusehen, wenn es sich bei ihr um eine «andere Verfahrensbeteiligte» handelt. (falsch)                         |
| E) | unter Umständen verpflichtet, dem Aufgebot eines Sachverständigen zur Befragung Folge zu leisten. (richtig)                             |



7. Die Rechtskraft...

|    |  |
|----|--|
| A) | bezieht sich auf die Erwägungen und den Schuldspruch. (falsch)   |
| B) | bezieht sich auf das Dispositiv, wobei zu dessen Auslegung die Erwägungen mitberücksichtigt werden dürfen. (richtig) |
| C) | ist für die Anwendung des Grundsatzes «ne bis in idem» von Relevanz. (richtig)                                       |
| D) | kann für die Frage der Vollstreckbarkeit von Bedeutung sein. (richtig)   |
| E) | ist beim vorzeitigen Strafvollzug zu beachten. (falsch)  |

8. Die beschuldigte Person hat...

|    |   |
|----|---|
| A) | gestützt auf Verfassungs- und Konventionsrecht Anspruch darauf, gegen den erstinstanzlichen Entscheid ein Rechtsmittel mit voller Kognition zu ergreifen (double instance). (falsch)  |
| B) | Anspruch auf Erstreckung der Berufungsfrist, falls ihr der Nachweis gelingt, dass sie zufolge Krankheit nicht in der Lage war, die betreffende Frist einzuhalten. (falsch)  |
| C) | die Berufung bereits vor dem Vorliegen der Begründung des erstinstanzlichen Entscheids anzumelden, falls sie diesen durch die Berufungsinstanz überprüfen lassen will. (richtig)  |
| D) | im Falle einer Berufung Anspruch darauf, dass das angefochtene Urteil aufgehoben und zur Durchführung einer neuen Hauptverhandlung an die Vorinstanz zurückgewiesen wird, falls das erstinstanzliche Verfahren wesentliche, im Berufungsverfahren nicht heilbare Mängel aufweist. (richtig) |
| E) | Anspruch darauf, dass das Berufungsgericht den erstinstanzlichen Entscheid von sich aus in allen Punkten überprüft (Instruktionsmaxime). (falsch)   |



9. Die Beschwerde...

|    |  |
|----|--|
| A) | hat von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung. (falsch)   |
| B) | kann von der Staatsanwaltschaft gegen den Entscheid des Zwangsmassnahmengerichts erhoben werden, die beschuldigte Person aus der Untersuchungshaft zu entlassen. (richtig) |
| C) | kann reformatorisch oder kassatorisch sein. (richtig)  |
| D) | kann mit Aussicht auf Erfolg gegen Unterlassungen der Staatsanwaltschaft erhoben werden. (richtig)   |
| E) | kann mit Aussicht auf Erfolg gegen Rechtsverletzungen und die unrichtige Feststellung des Sachverhalts, nicht aber gegen Unangemessenheit erhoben werden. (falsch)         |

10. Der Grundsatz von Treu und Glauben...

|    |   |
|----|---|
| A) | bindet in erster Linie die beschuldigte Person und ihre Verteidigung. (falsch)  |
| B) | bedeutet, dass sich zumindest die in rechtlichen Dingen unerfahrene beschuldigte Person grundsätzlich auf Auskünfte und Zusagen der Strafbehörden verlassen darf. (richtig) |
| C) | ist in keiner Weise für das prozessuale Verhalten der Privatklägerschaft massgebend. (falsch)   |
| D) | kann tangiert sein, wenn ein bereits im erstinstanzlichen Verfahren bekannter Ausstandsgrund erst im Rechtsmittelverfahren geltend gemacht wird. (richtig)                  |
| E) | verpflichtet die Strafbehörde, Unklarheiten prozessual relevanter Äusserungen von Verfahrensbeteiligten durch Nachfragen zu beseitigen. (richtig)                           |



## Prüfungsteil: Strafrecht BT II

**Korrekturanmerkung:** Die Lösungsskizze enthält Hinweise zur Lösung und erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Umgekehrt ist es für die Erzielung der vollständigen Punktzahl nicht erforderlich, dass die Probleme des Falles in der hier gewählten Tiefe erörtert werden.

### A. Strafbarkeit von Fritz

#### A. I. Räuberischer Diebstahl (Art. 140 Ziff. 1 Abs. 2 StGB) hinsichtlich der Parfümflasche (Tot: 7.5 P)

Fritz könnte sich des räuberischen Diebstahls i.S.v. Art. 140 Ziff. 1 Abs. 2 StGB strafbar gemacht haben, indem er die Parfüm-Flasche in die Manteltasche steckt, den Otto rammt und flieht.

#### **I. 1. Objektiver Tatbestand (5. 5 P)**

Zur Erfüllung des objektiven Tatbestands müsste Fritz eine fremde bewegliche Sache weggenommen und danach qualifizierte Nötigungsmittel nach Ziff. 1 eingesetzt haben, um die Sache zu behalten, wobei er auf frischer Tat ertappt worden sein muss

*Fremde bewegliche Sache:* Sachen sind gem. Art. 713 ZGB körperliche Gegenstände von fester, flüssiger oder gasförmiger Form, der nicht fest mit dem Boden verbunden ist.<sup>1</sup> Fremd ist die Sache, wenn sie im Eigentum einer anderen natürlichen oder juristischen Person steht. Die Parfümflasche ist ein fester beweglicher Gegenstand, der im Eigentum des Inhabers des Kaufhauses steht.

*Wegnahme der Parfümflasche:* Wegnahme bedeutet Bruch fremden und Begründung neuen, nicht unbedingt tätereigenen Gewahrsams.<sup>2</sup> Gewahrsam bedeutet Herrschaftsmacht bzw. Herrschaftsmöglichkeit über eine Sache, die von einem natürlichen Herrschaftswillen getragen wird.<sup>3</sup> Ob tatsächlich Sachherrschaft besteht, bestimmt sich nach den Regeln des sozialen Lebens.<sup>4</sup> Massgeblich ist primär die räumliche und zeitliche Beziehung zur Sache. Bei abgegrenzten Herrschaftssphären reicht der generelle Herrschaftswille über die Sachen, die sich darin befinden.

*Herrschaftsmacht und Herrschaftswille:* In einem Kaufhaus kann von einem generellen Herrschaftswillen seitens des Kaufhauseigentümers über die Sachen, die sich darin befinden, gesprochen werden. Die Parfümflasche befand sich im Gewahrsam des Ladenbesitzers. [Hieraus ergeben sich vorliegend keine besonderen Probleme.]

*Bruch fremden und Begründung neuen Gewahrsams:* Massgebend ist, in welchem Moment der Täter nach der Lebenserfahrung und dem normalen Lauf der Dinge die alleinige Einwirkungsmöglichkeit auf die Sache erhält. Es kommt also auf die Regeln des sozialen Lebens (Anschauungen des täglichen

<sup>1</sup> Stratenwerth/Wohlers, HK, 3. Auflage 2013, Art. 137 N 2.

