

Musterlösung für die schriftliche Prüfung im Modul Strafrecht II (BA) vom 28.06.2022 (FS 2022)

	Punktemaxima
StGB-Teil (Lehrstuhl Godenzi):	
Aufgabe 1 (ca. 66.5 % der Punkte)	65 Punkte (+ 18.5 ZP)
StPO-Teil (Lehrstuhl Jositsch):	
Aufgabe 2 (ca. 14.5 % der Punkte)	14.5 Punkte (+ 9 ZP)
Aufgabe 3 (ca. 11% der Punkte)	11 Punkte (+ 16 ZP)
Aufgabe 4 (ca. 8% der Punkte)	8 Punkte (+ 1 ZP)
TOTAL StPO (ca. 33.5% der Punkte)	33.5 Punkte (+ 26 ZP)
Gesamttotal	98.5 Punkte (+ 44.5 ZP)

AUFGABE 1: DIE SOMMERPARTY (CA. 66.5 % DER PUNKTE)	65 Punkte (+ 18.5 ZP)
<u>Hinweise zur Korrektur und Berechnung ihrer Note</u>	
<p><i>Diese Musterlösung diene als Grundlage für die Korrektur von rund 850 Prüfungen. Da an einigen Stellen auch ein anderer Aufbau und/oder andere Ansichten als vertretbar anzuerkennen waren, wurden Hinweise darauf mit in die Musterlösung aufgenommen, um eine möglichst einheitliche Korrektur sämtlicher Prüfungen gewährleisten zu können. Von den Kandidatinnen und Kandidaten wurde selbstverständlich nicht erwartet, dass sie Lösungsvarianten präsentieren, sondern dass sie sich für einen vertretbaren Lösungsweg entscheiden. Der vorliegende Lösungsvorschlag ist deshalb sehr viel umfangreicher als die Ausführungen, die für eine gute Klausur bei angemessener Schwerpunktsetzung notwendig gewesen sind. Bitte beachten Sie, dass für die Gewichtung der einzelnen Prüfungsaufgaben die Zusatzpunkte nicht mitberechnet wurden. Die angegebenen Punktezahlen sind Höchstpunktezahlen. Die Vergabe der vollen Punktezahl setzt einen systematischen Aufbau der Deliktsprüfung, die saubere Subsumtion des Sachverhalts unter die gesetzlichen Tatbestandselemente und eine fallbezogene Problemerkörterung voraus. Soweit ein Punkt für «Methodik/Aufbau» angeführt ist, honoriert dieser das Vorhandensein eines Obersatzes, der klarstellt, welches Verhalten nach welcher Bestimmung auf seine Strafbarkeit geprüft wurde, Vollständigkeit und Plausibilität des Prüfungsaufbaus des Delikts und Ausführungen zu im konkreten Fall als unproblematisch einzustufenden – und deshalb nicht gesondert bewerteten – Straftatmerkmalen. Wiederkehrende, identische Definitionen wurden grundsätzlich nur einmal bei erstmaliger Verschriftlichung durch die Kandidatin/den Kandidaten bepunktet. In der Folge war für die jeweilige Definition ein Verweis nach oben zulässig, sofern dieser Verweis eindeutig war. Keine Punkte gab es für richtige, aber für die Aufgabenlösung nicht relevante Aussagen. Der Korrekturvermerk «0» (Punkte) auf Lösungsblättern bedeutet somit nicht zwingend, dass die gemachte Aussage falsch ist.</i></p>	
SACHVERHALTSABSCHNITT I: DIE VERSTECKTEN WÜRSTE	
Strafbarkeit von Emil (E)	
Diebstahl (Art. 139 Ziff. 1 StGB) der Würste	
Emil könnte sich des Diebstahls schuldig gemacht haben, indem er Würste unter bereits gescannter Ware in seiner Tüte versteckte.	1 (Methodik, Aufbau)
Tatbestand	
Objektiver Tatbestand	

<p>Tatobjekt: fremde bewegliche Sache</p> <p>Die Würste sind bewegliche Gegenstände, die im Zeitpunkt des Einpackens in die Tüte noch im Eigentum des Kaufhausbetreibers standen. Denn die Eigentumsübertragung an Waren steht in einem Selbstbedienungsladen unter der rechtlichen Bedingung des ordnungsgemässen Vorlegens der Ware an der Kasse und des Bezahlens der Ware. Dies war hier in Bezug auf die Würste nicht erfüllt, so dass sie für Emil «fremd» gewesen sind.</p>	<p>1.5</p>
<p>Tathandlung: Wegnahme</p> <p>Fraglich ist, ob Emil die Würste weggenommen hat. Wegnahme ist der Bruch fremden und die Begründung neuen Gewahrsams. Gewahrsam ist die tatsächliche Sachherrschaft verbunden mit dem Willen, diese auszuüben. Ob Gewahrsam gegeben ist, entscheiden die allgemeinen Anschauungen und die Regeln des sozialen Lebens. Eine nur vorübergehende Verhinderung in der Ausübung des Gewahrsams hebt den Gewahrsam nicht auf.</p>	
<p>Vorbestehender fremder Gewahrsam</p> <p>Ursprünglich standen die Würste im Gewahrsam der Kaufhausbetreiber, soweit es sich dabei um natürliche Personen handelt; diesbezüglich ist der Sachverhalt offen. Jedenfalls aber hatten der Filialleiter und darüber hinaus auch die Angestellten vor Ort fremden (Mit-)Gewahrsam an den Waren im Laden.</p> <p>Aufhebung des fremden Gewahrsams und Begründung neuen Gewahrsams (Gewahrsamswechsel)</p> <p>In casu hat Emil im Kassenbereich Würste unter bereits gescannter Ware in der Tüte versteckt. Unter Berücksichtigung der konkreten Umstände und der sozialen Konvention ist der Gewahrsam an den Würsten von diesem Moment an allein Emil zuzuordnen. Denn für den bisherigen Gewahrsamsinhaber ist kaum mehr feststellbar, wo sich die nicht gescannten Würste befinden. Zudem ist das Durchwühlen von Taschen durch das Personal rechtfertigungsbedürftig, was den faktischen Zugriff zusätzlich erschwert. Es ist daher davon auszugehen, dass Emil mit dem Verstecken der Würste unter den gescannten Sachen in der Tüte eine Gewahrsamsenklaue innerhalb des fremden Herrschaftsbereichs geschaffen, und so den Gewahrsam der Kaufhausbetreiber/des Filialleiters/der Angestellten an den Würsten aufgehoben und neuen Alleingewahrsam begründet hat.</p>	<p>3</p>
<p>Bruch des fremden Gewahrsams</p> <p>Ein Bruch des Gewahrsams liegt nur vor, wenn die Aufhebung des Gewahrsams gegen (oder zumindest ohne) den Willen des bisherigen Gewahrsamsinhabers geschieht. D.h. der Tatbestand ist ausgeschlossen, soweit eine Einwilligung (Einverständnis) des bisherigen Gewahrsamsinhabers in den Gewahrsamsverlust vorliegt. Dabei ist zu berücksichtigen, dass diese Einwilligung auch vorweg generell erteilt und an Bedingungen geknüpft werden kann.</p> <p>Entscheidend für die Annahme einer Wegnahme ist daher, ob das ordnungsgemässe Einschannen der (gesamten) zur Kasse mitgebrachten Waren eine relevante Bedingung für den Gewahrsamsübergang war, bei deren Nichtvorliegen der Bruch fremden Gewahrsams angenommen werden kann.</p> <p>Das ist zu bejahen. Denn unter Berücksichtigung der Verkehrsanschauung und der berechtigten Geschäftsinteressen des Geschäftsinhabers ist davon auszugehen, dass das Einverständnis in die Mitnahme der Waren nur unter der Bedingung erteilt wird, dass die Selbstbedienungskasse ordnungsgemäss bedient wird. Dazu gehört unzweifelhaft das korrekte Einschannen und Bezahlen der tatsächlich zur Selbstbedienungskasse mitgebrachten Ware. Genau auf dieser Bedingung beruht auch das Geschäftsmodell bei Selbstbedienungskassen, die andernfalls keinen Nutzen hätten.</p> <p>Da Emil einen Teil der Ware – nämlich die Würste – überhaupt nicht eingeschannt</p>	<p>2</p>