<sup>2</sup> BGE 112 IV 11; 115 IV 106.

<sup>3</sup> BGE 118 IV 209, 2011; Stratenwerth/Jenny/Bommer, BT I, 7. Aufl. 2010, § 13 N 71.

<sup>4</sup> Stratenwerth/Jenny/Bommer, BT I, 7. Aufl. 2010, § 13 N 70; Donatsch III, 10 Aufl. 2013, 155.





Lebens) an. Wenn der Täter die (fremden) Sachen offen im fremden Herrschaftsbereich (Kaufhaus) herumträgt, kann (noch) nicht von Gewahrsam des Täters gesprochen werden,<sup>5</sup> da Herrschaftswille und Herrschaftsmacht des bisherigen Gewahrsamsinhabers für Dritte erkennbar fortbestehen. Anders verhält es sich, wenn der Täter die Sachen am Körper oder in seinen Kleidern versteckt<sup>6</sup> und damit innerhalb seiner körpereigenen Sphäre eigene Herrschaft über die Sache begründet und die Herrschaftsmacht des bisherigen Gewahrsamsinhabers ausschliesst.

Fritz hat die Parfümflasche ergriffen, sich umgeschaut und dann in seine Manteltasche gesteckt, sodass sie von aussen nicht mehr sichtbar war (Schaffung einer sog. Gewahrsamsenklave). Fritz überführt die Parfümflasche durch das Einstecken in die Manteltasche in seine eigene Gewahrsamssphäre. Dadurch brach Fritz den Gewahrsam des Ladenbesitzers und begründete neuen (eigenen) Gewahrsam daran. Fritz hat dadurch die alleinige Einwirkungsmöglichkeit auf den Gegenstand erhalten und die Herrschaftsmacht des Ladenbesitzers aufgehoben. Unerheblich ist dabei die Tatsache, dass Fritz sich noch im Herrschaftsbereich des Ladenbesitzers aufhielt.

Durch die Wegnahme der fremden beweglichen Sache hat Fritz mithin den objektiven Tatbestand des Diebstahls vollendet (jedoch noch nicht beendet).

[Anmerkung: Die Tatsache, dass Fritz vom Ladendetektiv beobachtet wurde, ist für die neue Gewahrsamsbegründung irrelevant. Diebstahl ist kein heimliches Delikt.]

*Auf frischer Tat ertappt:* Bei einem räuberischen Diebstahl muss der Täter des Weiteren „auf frischer Tat ertappt“ worden sein, d.h. der Diebstahl muss wahrgenommen werden bzw. die Vorbereitung des Abtransports der Beute oder der Abtransport der Beute selbst muss durch eine beliebige Drittperson wahrgenommen werden.<sup>7</sup> Es ist unerheblich, ob dies am Tatort selbst oder in seiner näheren Umgebung geschieht.

Der Ladendetektiv bemerkte laut SV das Vorhaben von Fritz die ganze Zeit. Ob er dies in einem Nebenzimmer via Videoüberwachung oder direkt in der Kosmetik-Abteilung tat, ist aus dem Sachverhalt nicht ersichtlich. Jedenfalls sah der Ladendetektiv den Fritz, während dieser sich noch in der Abteilung befand und sich dem Kassenareal näherte. Der Ladendetektiv beobachtete den Fritz somit in der Phase des Abtransports der Beute. Insofern wurde Fritz auf frischer Tat ertappt. Ferner wurde Fritz auch von Otto bemerkt, als der Fritz davonrannte, um mit seiner Beute zu fliehen.

*Nötigungshandlung und Nötigungsmittel:* Als weiteres Tatbestandsmerkmal muss Fritz zum Zwecke der Beutesicherung Gewalt gegen eine Person anwenden. Unter dem Begriff der Gewalt lässt sich jede unmittelbare physische Einwirkung auf den Körper des Opfers mit physikalischen oder chemisch

<sup>5</sup> Vgl. OGer ZH, 26.6.1981, ZR 1982, Nr. 79; Niggli-BSK, 3. Aufl. 2013, Art. 139 N 65.

<sup>6</sup> BGE 98 IV 83, 84; Donatsch III, 10. Aufl. 2013, 141.

<sup>7</sup> Donatsch III, 10 Aufl. 2013, 154.



fassbaren Mitteln subsumieren, wobei ein Mindestmass an Schwere der Einwirkung erforderlich ist, welche geeignet ist, dem Opfer eine wirksame Gegenwehr zu verunmöglichen oder doch wesentlich zu erschweren.<sup>8</sup> Gefordert wird nicht, dass der Adressat der Nötigungshandlung widerstandsunfähig gemacht wird, dennoch muss die Anwendung der Gewalt darauf ausgerichtet sein, den Widerstand des Opfers zu brechen.<sup>9</sup>

Der Bodycheck von Fritz wies eine Intensität auf, die es Fritz ermöglichte, den Otto beiseite zu rammen. Otto lag in der Folge zwar nicht am Boden, doch es muss, angesichts der Sportvergangenheit des Fritz als Rugby-Spieler und angesichts der Tatsache, dass er den Otto in vollem Lauf rammte, von einer intensiven Wirkung auf den Körper des Otto ausgegangen werden. Ferner steht im Sachverhalt, dass Otto ein kräftiger Typ ist. Es musste eine Mindestintensität aufgebracht werden, um die Beute zu sichern. Fritz wirkte direkt auf den Körper von Otto ein. Aufgrund der beschriebenen Wucht ist von Gewalt i.S.v. Art. 140 Ziff. 1 Abs. 2 StGB auszugehen. Der objektive Tatbestand ist somit erfüllt.

[Anmerkung: Mit der Nötigungshandlung gegenüber dem Otto gelang Fritz aber noch nicht die endgültige Sicherung (=Beendigung des Delikts) der Beute.]

## **I. 2. Subjektiver Tatbestand ( 2 P)**

In subjektiver Hinsicht wird (Eventual-)Vorsatz (Art. 12 Abs. 2 StGB) hinsichtlich der objektiven Tatbestandsmerkmale des Diebstahls gefordert. Bezüglich der Gewalt gegen Otto ist erforderlich, dass sie der Fritz mit dem Willen vornimmt, dadurch seine Beute aus dem Diebstahl behalten zu können (Beutesicherungsabsicht). Der Täter kann allerdings sowohl seine Beute als auch seine Flucht sichern wollen,<sup>10</sup> solange das Fluchtmotiv nicht völlig dominiert. Indes verlangt der objektive Tatbestand nicht, dass die Beutesicherung auch gelingt (Delikt mit überschüssender Innentendenz).

Ferner verlangt der subjektive Tatbestand des Diebstahls das Vorliegen von Aneignungs- und Bereicherungsabsicht.

Aneignung(swillen) setzt den (intendierten) dauerhaften Ausschluss des Berechtigten (Enteignung) sowie die zumindest vorübergehender Zueignung der Sache an den Täter voraus (Einnahme einer Quasi-Eigentümer-Position).<sup>11</sup>

Weiter wird in subjektiver Hinsicht Bereicherungsabsicht gefordert; der Täter muss also sich oder einen anderen mit der Tat unrechtmässig bereichern wollen. Die Absicht hat sich auf einen

<sup>8</sup> Donatsch III, 10. Aufl. 2013, 171.

<sup>9</sup> Niggli-BSK/StGB II, 3. Aufl. 2013, Art. 140 N 17.

<sup>10</sup> Niggli-BSK/StGB II, 3. Aufl. 2013, Art. 140 N 52 mit Verweis auf Noll, BT I, 1983, 161.

<sup>11</sup> Stratenwerth/Jenny/Bommer, Strafrecht BT I, 7. Aufl. 2010, 292 f.



wirtschaftlichen Vorteil (jede wirtschaftliche Besserstellung, die auch nur vorübergehende sein kann)<sup>12</sup> zu richten, auf den der Täter keinen Anspruch hat.

Bezüglich der Wegnahme der fremden beweglichen Sache handelte Fitz tatvorsätzlich (dolus directus 1. Grades), da er die Sache als Weihnachtsgeschenk haben will und diese nur durch einen Gewahrsamsbruch behändigen kann (Einstecken in Manteltasche). Darüber hinaus müsste Fritz Aneignungswillen gehabt haben. Fritz manifestierte durch seine Handlung (Wegnahme der Parfüm-Flasche und Bodycheck) klarerweise seinen Willen die Sache zu seinen eigenen Zwecken zu nutzen und sich eine Quasi-Eigentümer-Stellung anzumassen. Dadurch will er die berechtigte Person auch dauerhaft enteignen. In seinem Vorhaben die Parfüm-Flasche seiner Geliebten zu Weihnachten zu verschenken, wird auch der wirtschaftliche Vorteil deutlich, den er durch seine Tat verfolgt (Bereicherungsabsicht). Er will für die Parfüm-Flasche nichts bezahlen und handelt insoweit auch in unrechtmässiger Bereicherungsabsicht.

Ferner handelte Fritz mit Beutesicherungsabsicht hinsichtlich der Nötigungshandlung, da er, indem er die Parfümflasche auf sich behielt, klarerweise seinen Willen manifestierte die Beute an einen sicheren Ort zu bringen.

### **I. 3. Rechtswidrigkeit/Schuld**

Es sind keine Rechtfertigungs- oder Schuldausschlussgründe ersichtlich.

### **I. 4. Zwischenergebnis**

Fritz hat sich des räuberischen Diebstahls – hinsichtlich der Parfüm-Flasche – i.S.v. Art. 140 Ziff. 1 Abs. 2 StGB strafbar gemacht.

### **A. II. Raub (Art. 140 Ziff. 1 Abs. 1 StGB) hinsichtlich der Duschgel-Box (Tot: 6.0 P)**

Fritz könnte sich des Raubes strafbar gemacht haben, indem er die Duschgel-Box unter seinen Arm packt, beim Verlassen des Geschäfts den Bruno mit einem „Bodycheck“ rammt und mit der Beute flieht.

### **II. 1. Objektiver Tatbestand (5.0 P)**

Zur Erfüllung des objektiven Tatbestands müsste Fritz Gewalt gegenüber dem *Gewahrsamsinhaber* zur Wegnahme einer fremden beweglichen Sache eingesetzt haben.

*Fremde bewegliche Sache:* (s.o.). Auch bei der Duschgel-Box handelt es sich um eine fremde bewegliche Sache.

*Wegnahme* einer fremden beweglichen Sache: (s.o.) Fraglich ist vorliegend, zu welchem Zeitpunkt die Wegnahme erfolgte. Der Fritz ergriff die Duschgel-Box, die im Laden ausgestellt war, und packte

---

<sup>12</sup> BGE 118 IV 27, 30.



sie unter seinen Arm. Es ist kaum vertretbar, dass Fritz bereits durch das blosses Ergreifen der Sache in der Kosmetikabteilung den Gewahrsam des Ladenbesitzers brach. Massgeblich für die Gewahrsamsbegründung sind auch in diesem Zusammenhang die Regeln des sozialen Lebens (Anschauungen des täglichen Lebens).

Der Ladeninhaber hat generellen Gewahrsam. Der Gewahrsam wird allenfalls dadurch gelockert, dass es Kunden erlaubt ist, die Ware aus den Regalen zu entnehmen und selbständig zur Kasse zu tragen. Mit der Verkehrsauffassung wäre es dagegen kaum vereinbar, schon mit der Herausnahme aus dem Regal von einem Gewahrsamswechsel auszugehen. Das hierzu erforderliche Einverständnis erteilt bei Ladengeschäften erst das Kassenpersonal (konkludent) bei Bezahlen des Kaufpreises an der Kasse. Fritz hatte nach Ergreifen der Box zudem weiterhin Kontroll- bzw. Sicherheitshürden zu überwinden, bevor er eigene Herrschaftsmacht hätte ausüben können. Zunächst hätte er das Kassenareal passieren müssen, Fritz müsste dazu Gewalt gegenüber dem Gewahrsamsinhaber zur Wegnahme einer fremden beweglichen Sache eingesetzt haben.

*Nötigungshandlung (s.o.):* Fritz muss sich qualifizierter Nötigungsmittel zur Vollendung der Wegnahme bedienen haben. Unter qualifizierte Nötigungsmittel fällt nach dem Gesetzeswortlaut u.a. Gewalt gegen eine Person. Als Gewalt wird jede unmittelbare physische Einwirkung auf den Körper des Opfers mit physikalisch oder chemisch fassbaren Mitteln verstanden, wobei eine gewisse Intensität der Einwirkung vonnöten ist, um als solche qualifiziert werden zu können.<sup>13</sup>

Mit dem Bodycheck wendete Fritz unmittelbar Gewalt gegen Otto an. Da er Otto in vollem Lauf rammte, war die Einwirkung von einer gewissen Intensität (s.o.).

*Adressat* der Nötigungshandlung muss der Gewahrsamsinhaber oder eine Person sein, die den Gewahrsam eines anderen vorübergehend hütet oder verteidigt, d.h. eine sog. *faktische Schutzposition* innehat.<sup>14</sup> Andernfalls wird durch eine Gewaltanwendung nicht funktional die Wegnahme erleichtert.

Otto stellte sich dem Fritz bewusst entgegen. Er nahm den Vorfall direkt wahr und wollte den Fritz an der Tatausführung hindern, indem er sich ihm in den Weg stellte. Er wurde dadurch als Nothelfer für den Gewahrsamsinhaber tätig. Für die Annahme einer Schutzposition in Bezug auf den angegriffenen Gewahrsam reicht es hin, wenn ein Dritter sich in dieser Weise spontan zum Schutz entschliesst. Nicht erforderlich ist es, dass jemand für eine gewisse Dauer oder arbeitsvertraglich mit einer Schutzfunktion betraut ist. Otto agierte mithin als Schutzperson, womit die Gewaltanwendung gegen ihn, auch final auf die Überwindung eines Widerstands gegen den Gewahrsamsbruch gerichtet war.