<p>hat, sind in Bezug auf die Würste die Bedingungen für eine Einwilligung des Geschäftsinhabers in den Gewahrsamswechsel nicht erfüllt gewesen. Es ist daher von einem Gewahrsamsbruch durch Emil auszugehen. Insgesamt liegt damit eine «Wegnahme» der Würste vor.</p>	
<p>Subjektiver Tatbestand</p>	
<p>Vorsatz liegt vor, wenn der Täter bezüglich aller objektiven Tatbestandsmerkmale wissentlich und willentlich i.S.v. Art. 12 Abs. 2 StGB handelt, wobei Eventualvorsatz genügt, Art. 12 Abs. 2 Satz 2 StGB.</p>	
<p>Emil weiss, dass die Würste jemand anderem gehören (Fremdheit), und es kommt ihm gerade darauf an, durch das Verstecken alleinige und ausschliessliche Zugriffsgewalt (Wegnahme) zu erlangen. Er hat somit dolus directus 1. Grades.</p>	
<p>Absicht unrechtmässiger Bereicherung Der Täter muss für sich oder für einen Dritten einen wirtschaftlichen (geldwerten) Vermögensvorteil anstreben. Dieser Vorteil muss unrechtmässig sein, d.h. die Bereicherung muss im Widerspruch zum Recht stehen. Diesbezüglich soll es genügen, wenn der Täter in Kauf nimmt, dass er möglicherweise keinen Anspruch hat (sog. Eventualabsicht betr. die Unrechtmässigkeit). Emil bezahlt die Würste nicht und beabsichtigt, sich in Höhe ihres Werts zu bereichern. Da ihm dieser Vorteil rechtlich nicht zusteht, ist er unrechtmässig, wobei diesbezüglich bei Emil von sicherem Wissen auszugehen ist. Die Absicht unrechtmässiger Bereicherung liegt also vor.</p>	<p>4.5</p>
<p>Aneignungsabsicht Die Wegnahme muss zum Zwecke der Aneignung erfolgen (Art. 139 Ziff. 1: «zur Aneignung wegnimmt»). D.h. der Täter muss bei der Wegnahme den Willen haben, sich (oder einem Dritten) die Sache zumindest vorübergehend zuzueignen und den bisherigen Gewahrsamsinhaber dauerhaft zu enteignen. Emil nimmt die Würste mit sich, womit er seine Absicht bekundet, sie zum Verzehr zu verwenden (Zueignungskomponente) und dem Kaufhausbetreiber dauerhaft zu entziehen (Enteignungskomponente). Aneignungsabsicht liegt also vor.</p>	
<p>Rechtswidrigkeit und Schuld Es sind keine Anhaltspunkte für Rechtfertigungs- oder Schuldausschlussgründe ersichtlich.</p>	
<p>Fazit: Emil hat sich des Diebstahls an den Würsten schuldig gemacht.</p>	
<p>Geringfügige Vermögensdelikte, Art. 172^{ter} StGB betreffend Diebstahl/Art. 147 StGB</p>	
<p>Objektive Voraussetzungen Beim einfachen Diebstahl handelt es sich um einen grundsätzlich privilegierungsfähigen Tatbestand. Voraussetzung für die Anwendung der Privilegierung ist dann, dass die Tat weder auf einen mehr als geringen Vermögenswert (angestrebte Besserstellung) noch auf einen mehr als geringen Schaden (eingetretene Vermögenseinbusse) gerichtet ist. Da die Würste einen Warenwert von deutlich weniger als 300 CHF haben und auch keine weitergehende mit der Tat verbundene Vermögenseinbusse des Kaufhauses ersichtlich ist, liegt objektiv Geringfügigkeit im Sinne von Art. 172^{ter} StGB vor. Subjektive Voraussetzungen Da es Emil allein um die Würste ging, ist auch subjektiv sein Vorsatz darauf ausgerichtet, den Grenzwert nicht zu überschreiten; somit liegt auch subjektiv Geringfügigkeit im Sinne von Art. 172^{ter} StGB vor.</p>	<p>1</p>

Fazit: Auf den Diebstahl ist Art. 172 ^{ter} StGB anzuwenden und die Tat als geringfügiges Vermögensdelikt einzustufen (Übertretung).	
Strafantragserfordernis: Ein Strafantrag wurde gem. Sachverhalt gestellt.	
<i>Hinweis: Eine tatbestandliche Prüfung von Art. 137 StGB war entbehrlich, da das Delikt vom Diebstahl (bzw. von Art. 147 StGB) offensichtlich und unstreitig verdrängt wird, siehe die Erläuterung zum Konkurrenzverhältnis unten beim Gesamtergebnis.</i>	
Betrug gegenüber Angestellten (Art. 146 Abs. 1 StGB)	
Fraglich ist, ob Emil sich (zudem) wegen Betrugs zu Lasten des Kaufhausbetreibers strafbar gemacht hat, indem er an der Kasse und beim Gang nach draussen so getan hat, als habe er sämtliche Waren – auch die Würste – korrekt gescannt und bezahlt.	1 (Methodik, Aufbau)
Tatbestand	
<p>Täuschungshandlung</p> <p>Betrug kommt in Abgrenzung zu Art. 147 StGB nur in Betracht, wenn Adressat der Täuschung ein anderer Mensch gewesen ist, der in Bezug auf die Vornahme einer Vermögensverfügung mit Entscheidungsmacht ausgestattet ist.</p> <p>Vorliegend hat Emil den Self-Checkout benutzt und daher jedenfalls keine Kassiererin getäuscht. Denkbar wäre jedoch, dass am Self-Check-Out Aufsichtspersonal postiert gewesen ist, dem ein ordnungsgemässes Vorgehen vorgespiegelt würde. Eine solche Täuschungshandlung lässt sich dem Sachverhalt aber nicht entnehmen, und sie kann auch nicht aus allgemeiner Lebenserfahrung abgeleitet werden. Denn eine Beaufsichtigung der Self-Check-Out-Bereiche in Supermärkten ist keineswegs immer und überall und jederzeit üblich; sondern die Praktiken sind unterschiedlich und abhängig von Grösse des Ladens, Anzahl der Angestellten, Standort des Ladens, Tageszeit usw. Der objektive Tatbestand ist daher nicht erfüllt.</p> <p><i>Hinweis: Die Annahme der Täuschung eines anderen Menschen war nach den Sachverhaltsangaben nicht mehr vertretbar. Ein weiteres Durchprüfen des Betrugs wäre verfehlt. Selbst wenn Aufsichten vor Ort gewesen wären, hätte eine Aufsichtsperson den Emil auch tatsächlich sehen/wahrnehmen müssen, damit eine zumindest konkludente Kommunikation zwischen Emil und einer Aufsichtsperson angenommen werden könnte – nichts davon ist im Sachverhalt vorhanden.</i></p>	1.5
Fazit: Emil hat sich nicht wegen Betrugs strafbar gemacht.	
<i>Hinweis: Die Prüfung eines versuchten Betrugs war nicht angezeigt, denn Anhaltspunkte für eine belastende Fehlvorstellung von Emil in Bezug auf die tatsächlichen Gegebenheiten an der Kasse sind dem Sachverhalt nicht zu entnehmen.</i>	
Betrügerischer Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage (Art. 147 Abs. 1 StGB) beim Scanning	
Emil könnte sich (zudem) wegen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage schuldig gemacht haben, indem er die Würste am Self-Check-Out nicht gescannt und nicht bezahlt hat.	1 (Methodik, Aufbau)
Tatbestand	
Objektiver Tatbestand	
<p>Tathandlung</p> <p>In Betracht kommt hier das Einwirken auf einen Datenverarbeitungsvorgang durch Verwendung unvollständiger Daten (Var. 1).</p> <p>Der auf den Waren eingebrachte Strichcode, der beim Self-Check-Out einzuscannen wäre, beinhaltet «Daten», d.h. Informationen, die in codierter Form von einem Computer verarbeitet werden können. Denn anhand des eingescannten Strichcodes kann die Maschine zum Beispiel einen bestimmten Kaufpreis oder</p>	

<p>den Produzenten der Ware ermitteln (vgl. Sachverhalt). «Unvollständig» sind Daten, die im Zuge der Einwirkung auf einen Computer überhaupt nicht oder nur teilweise in den Datenverarbeitungsvorgang eingegeben werden, wenn also dem Automaten Daten vorenthalten werden, die für eine korrekte Abbildung der Sach- und Rechtslage nötig wären. Vorliegend hat Emil die meisten Waren korrekt eingescannt, so dass der Kaufpreis der gescannten Waren über das Einlesen des Strichcodes richtig und vollständig angezeigt wird; und diesen Kaufpreis hat Emil auch bezahlt. In Bezug auf die gescannten Waren sind die eingespeisten Daten also nicht unvollständig gewesen. Wenn man aber, auf das gesamte Geschehen an der Kasse abstellt, dann ist Emil durchaus eine Einwirkung (Ingangsetzung des Kassensystems) durch Verwendung unvollständiger Daten anzulasten: Denn er hat der Selbstbedienungskasse nicht alle Daten zur Verfügung gestellt (Strichcode der Würste), die zur Erstellung einer «richtigen» Rechnung nötig gewesen wären, die im Anschluss an das Einscannen in einem zweiten Schritt (elektronisch) bezahlt wird. Die Tathandlung liegt vor. <i>Hinweis: Die Tathandlung konnte mit entsprechender Begründung angenommen oder verneint werden. Vorzugswürdig ist es nach hier favorisierter Ansicht, die Tathandlung zu bejahen, die zusätzliche Strafbarkeit dann aber beim Merkmal der Vermögensverschiebung oder auf Konkurrenzebene abzuwenden.</i> <i>Gegen das Vorliegen einer Tathandlung i.S.v. Art. 147 StGB lässt sich z.B. eine Parallelüberlegung zur Abgrenzung von Diebstahl und Betrug bei Vorgängen an einer Kasse mit Kassiererin anführen. Werden bei einem Einkauf einzelne Waren nicht auf das Förderband gelegt und durch die Kasse geschmuggelt, so wird das überwiegend als ein Fall des Diebstahls (und nicht des Betrugs) behandelt. Dies spricht dafür, auch bei der Benutzung des Self-Checkouts allein den Diebstahl anzuwenden. Die Fallgestaltungen unterstützen dadurch auch einheitlich den Qualifikationen des Diebstahls. Mit diesen Überlegungen rechtfertigt es sich, allein auf den problematischen im Umgang mit den Würsten abzustellen: Emil scannt die Würste nicht und gibt bezüglich dieser Gegenstände auch sonst nichts in den Computer der Self-Checkout-Kasse ein. Somit hätte Emil in Bezug auf die Würste schon gar nicht auf eine Datenverarbeitungsanlage «eingewirkt».</i></p>	<p>3 + 1 ZP (bei ausführlicher Erörterung)</p>
<p><i>Hinweis: Nur wenn die Tathandlung bejaht wurde, war der Tatbestand weiter zu prüfen.</i> Dadurch verursacht: unzutreffendes Ergebnis der Datenverarbeitung oder -übermittlung Ungeschriebene Voraussetzung des Tatbestandes ist weiter, dass die Tathandlung ein unzutreffendes, d.h. ein der Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Datenverarbeitung widersprechendes Ergebnis der Datenverarbeitung verursacht. Da Emil die Würste mit eingepackt hat, ohne sie zu scannen, zeigt der Computer nicht den Preis an, den Emil für alle eingepackten und mitgenommenen Waren bezahlen müsste, sondern entgegen der Sach- und Rechtslage nur den Preis für die gescannten Waren.</p>	<p>1 ZP</p>
<p>Vermögensverschiebung Eine Vermögensverschiebung i.S.v. Art. 147 StGB liegt dann vor, wenn das Vermögen des Betroffenen (unmittelbar) vermindert und zugleich das Vermögen des Täters vermehrt wird. Schwierig ist, worin hier – auch angesichts des Vorliegens einer Wegnahme – eine Vermögensverschiebung der Selbstbedienungskasse liegen könnte.</p>	
<p>Gewahrsamsverlust an den Würsten? In Bezug auf die Würste hat sich bereits ergeben, dass diese durch Emil weggenommen worden sind (siehe oben, Art. 139 StGB). Es wäre daher widersprüchlich, den Gewahrsamswechsel zugleich als Vermögensverschiebung des Computers anzusehen. Vor allem aber hat eine Selbstbedienungskasse mit der Verfügung über den konkreten Gegenstand praktisch auch gar nichts zu tun. Denn sie wirft die Ware nicht wie ein Warenautomat aus, sondern der Kunde muss sich</p>	