---

<sup>13</sup> Donatsch III, 10 Aufl. 2013, 150.

<sup>14</sup> BGE 113 IV 66.



Durch die Anwendung von Gewalt gegen Otto gelingt es Fritz, an ihm vorbeizukommen. Die Nötigungshandlung ermöglicht es Fritz, eine weitere Hürde – nebst dem Kassenareal – zur Begründung des neuen Gewahrsams zu überwinden. Mit der Überwindung des Otto räumt der Fritz das letzte Hindernis aus dem Weg, das zwischen ihm und der Ausübung der Sachherrschaft über die Box stand. Nicht erforderlich ist, dass Fritz die Beute bereits vollständig gesichert hat bzw. vollends in seine eigene Vermögenssphäre überführt hat. Die Gewaltanwendung hat die Begehung des Diebstahls damit auch wie im Schrifttum gefordert mindestens erleichtert.<sup>15</sup> Der objektive Tatbestand des Raubes ist erfüllt.

[Anmerkung: Schlecht vertretbar ist die Ansicht, dass durch die Vornahme der qualifizierten Nötigungshandlung (Body-Check) noch kein neuer Gewahrsam begründet wurde. Nach dem Bodycheck hat nur noch Fritz die direkte Einwirkungsmöglichkeit auf den Gegenstand. Denn Fritz hat auch schon das Kassenareal sprintend passiert, er befindet sich nicht einmal mehr im Kosmetikladen. Der gelockerte Gewahrsam des Ladenbesitzers und Eigentümers der Duschgel-Box kann daher nicht mehr als gegeben erachtet werden. Indem Fritz Otto zur Seite rammt, überwindet er die letzte Hürde, die zur Wegnahme vorausgesetzt werden muss; der Raub ist an dieser Stelle vollendet. Dass der Ladendetektiv dem Fritz hinterherrennt, ist kein hinreichendes Argument, um die Aufrechterhaltung des Gewahrsams des Ladeninhabers zu begründen].

## II. 2. Subjektiver Tatbestand (s.o. + 1.0)

In subjektiver Hinsicht muss Fritz mit (Eventual-)Vorsatz (Art. 12 Abs. 2 StGB) hinsichtlich aller objektiven Tatbestandsmerkmale handeln.

Ferner wird Aneignungs- und Bereicherungsabsicht verlangt; (s.o.).

Fritz wollte sich die Duschgel-Box aneignen und den Gewahrsam des Ladenbesitzers brechen; er hatte Vorsatz (*dolus directus* 1. Grades) bzgl. des *Diebstahls*; (s.o.).

Fritz hatte zunächst vor, so zu tun, als hätte er die Box bezahlt. Im Falle einer Kontrolle hätte er sich zunächst bereit erklärt, den Preis zu begleichen. Fritz entschloss sich jedoch zu einer anderen Tauschleistung, als er den Detektiv bemerkte. Fritz handelte absichtlich bzgl. der *Gewaltanwendung (qualifizierte Nötigungshandlung)* und auch mit Vorsatz bzgl. der Finalität der Gewaltanwendung. Konkret wendete Fritz vorsätzlich Gewalt gegen eine Schutzperson zur Überwindung eines Widerstandes gegen den Gewahrsamsbruch.

Auch Aneignungs- und Bereicherungsabsicht sind – wie bereits geprüft – gegeben; (s.o.).

## II. 3. Rechtswidrigkeit/Schuld

Es sind keine Rechtfertigungs- oder Schuldausschlussgründe ersichtlich.

<sup>15</sup> Vgl. Donatsch III, 10. Aufl. 2013, Art. 140, 173.



## II. 4. Zwischenergebnis

Fritz hat sich - hinsichtlich der Duschgel-Box - des Raubes i.S.v. Art. 140 Ziff. 1 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

### A. III. Versuchter Betrug hinsichtlich der Duschgel-Box (Art. 146 Abs. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB); (Tot: 3.5 P)

Fritz könnte sich des versuchten Betruges strafbar gemacht haben, indem er die Duschgel-Box unter seinen Arm packt und so tun wollte als hätte er sie gerade erst erworben.

### III. 1. Vorprüfung

*Feststellung der Nichtvollendung des Delikts:* Der objektive Tatbestand des Betruges wurde nicht vollständig erfüllt. Die versuchte Tatbegehung ist gem. Art. 146 Abs. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB strafbar.

### III. 2. Tatbestand

#### III. 2. a) Subjektiver TB (3. 5 P)

*Tatentschluss hinsichtlich aller objektiven TB-Merkmale:* Fritz müsste das Kassenspersonal durch Vorspiegeln oder Unterdrücken von Tatsachen in arglistiger Weise (*Problem, s.u.*) täuschen und dadurch einen Irrtum hervorrufen, durch welchen das Kassenspersonal zur Vornahme (Handlung, Duldung oder Unterlassung) einer Vermögensdisposition bestimmt wird, so dass beim Kassenspersonal oder beim Ladenbesitzer (Dritter) ein Vermögensschaden entsteht.

Fritz wollte das Kassenspersonal durch konkludentes Handeln über den Erwerb der Duschgel-Box täuschen und dadurch erwirken, dass bei ihm (zu Unrecht) nicht der Kaufpreis eingefordert wird (Unterlassen), was zu einer stoffgleichen Vermögensverschiebung zum Nachteil des Berechtigten (Ladenbesitzer) hätte führen sollen. [*Hier ergeben sich keine besonderen Probleme*].

*Problem: Arglist:* Arglist ist gegeben, wenn sich der Täter eines ganzen Lügengebäudes, besonderer Machenschaften, Kniffe (*manoeuvres frauduleuses; mise en scène*) oder einer qualifizierten einfachen Lüge bedient (BGE 133 IV 264; BGE 119 IV 28, 35), was die Schutzbedürftigkeit des Getäuschten bedingt. Ein Lügengebäude liegt vor, wenn mehrere Lügen derart raffiniert aufeinander abgestimmt sind und von besonderer Hinterhältigkeit zeugen, dass sich selbst eine kritische Person täuschen lässt. Besondere Machenschaften oder „Inszenierungen“ liegen vor, wenn die Täuschung durch zusätzliche Massnahmen, wie z.B. die Vorlage gefälschter Urkunden, falscher Urkunden oder sonstiger flankierender Massnahmen abgesichert wird (BGE 126 IV 171; BGE 122 IV 205). Machenschaften sind gekennzeichnet „durch intensive, planmässige und systematische Vorkehrungen, nicht aber notwendigerweise durch eine besondere tatsächliche oder intellektuelle Komplexität (BGE 126 IV 165,



171; BGE 122 IV 197, E. 3d).