<p>den Gewahrsam an der Sache in jedem Falle durch einen eigenhändigen Zugriff selbst verschaffen. Insoweit ist deshalb eine Vermögensverschiebung zu vermeiden.</p> <p>Nichtgeltendmachung eines Kaufpreis- oder Herausgabeanspruchs an den Würsten?</p> <p>Zu klären bliebe noch, ob man für die Strafbarkeit nach Art. 147 StGB auf die Nichtgeltendmachung eines Kaufpreis- oder Herausgabeanspruchs ausweichen kann. Denn immerhin zeigt die Selbstbedienungskasse einen Kaufpreis an, in dem der Preis für die Würste nicht mit enthalten ist.</p> <p>Hinsichtlich des Kaufpreisanspruches ist aber schon fraglich, ob dieser überhaupt entstanden ist. Denn der Inhaber eines Ladens will wohl nur dann einen Kaufvertrag abschliessen, wenn die Ware an der Selbstbedienungskasse vorgelesen und diese ordnungsgemäss bedient wird. Da dies nicht geschehen ist, würde es (mangels Vertragsschlusses betreffend die Würste) an einem wirksamen Kaufpreisanspruch fehlen.</p> <p>Hinsichtlich des Herausgabeanspruchs ist unklar, wie man sich bei einer Selbstbedienungskasse seine Geltendmachung (und davon ausgehend dann die Nichtgeltendmachung) vorzustellen hätte. Anders als beispielsweise eine Sicherung am Ausgang, die bei nicht gescannter Ware zu piepsen anfängt, sorgt die Selbstbedienungskasse nicht dafür, dass Herausgabeansprüche des Geschäftsinhabers an nicht gescannter Ware (besser) durchgesetzt werden können.</p> <p>Konkurrenzüberlegungen</p> <p>Hinzu kommt, dass selbst die etwaige Nichtgeltendmachung eines Kaufpreis- oder Herausgabeanspruchs betreffend die Würste nichts aus dem Vermögen des Geschäftsinhabers entlässt, was nicht ohnehin schon zeitgleich oder vorher bereits mit dem Diebstahl verloren gegangen ist. Selbst wenn man die weiteren Tatbestandsvoraussetzungen bejaht – den Vermögensschaden und den subjektiven Tatbestand (Vorsatz, Bereicherungsabsicht) – müsste deshalb die Nichtgeltendmachung eines Anspruchs, der sich auf die weggenommene Sache oder deren Wert bezieht, spätestens auf der Konkurrenzebene als mitbestrafte Begleitthat oder (je nach zeitlicher Abfolge) als mitbestrafte Nachtat hinter dem verwirklichten Diebstahl zurücktreten (gleiches Rechtsgut, gleicher Rechtsgutsträger, keine nennenswerte Vertiefung des durch den Diebstahl eingetretenen Schadens).</p> <p>Eine zusätzliche Strafbarkeit nach Art. 147 StGB scheidet deshalb im Ergebnis aus.</p>	<p>3.5 ZP</p>
<p>Fazit: Emil hat sich somit nicht (noch zusätzlich) wegen des betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage strafbar gemacht.</p> <p><i>Hinweis: Eine Strafbarkeit nach Art. 147 StGB wäre je nach Begründung eventuell noch vertretbar, erforderlich war dann aber, dass man sich mit der Frage der Wegnahme, der Identifikation einer eigenständigen Vermögensverschiebung und etwaigen Konkurrenzen zu Aneignungsdelikten fundiert auseinandersetzt.</i></p>	
<p>Hausfriedensbruch (Art. 186 StGB) mit Betreten des Kaufhauses</p>	
<p>Emil könnte sich des Hausfriedensbruchs schuldig gemacht haben, indem er das Kaufhaus betrat, um Würste mitzunehmen, ohne sie zu bezahlen.</p>	<p>1 (Methodik, Aufbau)</p>
<p>Tatbestand</p>	
<p>Objektiver Tatbestand</p>	
<p>Tatobjekt</p> <p>Das Kaufhaus ist ein mit Grund und Boden fest verbundenes Gebäude, das berechtigterweise zu gewerblichen Zwecken genutzt wird, und somit ein «Haus» im Sinne von Art. 186 StGB.</p>	

<p>Tathandlung</p> <p>Für ein tatbestandsmässiges «Verweilen» (Alt. 2) fehlt es an einer Entfernungsaufforderung des Berechtigten. In Betracht kommt daher allein das Eindringen gegen den Willen des Berechtigten (Alt. 1):</p> <p>Berechtigter ist der Hausrechtsinhaber. Das ist hier der Kaufhausbetreiber, daneben sind aber auch die Angestellten als Hausrechtsinhaber anzusehen, die faktisch über den Zutritt herrschen.</p> <p>Fraglich ist nun, ob Emil gegen den Willen des Berechtigten gehandelt hat. Dies ist deshalb problematisch, weil es sich bei dem Kaufhaus um eine öffentlich zugängliche Räumlichkeit handelt; in dieser Konstellation sind die Anforderungen an ein tatbestandsmässiges Eindringen umstritten:</p> <p>1. Ansicht (BGer): Nach einer Ansicht genügt es schon, wenn bei Räumlichkeiten, die dem Publikum zu einem bestimmten Zweck offenstehen, diese Zweckbestimmung missachtet wird. Danach wäre ein Eindringen zu <u>bejahen</u>, weil die Zweckbestimmung eines Kaufhauses (primär) darin liegt, den Erwerb der ausgelegten Waren zu ermöglichen, Emil aber vorhat, einen Teil der Waren mitzunehmen, ohne diese korrekt zu bezahlen.</p> <p>2. Ansicht (Teile der Lehre): Nach anderer Ansicht muss der Widerspruch zum Willen des Berechtigten äusserlich klar ersichtlich sei (z.B. Maskierung). Danach wäre ein Eindringen zu <u>verneinen</u>, da Emil beim Betreten des Kaufhauses völlig unauffällig aussieht, wie jeder gewöhnliche Kunde.</p> <p>Streitentscheid: Diese engere, zweitgenannte Ansicht ist vorzugswürdig, weil ein rein innerer Widerspruch zur Zweckbestimmung das geschützte Rechtsgut noch nicht genügend tangiert. Es dürfte schon niemand straflos ein Kaufhaus etwa aus rein architektonischem Interesse betreten, ohne etwas einzukaufen, obwohl damit typischerweise noch keine Störung des Hausfriedens einhergeht; zudem würde die Strafbarkeit sonst wenig überzeugend vom jeweiligen Einlassungsgeschick des Täters abhängig gemacht.</p> <p>Emil dringt somit nicht gegen den Willen des Berechtigten ein.</p> <p><i>Hinweis: Andere Ansicht mit entsprechender Begründung vertretbar, dazu musste dann aber die Überzeugungskraft der weiten Auslegung des Bundesgerichts erläutert werden. Nur wenn die Tathandlung bejaht wurde, war der Tatbestand weiter zu prüfen.</i></p>	<p>1.5</p> <p>3</p>
<p>Subjektiver Tatbestand</p>	
<p>Vorsatz, Definition: s.o.</p> <p>Emil hat vorsätzlich i.S.v. Art. 12 Abs. 2 StGB gehandelt. Er hat das Kaufhaus absichtlich betreten und dabei sicheres Wissen darum gehabt, dass sein Vorhaben der Zwecksetzung des Kaufhausinhabers zuwiderläuft. Insgesamt ist daher von dolus directus 2. Grades auszugehen.</p>	<p>1 ZP</p>
<p>Rechtswidrigkeit und Schuld</p> <p>Es sind keine Anhaltspunkte für Rechtfertigungs- oder Schuldausschlussgründe ersichtlich.</p>	
<p>Strafantragserfordernis: Ein Strafantrag ist gem. SV gestellt.</p>	
<p>Fazit: Emil hat sich nicht des Hausfriedensbruchs schuldig gemacht.</p> <p><i>Hinweis: Andere Ansicht mit entsprechender Begründung vertretbar.</i></p>	
<p>Ggfs. Konkurrenzen Art. 186 StGB (sofern bejaht) zu Vermögensdelikten: s.u. beim Gesamtergebnis</p>	
<p>SACHVERHALTSABSCHNITT II: DIE MARKENSCHUHE</p>	
<p>Unterdrückung von Urkunden (Art. 254 Ziff. 1 StGB) bezüglich des Schuhkartons mit den <u>günstigeren</u> Schuhen (CHF 159)</p>	