Durch sein konkludentes Handeln kann nicht von Arglist gesprochen werden, da es dem Kassenspersonal auch ohne weiteres möglich gewesen wäre, zu überprüfen, ob Fritz den Kaufpreis beglichen hat. Dazu wäre lediglich die Aufforderung, den Kassenzettel vorzuweisen notwendig gewesen. Es liegt folglich keine Arglist vor, die vom Tatentschluss mitumfasst ist.

Damit wäre das Eingehen auf den Beginn der Ausführung fehl am Platze

Nur wenn Arglist angenommen wird, kommt man zum Beginn der Ausführung; hierfür dann 1 ZP.

### **III. 2. b) Objektiver Tatbestand (1.0 ZP)**

*Problem: Beginn der Ausführung (Art. 22 Abs. 1 StGB):* “Jede Tätigkeit, die nach dem Plan, den sich der Täter gemacht hat, auf dem Weg zum Erfolg den letzten Schritt darstellt, von dem es i.d.R. kein Zurück mehr gibt“ (point of no return).<sup>16</sup> Der Täter muss die Schwelle zum „Jetzt geht’s los“ überschritten haben. Fritz wollte so tun, als hätte er die Box bezahlt und wollte lässig aus dem Geschäft hinausgehen. Allerdings befindet sich Fritz noch in der Kosmetikabteilung. Es kann nicht gesagt werden, dass er bereits alles getan hat, was von seiner Seite aus zur Herbeiführung des Erfolgs getan werden müsste. Der Tatplan (Tatentschluss) von Fritz war es, durch sein (konkludentes) Verhalten so zu tun, als hätte er die Duschgel-Box erworben. Das schlichte Ergreifen der Box und die Annäherung an das Kassensareal kann nicht als letzter entscheidender Schritt auf dem Weg zur Betrugsbegehung erachtet werden. Aus dem Sachverhalt ist nicht ersichtlich, dass Fritz bereits einen Erklärungsadressaten (Kassenmitarbeiter) seiner Täuschungshandlung erreicht hat. Vielmehr lässt er sofort von seinem Tatplan ab und entschliesst sich, ein anderes Delikt zu begehen, als er den Detektiv bemerkt. Bevor es zum Eintritt in das Versuchsstadium kommt, erfolgt mithin ein Vorsatzwechsel.

*[Alternativlösung:* Fritz wollte durch konkludentes Handeln über den Kauf der Duschgel-Box täuschen. Dies wollte er durch seine lässige Art vollbringen. Nach seinem Plan musste er hierfür am Kassensareal vorbeilaufen. Indem sich der Fritz dem Areal näherte, hat er demnach alles getan, was von seiner Seite aus zur Herbeiführung des Erfolgs getan werden müsste. Ob diese Täuschungshandlung den Erklärungsadressaten auch wirklich erreicht, ist nicht entscheidend. Nach seinem Plan hätte es auch sein können, dass das Kassenspersonal ihn gar nicht bemerkt und er nichtsdestoweniger seine Täuschungserklärung aussandte. Fritz beginnt also mit der Tatausführung, bevor sein Vorsatzwechsel (wegen äusserer Umstände) stattfindet. Insgesamt ist diese Alternativlösung aber nur schwer vertretbar.]

---

<sup>16</sup> BGE 114 IV 112, E. 2c.



Konkurrenz (1.0 P): In casu handelt es sich um zwei Tatobjekte bzw. zwei Delikte, deren teilidentische Verwirklichung innerhalb eines einheitlichen Handlungskomplexes (natürliche Handlungseinheit) erfolgte. Verbindendes Element (in Abgrenzung zur Realkonkurrenz) ist die Anwendung qualifizierter Nötigungsmittel: beim einen Delikt funktional vor der Wegnahme (Raub) der Duschgel-Box, beim anderen Delikt funktional nach der Wegnahme der Parfüm-Flasche (Räuberischer Diebstahl). Es liegt dadurch Idealkonkurrenz vor.

## **B. Strafbarkeit von Bruno**

### B. I. Beihilfe zum Raub (bzw. räuberischen Diebstahl) (Art. 140 Ziff. 1 Abs. 1 und 2 i.V.m. Art. 25 StGB) (Tot: 6.5 P)

Indem Bruno dem Ladendetektiv ein Bein stellt, könnte er sich der Beihilfe zum Raub strafbar gemacht haben.

#### **I. 1. Objektiver Tatbestand (3.5 P)**

Die Gehilfenschaft setzt das Vorliegen einer vorsätzlichen, rechtswidrigen Haupttat voraus, die als Verbrechen oder Vergehen zu qualifizieren ist. Der Raub sowie der räuberische Diebstahl als vorliegend infrage kommende Haupttaten sind mit Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren bedroht und folglich als Verbrechen i.S.v. Art. 10 Abs. 2 StGB zu qualifizieren. Fritz war im Zeitpunkt der Hilfeleistung, seitens des Bruno, immer noch auf der Flucht vor dem Ladendetektiv. Der Detektiv war dem Fritz laut Sachverhalt immer noch auf den Fersen. Die endgültige Sicherung des Gewahrsams an den beiden Sachen war noch nicht erreicht. Insofern konnte noch von keiner Beendigung der beiden Delikte gesprochen werden. Eine haupttatfördernde Hilfeleistung war daher noch möglich.

*Beihilfehandlung:* Die Hilfeleistung muss eine kausale Förderung der Haupttat darstellen.<sup>17</sup> Der Tatbeitrag muss spätestens bis zur Beendigung der Haupttat erfolgen.

Das „Beinstellen“ ermöglichte dem Fritz endgültig die Flucht mit der Beute und erfüllt daher das Merkmal der Förderungskausalität. Die Haupttat wurde durch Brunos Handeln massgeblich gefördert. Seine Beihilfe erleichtert Fritz die Deliktsbeendigung hinsichtlich beider Sachen (Parfümflasche und Duschgel-Box). Nicht erforderlich ist, dass der Täter um diese Beihilfehandlung und ihre objektive erleichternde Wirkung auch subjektiv weiss.

---

<sup>17</sup> BGE 121 IV 109, 120 E. 3a.





*Abgrenzung der Beihilfe zur Mittäterschaft:* Das Beinstellen macht den Bruno nicht zum Mittäter des Fritz. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung gilt als Mittäter, „wer bei der Entschliessung, Planung oder Ausführung eines Deliktes vorsätzlich und in massgebender Weise mit anderen Tätern zusammenwirkt, so dass er aufgrund gemeinsamer Tatherrschaft als Hauptbeteiligter dasteht; dabei kommt es darauf an, ob der Tatbeitrag nach den Umständen des konkreten Falles und dem Tatplan für die Ausführung des Deliktes so wesentlich ist, dass sie mit ihm steht oder fällt“.<sup>18</sup>

Bruno war nicht am Tatentschluss beteiligt, es hat auch keine nachträgliche konkludente Vereinbarung zwischen Fritz und Bruno im Moment der Verfolgungsjagd gegeben. Bruno wusste gar nicht genau, warum Fritz floh. Überdies kann auch nicht von gemeinsamer, arbeitsteiliger Tatbegehung die Rede sein. Für den Gewahrsamsbruch spielte Bruno keine Rolle. Seine Nötigungshandlung diente lediglich der Fluchtsicherung des Fritz und hatte aus seiner Sicht keine Funktion in Bezug auf den Gewahrsam. Mithin hatte Bruno keine Tatherrschaft und Mittäterschaft fällt folglich ausser Betracht.