<p>Anna könnte sich der Unterdrückung von Urkunden gemäss Art. 254 Ziff. 1 StGB schuldig gemacht haben, indem sie die Etiketle mit dem Strichcode vom Schuhkarton abknibbelte, dessen Inhalt lediglich CHF 159 kostet.</p>	<p>1 (Methodik, Aufbau)</p>
<p>Objektiver Tatbestand</p>	
<p>Tatobjekt: Urkunde i.S.v. Art. 110 Abs. 4 StGB.</p>	
<p>Erstens müsste eine (dauerhafte) Verkörperung einer menschlichen Gedankenklärung vorliegen, wobei für die Verkörperung hier nur Schrift oder Zeichen in Betracht kommen.</p>	
<p>In casu handelt es sich um einen auf einen zugeschweissten Schuhkarton aufgeklebten Strichcode, der lediglich für den Scanner des Self-Checkoutautomaten oder der Kasse lesbar ist. Der Strichcode enthält gemäss Sachverhalt die Global Trade Item Number (GTIN), die dazu dient, den Preis zu ermitteln, der im System für diese Nummer hinterlegt ist. Mithin liegt keine Schrift vor.</p> <p>Der Strichcode könnte allerdings ein Beweiszeichen darstellen, da er mittels bildlich-symbolischer Darstellung den Preis für die Ware enthält und auch ermöglicht, das Unternehmen, das die GTIN für das Produkt vergeben hat, zu identifizieren. Ohne die Ware, für die die GTIN gilt, fehlt aber das Bezugsobjekt. Somit ist die GTIN <u>allein</u> noch kein Beweiszeichen, da sie für sich allein noch keine beweisgeeignete Gedankenklärung ist.</p> <p><i>Hinweis: Andere Ansicht mit entsprechender Begründung vertretbar, dazu musste aber das Vorliegen einer beweisgeeigneten Gedankenklärung in Bezug auf den Strichcode allein aufgezeigt werden.</i></p>	<p>3</p>
<p>Die beweisgeeignete Gedankenklärung könnte sich aber aus der Verbindung des Strichcodes mit einem Augenscheinsobjekt (in casu den Schuhen) ergeben. Dazu müsste es sich bei Strichcode und Schuhen um eine zusammengesetzte Urkunde handeln. Erst aus ihr würde die Aussage (die Ware mit diesem Strichcode bzw. mit dieser GTIN hat diesen Preis) ersichtlich. Dazu müsste die Verbindung zwischen Strichcode und Ware hinreichend fest sein.</p> <p>Laut Sachverhalt gelang es Anna nur mit viel Geduld und Geschick, die Etiketle abzuknibbeln. Somit war die Verbindung hinreichend fest.</p> <p><i>Hinweis: Beweiszeichen werden auch als Unterfall einer zusammengesetzten Urkunde eingestuft; von einem Beweiszeichen zu sprechen ist daher ebenfalls richtig – entscheidend ist, dass die Kombination mit einem Bezugsobjekt und die Notwendigkeit einer hinreichend festen Verbindung gesehen wird.</i></p>	
<p>Die Gedankenklärung war (auch) an Dritte (an die Kundschaft) gerichtet. Sie war auch aus sich selbst heraus verständlich, denn im Einzelhandel ist allgemein bekannt, dass der Strichcode dazu dient, die Ware am Self-Checkout-Automaten bzw. an der Kasse zu identifizieren und darüber den Preis zuzuordnen.</p>	
<p>Zweitens müsste die dauerhafte Gedankenklärung dazu bestimmt und geeignet sein, eine Tatsache von rechtlicher Bedeutung zu beweisen.</p> <p>Der mit dem Schuhkarton fest verbundene Strichcode dient dem Identitätsnachweis und der Preisermittlung der Schuhe. Sowohl der Einzelhandel als auch die Kunden verlassen sich auf die Richtigkeit dieses Identitätsnachweises und des Preises während des Scannens der Ware am Self-Checkout oder an der Kasse. Damit ist der mit den Schuhen fest verbundene Strichcode nach gesetzlichen Regeln zur Warendeklaration als Beweismittel anerkannt (Beweiseignung) und auch dazu bestimmt eine Tatsache von rechtlicher Bedeutung beweisen: die Oferte für die Schuhe (diese Schuhe haben diesen Preis).</p>	<p>1.5</p>
<p>Drittens muss aus der Urkunde ein Aussteller erkennbar sein.</p> <p>Aussteller ist hier das Unternehmen, welches die GTIN für sein Produkt vergeben hat. Er ergibt sich gemäss Sachverhalt aus der GS1-Basisnummer.</p> <p><i>Hinweis: Es war auch vertretbar, den Kaufhausbetreiber als Aussteller der zusammengesetzten Urkunde/des Beweiszeichens anzusehen, sofern man annimmt, dass dieser</i></p>	