## **I. 2. Subjektiver Tatbestand (3.0 P)**

In subjektiver Hinsicht muss ein sog. Doppelvorsatz gegeben sein. Bruno muss also sowohl hinsichtlich seiner Gehilfenhandlung als auch im Hinblick auf die Haupttat mit Vorsatz (Art. 12 Abs. 2 StGB) gehandelt haben. Bruno muss sich dazu zumindest die objektiven und subjektiven Merkmale des von Fritz vollendeten, aber noch nicht beendeten Deliktes vorgestellt haben, wobei er die Haupttat nicht in ihren Einzelheiten zu kennen braucht.<sup>19</sup>

Bruno sah wie der Fritz aus dem Kaufhaus davonrannte. Bruno dachte, dass Fritz etwas hat „anbrennen“ lassen. Hier lässt sich diskutieren, ob sich der Bruno in groben Umrissen bewusst war, dass Fritz zuvor ein Vermögensdelikt begangen hat und sich zudem qualifizierter Nötigungsmittel bedient hatte. Es ist dabei kaum vertretbar, vorliegend anzunehmen, dass Bruno sich der Beihilfe zum räuberischen Diebstahl bzw. Raub strafbar gemacht hat. Es müssten gewichtige Indizien auf subjektiver und objektiver Seite dafür sprechen, dass Bruno damit rechnete, der Fritz habe Gewalt gegen eine Person angewandt. Eine schlichte Verfolgungsjagd reicht hierfür nicht aus. Auch auf subjektiver Seite genügt der Gedankengang des Bruno („anbrennen lassen“) nicht aus, um bei ihm von einem Bewusstsein einer Gewalthandlung ausgehen zu können. Man kann hier nicht mit der allgemeinen Lebenserfahrung oder lebensnaher Sachverhaltsauslegung argumentieren und eine derartige Vorstellung unterstellen. Es ist deshalb davon auszugehen, dass Bruno nicht damit rechnet, dass Fritz im Kaufhaus Gewalt gegen eine Person angewendet hat.

[Anmerkung: Eine a. A. ist kaum vertretbar und verlangte eine sehr überzeugende Argumentation.]

<sup>18</sup> BGE 133 IV 76, 82 E. 2.7.

<sup>19</sup> BGE 108 Ib 303; 117 IV 188; 121 IV 120; *Forster-BSK/StGB* I, 3. Aufl. 2013, Art. 25 N 19.



### I. 3. Zwischenergebnis

Bruno hat sich nicht der Beihilfe zum Raub bzw. räuberischen Diebstahl strafbar gemacht.

### B. II. Beihilfe zum Diebstahl (Art. 139 Ziff. 1 i.V.m. Art. 25 StGB) (Tot: 2.5 P)

Indem Bruno dem Ladendetektiv ein Bein stellte, könnte er sich der Beihilfe zum Diebstahl strafbar gemacht haben.

#### **II. 1. Objektiver Tatbestand (s.o. + 0.5 P)**

*Haupttat:* Die Helferschaft setzt eine vorsätzlich begangene, rechtswidrige Haupttat voraus, die als Verbrechen oder Vergehen zu qualifizieren ist (Art. 25 StGB). Der vollendete Diebstahl gem. Art. 139 Ziff. 1 StGB wird mit fünf Jahren Freiheitsstrafe bedroht und ist somit als Verbrechen i.S.v. Art. 10 Abs. 2 StGB zu qualifizieren.

*Beihilfehandlung (s.o.):* Die Hilfeleistung muss eine kausale Förderung der Haupttat darstellen.<sup>20</sup> Der Tatbeitrag muss spätestens bis zur Beendigung der Haupttat erfolgen. Mittäterschaft fällt in casu ausser Betracht, da der Tatbeitrag des Bruno nicht derart intensiv ist, dass mit ihm das Delikt steht oder fällt. Er nimmt auch nicht am Tatentschluss teil und hat auch keine Tatmacht. Er kann nicht als Haupttäter betrachtet werden (keine Austauschbarkeit der Rollen). (s.o.)

Das „Beinstellen“ ermöglichte dem Fritz endgültig die Sicherung der Beute und erfüllt daher das Merkmal der Förderungskausalität. Die Beendigung der Haupttat wurde durch Brunos Handeln massgeblich gefördert. Seine Beihilfe erleichtert Fritz die Deliktsbegehung hinsichtlich beider Sachen (Parfümflasche und Duschgel-Box). (s.o.)

Fritz war im Zeitpunkt der Hilfeleistung seitens des Bruno immer noch auf der Flucht vor dem Ladendetektiv. Der Detektiv war dem Fritz laut Sachverhalt immer noch auf den Fersen. Die endgültige Sicherung des Gewahrsams an den Vermögenswerten war noch nicht erreicht. Insofern konnte noch von keiner Beendigung der beiden Delikte gesprochen werden; Helferschaft war daher noch möglich. (s.o.)

#### **II. 2. Subjektiver Tatbestand (s.o. + 2.0 P)**

In subjektiver Hinsicht muss ein sog. Doppelvorsatz gegeben sein. Bruno muss also sowohl hinsichtlich seiner Gehilfenhandlung als auch im Hinblick auf die Haupttat mit Vorsatz (Art. 12 Abs. 2 StGB) gehandelt haben. Bruno muss sich zumindest die objektiven und subjektiven Merkmale des von Fritz vollendeten aber noch nicht beendeten Deliktes vorgestellt haben, wobei er die Haupttat nicht in ihren Einzelheiten zu kennen braucht.<sup>21</sup>

---

<sup>20</sup> BGE 121 IV 109, 120 E. 3a.

<sup>21</sup> BGE 108 Ib 303; 117 IV 188; 121 IV 120; *Forster-BSK/StGB* I, 3. Aufl. 2013, Art. 25 N 19.



Bruno sah, wie der Fritz aus dem Kaufhaus davonrannte. Bruno dachte sich, dass Fritz etwas hat „anbrennen“ lassen. Hier lässt sich diskutieren, ob sich der Bruno in groben Umrissen bewusst war, dass Fritz überhaupt ein Vermögensdelikt begangen hatte. Da Bruno aber zugleich sah, dass der Ladendetektiv dem Fritz hinterherrannte, musste er zumindest die Möglichkeit erkannt haben, dass Fritz ein Vermögensdelikt begangen hatte und hat daher beim Beinstellen in Kauf genommen, ein entsprechendes Vermögensdelikt kausal zu fördern. Eine Verfolgungsjagd auf dem Kaufhaus heraus mit einem Ladendetektiv als Verfolger, deutet auch nicht auf ein Delikt mit Bagatelldelikt hin. Er musste zumindest ernsthaft in Betracht ziehen, dass Fritz einen Diebstahl begangen hat, was auch durch seinen Gedankengang („anbrennen lassen“) unterstützt wird. Bruno hegte mithin mindestens dolus eventualis (Art. 12 Abs. 2 StGB) bzgl. der Haupttat von Fritz.

Ferner war er sich bewusst, dass sein Beinstellen eine kausale Förderungshandlung darstellt, die Fritz die Beutesicherung ermöglichte und somit beendigungsfördernd wirken musste. Bruno handelte vorsätzlich (Art. 12 Abs. 2 StGB) hinsichtlich der Förderungshandlung.

[Anmerkung: Ein anderes Ergebnis wäre aber vertretbar, müsste aber sorgfältig argumentierend beim Aspekt des „Anbrennenlassens“ sowie der Identität des Verfolgers ansetzen. Denn anders als ein Polizist ist der Ladendetektiv in der Regel nach aussen hin nicht als solcher erkennbar].

### **II. 3. Rechtswidrigkeit/Schuld**

Es sind keine Rechtfertigungs- oder Schuldausschlussgründe ersichtlich.

### **II. 4. Zwischenergebnis**

Bruno hat sich der Beihilfe zum Diebstahl (Art. 139 Ziff. 1 Art. 25 i.V.m.StGB) strafbar gemacht.

### **B. III. Strafbarkeit wegen Hehlerei (Art. 160 Abs. 1 StGB) (Tot: 5.0 P)**

Indem Bruno die Duschgel-Box annimmt, könnte er sich der Hehlerei gem. Art. 160 Abs. 1 StGB strafbar gemacht haben.

#### **III. 1. Objektiver Tatbestand (3. 0 P)**

Bruno müsste sich dazu eine Sache, die ein anderer durch eine strafbare Handlung gegen das Vermögen erlangt hat, schenken lassen haben.

*Tatobjekt:* Es muss sich um eine Sache handeln, die aus einem Vermögensdelikt herrührt. Die Duschgel-Box stammt – wie oben geprüft – aus einem Raub.

*Tathandlung:* In casu kommt die Tatbestandsvariante „sich schenken lassen“ in Frage. Laut Sachverhalt schenkt Fritz dem Bruno die Duschgelbox. Bruno lässt sich also die Duschgel-Box schenken. Es liegt eine tatbestandsmässige Handlung vor. *[Hieraus ergeben sich keine Probleme.]*

*Täter:* Bruno müsste als Gehilfe der Vermögensstrafat überhaupt tauglicher Täter der Hehlerei sein,



weil er am Grunddelikt (Diebstahl) beteiligt war.

Das Gesetz stellt klar, dass Hehlerei nur an einer Sache begangen werden kann, die „ein anderer“ auf strafbare Weise erworben hat. Täter und Mittäter können die bereits erlangte Sache nicht noch einmal erwerben (niemand kann sein eigener Hehler sein). Ein nachträgliches Verwertungsdelikt wäre mit der Bestrafung der Vortat als abgegolten zu betrachten.<sup>22</sup>

Im Gegensatz zum Mittäter hat ein Gehilfe regelmässig keine Tatherrschaft über den Ablauf des Delikts und keine Verfügungsgewalt über das Vermögensgut. Auch Brunos Beteiligung an der Vortat war nicht mit einer tatsächlichen Einwirkung auf das Vermögensgut verbunden. Erst indem er die Sache vom Fritz annahm, erhielt er Verfügungsmacht über die deliktisch erlangte Sache und schuf so eine (hehlereitypische) neue Besitzlage (Perpetuierung des rechtswidrigen Zustands). Bruno hatte zuvor keinen Gewahrsam oder Mitgewahrsam an der Sache erlangt. Erst die Annahme des Geschenks erschwert die Restitution der Sache. Eine Verurteilung wegen Helferschaft zum Diebstahl schliesst eine allfällige spätere Hehlerei an der Beute daher nicht mit ein. Bruno lässt sich die Sache schenken und erfüllt dadurch den objektiven Tatbestand der Hehlerei.

[Anmerkung: Fraglich ist, ob der Teilnehmer an der Vortat wirklich Hehler sein kann. Streng nach dem Wortlaut ist „von einem anderen“ die Rede. Der Teilnehmer an der Vortat kann nicht als tauglicher Täter erachtet werden („ein Anderer“), da er am Diebstahl beteiligt war; es findet daher keine Vertiefung in der Vermögensverschiebung statt (keine Perpetuierung); mangels Tätereigenschaft ist der objektive Tatbestand nicht erfüllt.

Diese Lösung ist eher schlecht vertretbar → daher lediglich 1.0 P]

### **III. 2. Subjektiver Tatbestand (2.0 P)**

Gefordert wird, dass die Tat vorsätzlich begangen wurde, wobei bereits vorsätzlich handelt, wer die Verwirklichung der Tat für möglich hält (Art. 12 Abs. 2 StGB). Art. 160 Abs. 1 ist eine andere Umschreibung des Eventualvorsatz: Er muss demnach annehmen oder wissen, dass ein Anderer eine Sache durch eine strafbare Handlung gegen das Vermögen erworben hat.

Fritz erzählt Bruno, woher er die Sache hat. Nach dem Erlebten und der Mitteilung der Herkunft durch Fritz musste Bruno von der deliktischen Herkunft der Duschgel-Box ausgehen. Zumindest aber musste sich ihm die deliktische Herkunft – namentlich ein Vermögensdelikt – aufdrängen. Daher darf von positivem Wissen i.S.d. dolus directus 2. Grades ausgegangen werden.

Im Wissen um die Herkunft begeht Bruno die Hehlereihandlung, indem er sich die Duschgel-Box schenken lässt. Dabei handelte er wohl nicht nur mit dolus eventualis, sondern absichtlich.

---

<sup>22</sup> Vgl. *Stratenwerth/Jenny/Bommer*, BT I, 7. Aufl. 2010, § 20 N 27.



### III. 3. Rechtswidrigkeit/Schuld

Es sind keine Rechtfertigungs- oder Schuldausschlussgründe ersichtlich.

### III. 4. Zwischenergebnis

Bruno hat sich der Hehlerei i.S.v. Art. 160 Abs. 1 StGB strafbar gemacht (andere Ansicht vertretbar, sofern die Tätereigenschaft i.S.v. Art. 160 Abs. 1 StGB als nicht gegeben erachtet wurde).

### B. IV. Strafbarkeit wegen Geldwäscherei (Art. 305<sup>bis</sup> StGB) (Tot: 1.0 P)

Indem Bruno die Duschgel-Box annimmt, könnte er sich der Geldwäscherei i.S.v. Art. 305bis StGB strafbar gemacht haben.