<i>das Etikett auf dem Karton angebracht hat.</i>	
<p>Tatobjekt: Urkunde, über die der Täter nicht allein verfügen darf Der Tatbestand der Unterdrückung von Urkunden setzt eine fremde Verfügungsbefugnis an der Urkunde voraus. Vorliegend haben nur die Verkäufer der Schuhe die Befugnis, die Verkaufsofferte und damit die Urkunde abzuändern.</p>	1.5
<p>Tathandlung: Unterdrückungshandlung In Frage kommende Unterdrückungshandlung ist die Beschädigung oder Vernichtung: In casu hat Anna den Strichcode abgeknibbelt und damit die Beweiseinheit zwischen Schuhen und Strichcode aufgehoben, so dass die Urkunde nicht mehr zum Beweis verwendet werden kann. Da der Strichcode eingerissen und damit unleserlich geworden ist, hat Anna die Urkunde dauerhaft aufgehoben. Anna hat somit die zusammengesetzte Urkunde vernichtet.</p>	
Subjektiver Tatbestand	2
<p>Vorsatz, Definition: s.o. Anna handelte mit Vorsatz ersten Grades: Sie hatte die Absicht, mit dem entfernten Etikett eine neue zusammengesetzte Urkunde herzustellen. Die Aufhebung der Beweiseinheit zwischen dem Etikett und dem Karton mit dem Inhalt im Wert von 159 CHF, mithin die Urkundenunterdrückung, war dazu eine notwendige Vorbedingung, die von dieser Vorsatzform mit umfasst ist; denn Anna benötigte das entfernte Etikett nach ihrem Tatplan zwingend für den anderen Karton mit den Markenschuhen. Dass der Strichcode dabei einriss und unleserlich wurde und Anna dies innerlich unerwünscht war, steht der Annahme von Vorsatz hinsichtlich der hier massgeblichen Zerstörung der Beweiseinheit von Karton und Etikett nicht entgegen.</p>	
<p>Schädigungs- und/oder Vorteilsabsicht (bezogen auf den Beweiswert, nicht auf die Sachsubstanz) Anna hatte ausserdem Schädigungsabsicht und zugleich Vorteilsabsicht: Sie hat die Verbindung zwischen Etikett und dem Karton mit der günstigeren Ware aufgelöst und damit den Beweiswert der Urkunde betreffend die Eigenschaften jener Ware absichtlich vernichtet. Dazu wollte sie durch Mitnahme und Einscannen des abgeknibbelten Etiketts bewirken, dass sie für die Markenschuhe an der Kasse einen niedrigeren Preis zahlen muss und sich so einen Vorteil verschaffen, auf den sie, wie ihr klar war, keinen Anspruch hat und der deshalb auch unstreitig «unrechtmässig» wäre.</p>	
<p>Rechtswidrigkeit und Schuld Rechtfertigungs- und Schuldausschlussgründe sind keine ersichtlich.</p>	
Fazit: Anna hat sich der Urkundenunterdrückung schuldig gemacht.	
Urkundenfälschung (Art. 251 Ziff. 1 StGB) / versuchte Urkundenfälschung (Art. 251 Ziff. 1 Abs. 2 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB) bezüglich des Schuhkartons mit den <u>günstigeren</u> Schuhen	
<p>Eine Urkundenfälschung liegt nicht vor, da nach dem Abknibbeln des Etiketts keine Urkunde mehr vorhanden und somit keine unechte Urkunde hergestellt worden ist. Auch hatte Anna keinen Vorsatz, den ersten Schuhkarton mit einem anderen Strichcode zu versehen, so dass auch keine versuchte Urkundenfälschung vorliegt.</p>	1
Versuchte Urkundenfälschung (Art. 251 Ziff. 1 Abs. 2 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB) bezüglich des Schuhkartons mit den <u>teureren</u> Schuhen	
<p>Anna könnte sich der versuchten Urkundenfälschung schuldig gemacht haben, indem sie plante, den Strichcode der günstigeren Schuhe auf den Schuhkarton der teureren Schuhe zu kleben und diesen an der Kasse zu scannen.</p>	1 (Methodik, Aufbau)

Vorprüfung	
Nichtvollendung des Delikts Der objektive Tatbestand ist nicht erfüllt, weil Anna die Preisetikette nicht aufgeklebt hat.	1
Strafbarkeit des Versuchs Der Versuch der Urkundenfälschung ist strafbar gem. Art. 22 Abs. 1, Art. 10 Abs. 2 StGB (Verbrechen).	
Tatbestand	
Tatentschluss zur Begehung des Delikts Ein Tatentschluss ist gegeben, wenn der subjektive Tatbestand des jeweiligen Delikts vollständig erfüllt ist. Bei Art. 251 Ziff. 1 sind demnach Vorsatz, Täuschungsabsicht sowie Schädigungs- oder Vorteilsabsicht erforderlich.	
Vorsatz , Definition: s.o. Vorsatz bzgl. Urkundenqualität von Etikett und Karton mit Markenschuhen Anna hatte Vorsatz in Bezug auf das Vorliegen einer Urkunde i.S.v. Art. 110 Abs. 4 StGB, an der die Manipulation stattfinden sollte. Denn sie hatte sicheres Wissen von der Beschaffenheit des Tatgegenstands der zusammengesetzten echten Urkunde, bestehend aus Karton mit Markenschuhen und dem aufgeklebten Strichcode sowie bzgl. der Beweisführungsberechtigung des Herstellers und des Verkäufers der Schuhe.	3.5
Vorsatz bzgl. Herstellen einer unechten Urkunde durch hier: Verfälschen (= Abänderung des Inhalts einer bereits bestehenden Urkunde durch einen Dritten) Anna hatte vor, das auf dem Karton mit den Markenschuhen befindliche Etikett mit dem Etikett zu überkleben, das von der günstigeren Ware stammt und dabei den Anschein zu erwecken, dieses gehöre zum Inhalt. Zu einer solchen Veränderung des Erklärungsinhalts hatte Anna keinerlei Berechtigung, weshalb sich der Produzent (bzw. der Verkäufer) der Ware als scheinbarer Aussteller die abgeänderte Erklärung nicht zurechnen lassen müsste und eine unechte Urkunde vorliegen würde. Vorsatz bzgl. der Tathandlung des Verfälschens liegt damit vor.	
Absicht zur Täuschung im Rechtsverkehr Anna beabsichtigt einen täuschenden Gebrauch der Urkunde im Rechtsverkehr, denn sie hat vor, das ausgetauschte Etikett mit den darauf codierten Informationen an der Kasse einzuscannen und vorzuspiegeln, dass es zu den Markenschuhen gehört.	
Schädigungs- und/oder Vorteilsabsicht Anna hat ausserdem Schädigungsabsicht und zugleich Vorteilsabsicht. Anna möchte für die Markenschuhe einen zu tiefen Preis bezahlen und so das Kaufhaus schädigen; zugleich will sie den entsprechenden Betrag einsparen und sich so einen Vorteil verschaffen, auf den sie keinen Anspruch hat und der somit auch unstreitig «unrechtmässig» gewesen wäre.	
Beginn der Ausführung des Delikts	
Fraglich ist, ob Anna mit dem Abknibbeln des Etiketts die Grenze zwischen Vorbereitung und Versuch bereits überschritten hat. Nach der Praxis des Bundesgerichts ist der Eintritt in das Versuchsstadium bei einem Verhalten gegeben, «das nach dem Plan, den sich der Täter gemacht hat, auf dem Weg zum Erfolg den letzten entscheidenden Schritt darstellt, von dem es in der Regel kein Zurück mehr gibt, es sei denn wegen äusserer Umstände, die eine Weiterverfolgung der Absicht erschweren oder verunmöglichen» (sog.	