#### IV. 1. Objektiver Tatbestand (1.0 P)

Täter kann prinzipiell jeder sein, also auch der Gehilfe kann Geldwäscher sein. Als Gehilfe der Vortat ist Bruno tauglicher Täter

Tatobjekt kann jeder Gegenstand sein, dem überhaupt ein wirtschaftlicher Wert zukommt. Die Duschgel-Box hat einen Kaufpreis bzw. Marktwert und ist daher taugliches Tatobjekt.

Ferner muss der Vermögenswert aus einem Verbrechen herrühren. Die Duschgel-Box stammt aus einem Verbrechen (Art. 10 Abs. 2 i.V.m. Art. 140 Ziff. 1 Abs. 1 StGB). [*Hieraus ergeben sich vorliegend keine Probleme.*]

*Problem: Tathandlung:* Verlangt werden „Vereitelungshandlungen“. Die strafbare Handlung muss eine Verschleierung des Aufenthaltsorts des Vermögens bewirken und dabei in der Regel die „Distanz“ zum Vermögensinhaber vergrößern; z.B. durch Übertragung, Stückelung, Investition: Die bloße Annahme, der reine Besitz bzw. das Aufbewahren der Werte sind daher keine Geldwäscherei. Vorliegend wird der Gegenstand Duschgel-Box freilich als Geschenk zum Verbrauch übernommen und damit die Einziehung dauerhaft vereitelt. Nach der ratio legis sollen Verbrauch oder Verzehr aber nicht den Tatbestand erfüllen. Die Rechtspflege wird durch solche Verhaltensweise nicht beeinträchtigt, sondern nur das Vermögen des Inhabers. Diese Beeinträchtigung ist aber durch Art. 160 abgedeckt. Der objektive TB ist deshalb zu verneinen.

[Anmerkung: Es dürfen keine Präsumtionen oder Sachverhaltserweiterungen getroffen werden. Der Sachverhalt gibt nicht mehr her als dort steht, eine Verschleierungshandlung ist zu verneinen. Es gibt keinerlei Anzeichen, die bspw. auf ein „Verstecken“ hindeuten.]

→ Diese Ausführungen gelten spiegelbildlich auch für Fritz.

#### IV. 2. Zwischenergebnis

Mangels einer geeigneten Tathandlung ist der Tatbestand der Geldwäscherei nicht erfüllt.



## B. V. Strafbarkeit wegen Begünstigung (Art. 305 StGB) (0.0 P)

Indem Bruno dem Detektiv ein Bein stellt, könnte er sich der Begünstigung strafbar gemacht haben.

### **V. 1. Objektiver Tatbestand**

Erfasst werden wegen des Charakters der Tat als Delikt gegen die Rechtspflege lediglich Personenbegünstigungen *während* der Strafverfolgung und während des Vollzugs von Strafen und Massnahmen. Laut Sachverhalt ist die räumliche, zeitliche und persönliche Distanz, im Augenblick der Kaufhausszene, zur Einleitung einer amtlichen Strafverfolgung viel zu gross, um von einer Begünstigung zu sprechen. Fritz befindet sich noch auf dem Gelände des Kaufhauses und eine Einleitung der Strafverfolgung ist zu jenem Zeitpunkt sachlich und zeitlich weit entfernt. *[Es dürfen keine Präsumtionen gemacht werden; der SV gibt nicht mehr her als was drinsteht.]*

Als weiteres Problem ist die Tätoreigenschaft zu erachten. Die Tat kann nur von jemandem begangen werden, der nicht selber bereits im Visier der Strafjustiz wegen der Vortat ist. Der Gehilfe an der zu untersuchenden Vortat (in casu Raub und räuberischer Diebstahl) kann ohnehin nicht Begünstigter sein, weshalb auch aus diesem Grund das Delikt nicht einschlägig ist.

### **V. 2. Zwischenergebnis**

Der objektive TB ist klarerweise zu verneinen, da mehrere Elemente nicht gegeben sind.

Konkurrenz (1.0 P): Vorliegend handelt es sich um zwei unabhängige Handlungskomplexe (Realkonkurrenz): Zwischen Beihilfe zum Diebstahl und Hehlerei am erbeuteten Geld besteht echte Konkurrenz, da die blossе Förderung der Haupttat die Hehlerei nicht (vollumfänglich) mitumfasst.<sup>23</sup>

*[Korrekturanmerkung: Mit der Verurteilung wegen Hehlerei ist die Beihilfehandlung vollumfänglich mitabgegolten: Hehlerei konsumiert die Beihilfe am Diebstahl.<sup>24</sup>]*

Alternativlösung: Zwischen Gehilfenschaft und Hehlerei kann nicht echte Konkurrenz bestehen, da dadurch derjenige, der die Haupttat fördert und später eine Hehlereihandlung begeht, einem insgesamt höheren Strafraumen als der Vortäter unterliegen würde, was mit Art. 25 StGB im Widerspruch stünde. Daher ist echte Konkurrenz bei Gehilfen, die an der Vortat beteiligt waren, abzulehnen. Die Hehlerei konsumiert Gehilfenschaft an der Vortat; mit der Bestrafung wegen Hehlerei gilt die Gehilfenschaftshandlung an der Vortat als vollständig abgegolten.<sup>25</sup>

<sup>23</sup> BGE 111 IV 51, 53 f.

<sup>24</sup> Weissenberger-BSK/StGB II, 3. Aufl. 2013, Art. 160 N 98.

<sup>25</sup> Weissenberger-BSK/StGB II, 3. Aufl. 2013, Art. 160 N 98; vgl. Vgl. BGE 70 IV 63, 70; vgl. Stratenwerth/Jenny/Bommer, BT I, 7. Aufl. 2010, § 20 N 28



Anwendbarkeit von Art. 172<sup>ter</sup> StGB (1.0 ZP): Bei Sachen mit einem Marktwert, wie der vorliegenden Duschgel-Box, liegt die Bagatellgrenze bei CHF 300.-.<sup>26</sup> Bei lebensnaher Auslegung des Sachverhalts ist die Duschgel-Box weniger teuer. Aufgrund der Geringfügigkeit ist die Tat bloss eine mit Busse bedrohte Übertretung, die zudem nur auf Antrag verfolgt wird.

Im Rahmen Art. 140 StGB ist auch ein Hinweis auf Art. 172<sup>ter</sup> Abs. 2 StGB möglich und kann allenfalls berücksichtigt werden..

### C. Gesamtergebnis

Fritz hat sich des räuberischen Diebstahls (Art. 140 Ziff. 1 Abs. 2 StGB) und des Raubes (Art. 140 Ziff. 1 Abs. 1 StGB) strafbar gemacht, wobei der Raub den räuberischen Diebstahl konsumiert.

(Aufbau & Struktur: 1.0 P)

---

<sup>26</sup> Statt vieler BGE 123 IV 156, 198 f; BGE 121 IV 261 ff, 268.