<p>Schwellentheorie). Der Täter muss unmittelbar zur Verwirklichung des Tatbestandes angesetzt haben.</p>	
<p>Zu beachten ist dabei, dass der Versuchsbeginn ein sowohl in räumlich/örtlicher als auch in zeitlicher Hinsicht tatnahes Handeln verlangt und sich nur über eine Kombination objektiver und subjektiver Gesichtspunkte bestimmen lässt (BGer). Es ist deshalb der Tatplan von Anna zugrunde zu legen und unter Einbeziehung der konkreten äusseren Umstände zu entscheiden, ob bereits von einem Beginn der Ausführung die Rede sein kann oder nicht.</p>	2
<p>In casu hat Anna den Strichcode der günstigeren Schuhe, den sie auf den Karton mit den teureren Schuhen kleben wollte, bereits abgekribbelt. Sie wollte diesen auch an Ort und Stelle und sogleich auf den anderen Karton kleben, womit ein sehr enger räumlich-zeitlicher Zusammenhang zur anvisierten Verfälschungshandlung vorliegt. Nach dem Abkribbeln waren keine weiteren wesentlichen Zwischenschritte bis zum Überkleben des anderen Etiketts eingeplant. Bloss weil der Strichcode eingerissen und unleserlich geworden ist, stellt Anna keine neue zusammengesetzte Urkunde her. Damit hat sie mit der Verwirklichung einer Urkundenfälschung begonnen.</p>	
<p>Rechtswidrigkeit und Schuld Es sind keine Anhaltspunkte für Rechtfertigungs- oder Schuldausschlussgründe ersichtlich.</p>	
<p>Tätige Reue in Bezug auf einen vollendeten Versuch (Art. 23 Abs. 1 Alt. 2 StGB) Eine Strafbefreiung/Strafmilderung wegen tätiger Reue kommt nicht in Betracht, da Anna erkannt hat, dass das Etikett beim Abkribbeln zerrissen, der Strichcode unlesbar und ihr Tatplan damit gescheitert ist.</p>	
<p>Fazit: Anna hat sich wegen einer versuchten Urkundenfälschung i.e.S. (Art. 251 Ziff. 1 Abs. 2 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB) schuldig gemacht.</p>	
<p>Versuch eines <u>besonders leichten Falls</u> (Art. 251 Ziff. 2 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB)</p>	
<p><i>Hinweis: Der «besonders leichte Fall» konnte mit entsprechender Begründung bejaht oder verneint werden.</i> Vorliegend ging es Anna bei der Manipulation an den Etiketten darum, später am Self-Check-Out zu tricksen. Die Auswechslung von Etiketten betrifft Urkunden von marginalem Wert, die auch leicht zu ersetzen sind. Auch war das Vorhaben auf geringfügige Vermögenswerte an der Kasse bezogen. Dies spricht dafür, Anna auch bei den vorgelagerten Urkundendelikten einen besonders leichten Fall i.S.v. Art. 251 Ziff. 2 StGB zugute zu halten. Die (zusätzliche) Strafmilderung ist fakultativ.</p>	0.5 ZP
<p>Versuchte Unterdrückung von Urkunden (Art. 254 Abs. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB) in Bezug auf das Etikett auf dem Karton mit den Markenschuhen</p>	
<p><i>Hinweis: Eine tatbestandliche Prüfung war entbehrlich, da diese Tat hier offensichtlich und unstreitig hinter der versuchten Urkundenfälschung zurücktritt.</i> <i>Bejaht man die versuchte Urkundenfälschung, so war darin auch die versuchte Unterdrückung von Urkunden in Bezug auf das Etikett auf dem Karton mit den Markenschuhen mit enthalten. Denn die ursprüngliche zusammengesetzte Urkunde (Strichcode mit dem teureren Preis an den teureren Schuhen) sollte vernichtet werden, indem der Strichcode mit dem günstigeren hinterlegten Preis über den Strichcode mit dem teureren hinterlegten Preis geklebt werden sollte.</i> <i>Diese versuchte Unterdrückung von Urkunden betreffend das Etikett auf dem Karton mit den Markenschuhen wird allerdings von der versuchten Urkundenfälschung konsumiert (siehe unten bei den Konkurrenzen).</i></p>	1 ZP
<p>Versuchter Betrug betr. Angestellte im Kassbereich</p>	

(Art. 146 Abs. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB)	
Ein Tatentschluss hinsichtlich der Täuschung von Kontrollpersonal ist zu verneinen. Denn Anna weiss gem. Sachverhalt, dass an dem Self-Checkout für gewöhnlich kein Personal zugegen ist, so dass ihr auch keine Konfrontation mit diesem vorschwebt.	0.5
Versuchter betrügerischer Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage (Art. 147 Abs. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB) betr. geplantes Scanning	
Anna könnte sich des versuchten betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage schuldig gemacht haben, indem sie plante, beim Self-Checkout einen Strichcode mit einem günstigeren hinterlegten Preis für teurere Schuhe einzuscannen.	1 (Methodik, Aufbau)
Vorprüfung	
Nichtvollendung des Delikts Der objektive Tatbestand ist nicht erfüllt, weil Anna die Preisetikette nicht beim Self-Checkout eingescannt hat.	
Strafbarkeit des Versuchs Der Versuch des betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage ist <u>an sich</u> strafbar gem. Art. 22 Abs. 1, Art. 10 Abs. 2 StGB (Verbrechen). Wenn es allerdings um den <u>Versuch eines geringfügigen Vermögensdeliktes</u> geht, wäre nur eine <u>Übertretung</u> gegeben, deren Versuch mangels ausdrücklicher Anordnung nicht strafbar ist. Es ist daher zu klären, worauf der Tatentschluss von Anna bezogen war und was daraus für die Anwendbarkeit von Art. 172 ^{ter} StGB folgt. <i>Hinweis: Das Problem kann hier bei der «Strafbarkeit des Versuchs» erörtert werden oder im Tatentschluss. Wir favorisieren die Behandlung im Tatentschluss, da für die Anwendung von Art. 172^{ter} StGB eruiert werden muss, worauf der Vorsatz von Anna gerichtet gewesen ist.</i>	1
Tatbestand	
Tatentschluss Ein Tatentschluss ist gegeben, wenn der subjektive Tatbestand des jeweiligen Delikts vollständig erfüllt ist. Bei Art. 147 StGB sind demnach Vorsatz und Bereicherungsabsicht erforderlich.	
Vorsatz zur Begehung eines geringfügigen Vermögensdeliktes? Anna hatte vor, das Etikett auf dem Karton mit den Markenschuhen zu überkleben und das abgeknibbelte Etikett an der Kasse zu scannen, so dass nur der Preis von 159 CHF verbucht würde, den Anna dann auch zahlen wollte. In Betracht kommt danach ein Tatentschluss zur Begehung von Art. 147 StGB mit dem Vorhaben, auf das Kassensystem durch die Verwendung unrichtiger Daten einzuwirken oder der Vorsatz, auf die Selbstbedienungskasse durch eine unbefugte Verwendung von an sich richtigen Daten einzuwirken. Daneben oder alternativ könnte der Versuch eines Diebstahls gem. Art. 139 Ziff. 1 StGB i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB durch die angestrebte Mitnahme der Markenschuhe ohne ordnungsgemässes Einscannen in Betracht kommen. Welches der beiden Delikte am Ende einschlägig bzw. vorrangig wäre, kann hier aber dahinstehen, weil der Versuch einer solchen Tat aus folgenden Gründen so oder straflos bleibt: Sowohl Art. 147 StGB als auch der Diebstahl sind privilegierungsfähige Delikte i.S.v. Art. 172 ^{ter} StGB. Da hier ohnehin nur ein Versuch eines solchen Deliktes in Frage steht, müsste nach dem Tatentschluss von Anna ausserdem die Geringfügigkeitsgrenze des Art. 172 ^{ter} StGB gewahrt gewesen sein. Der Vorsatz von Anna war darauf gerichtet, sich die Markenschuhe anzueignen,	2

<p>aber den Betrag von 159 CHF, den die Kasse ihrer Vorstellung nach anzeigen würde, direkt zu bezahlen. Sie wollte somit in Höhe von 159 CHF auf der Stelle entsprechenden Wertersatz für die mitzunehmenden Markenschuhe leisten bzw. unter dem Strich bloss den Differenzbetrag von 329 CHF (Preis für die Markenschuhe) und den 159 CHF (Preis für die günstigere Ware) erlangen.</p> <p>Diese Differenz liegt unterhalb der Grenze von 300 CHF, die praxisgemäss für den geringen Schaden bzw. Vermögenswert veranschlagt wird.</p> <p>Die Deliktsnatur mutiert damit zu einer Übertretung (Bussandrohung), vgl. Art. 103 StGB. Der Versuch des geringfügigen Vermögensdeliktes ist nicht eigens unter Strafe gestellt und bleibt damit straflos, vgl. Art. 105 Abs. 2 StGB.</p> <p>Entsprechend gilt dies, wenn man das beabsichtigte Geschehen an der Kasse nicht als Delikt nach Art. 147 StGB, sondern als Diebstahl einordnen würde.</p>	
<p>Fazit: Anna hat sich nicht des versuchten betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage nach Art. 147 Abs. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.</p>	
<p>Versuchter Diebstahl (Art. 139 Ziff. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB) der Schuhe</p>	
<p>Ebenso liegt es, wenn der Tatentschluss auf einen Diebstahl der Markenschuhe gerichtet wäre: Eine Strafbarkeit nach Art. 139 Ziff. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB scheitert ebenfalls schon daran, dass der Vorsatz sich auf ein geringfügiges Vermögensdelikt bezieht.</p>	0.5
<p>Fazit: Anna hat sich nicht des versuchten Diebstahls nach Art. 139 Ziff. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.</p>	
<p>Strafbarkeit von Anna bezüglich des Aufenthalts im Kaufhaus</p>	
<p>Hausfriedensbruch (Art. 186 StGB) mit Betreten des Kaufhauses</p>	
<p>Anna könnte sich wegen Hausfriedensbruch gemäss Art. 186 StGB schuldig gemacht haben, indem sie aus dem Kaufhaus eigenmächtig Schuhe zu einem günstigeren Preis mitnehmen wollte, als sie angeboten wurden.</p>	1 (Methodik, Aufbau)
<p>Tatbestand</p>	
<p>Objektiver Tatbestand</p>	
<p>Tathandlung</p> <p>Für ein «Verweilen» (Alt. 2) fehlt es – wie bei Emil (s.o.) – an einer Entfernungsaufforderung des Berechtigten, d.h. des Hausrechtsinhabers.</p> <p>Berechtigte sind hier der Kaufhausbetreiber, daneben aber auch die Angestellten vor Ort, die faktisch über den Zutritt herrschen.</p>	
<p>In Betracht kommt daher auch hier allein das Eindringen gegen den Willen des Berechtigten (Alt. 1):</p> <p>Da es wiederum um das Betreten eines Kaufhauses geht, stellen sich bezüglich der Anforderungen an die Tathandlung dieselben Probleme wie bei Emil. Hinsichtlich des Streitstandes gelten die Definitionen und auch die Subsumtionen entsprechend, da auch Anna ein Betreten des Kaufhauses zu etwaigen deliktischen Zwecken und damit entgegen der Zweckbestimmung des Kaufhausbetreibers äusserlich nicht anzusehen ist.</p> <p>Auch zur Streitentscheidung gilt die obige Argumentation entsprechend: Nach der hier favorisierten engeren Ansicht scheidet daher Hausfriedensbruch schon objektiv aus.</p> <p><i>Hinweis: Andere Ansicht mit entsprechender Begründung vertretbar, siehe oben bei Emil. Wer das Eindringen bejaht hat, musste den Tatbestand weiter prüfen, bei Anna dann aber spätestens den Vorsatz verneinen:</i></p>	1
<p>Subjektiver Tatbestand</p>	

<p>Vorsatz, Definition: s.o. Bezüglich des Eindringens hatte Anna <u>keinen Vorsatz</u>. Denn sie hat die Absicht, sich im Schuhabteil mit dem Etikettenwechsel zweckwidrig zu verhalten, gemäss Sachverhalt nicht bereits mit Betreten des Kaufhauses gefasst, was für das «Eindringen» als Tathandlung massgeblich ist, sondern erst später, als sie sich schon im Kaufhaus befunden hat.</p>	<p>1 ZP</p>
<p>Fazit: Anna hat sich nicht wegen Hausfriedensbruch strafbar gemacht.</p>	
<p>SACHVERHALTSABSCHNITT III: IM WOHNZIMMER</p>	
<p>Freiheitsberaubung (Art. 183 Ziff. 1 Abs. 1 StGB) durch Einsperren</p>	
<p>Emil könnte sich der Freiheitsberaubung schuldig gemacht haben, indem er Kim und Kurt im Wohnzimmer einschloss.</p>	<p>1 (Methodik, Aufbau)</p>
<p>Tatbestand</p>	
<p>Objektiver Tatbestand Taterfolg Emil müsste Kurt und Kim unrechtmässig festgenommen, Gefangengehalten oder sonst wie die Freiheit entzogen haben. Erforderlich ist eine umfassende Aufhebung der Fortbewegungsfreiheit von gewisser Erheblichkeit. In casu sperrt Emil seine beiden Opfer Kurt und Kim im Wohnzimmer ein. Da auch die Fenster versperrt sind, haben sie keine Möglichkeit, das Wohnzimmer zu verlassen. Da die beiden rund 30 Minuten lang eingesperrt sind, ist in zeitlicher Hinsicht auch die Erheblichkeitsschwelle klar überschritten. Allerdings liegt es hier so, dass Kurt und Kim zwar grundsätzlich fähig sind, einen Willen zur Fortbewegung zu bilden, dass sie aber von der verschlossenen Tür nichts bemerken und das Wohnzimmer auch gar nicht verlassen wollten. Fraglich ist deshalb, ob eine strafrechtlich relevante (vollendete) Freiheitsentziehung auch dann anzunehmen ist, wenn das Opfer sein Eingesperrtsein gar nicht bemerkt. Dies ist strittig.</p> <p>1. Ansicht: Nach einer Ansicht (h.M.) reicht es bereits aus, wenn dem Opfer die abstrakte Möglichkeit der Ortsveränderung genommen wird. Das ist mit dem Einsperren von Kim und Kurt passiert, es läge also eine vollendete Freiheitsberaubung vor.</p> <p>2. Ansicht: Teilweise wird hingegen angenommen, die Freiheitsberaubung sei erst vollendet, wenn sich der Wille zur Ortsveränderung nicht hat durchsetzen können. Der Tatbestand wäre demnach erst dann erfüllt, wenn das Opfer merkt, dass es eingeschlossen ist und nicht weggang. Da es dazu bei Kurt und Kim nicht gekommen ist, käme bloss eine versuchte Freiheitsberaubung in Betracht.</p> <p>Streitentscheid: Für die Annahme einer Freiheitsberaubung auch in Fällen, in denen aktuell kein Fortbewegungswille vorhanden ist, wird mitunter argumentiert, dass ja auch ein schlafender Gefangener, dem aktuell der Fortbewegungswille fehle, unstreitig seiner Freiheit beraubt werde. Dieser Vergleich passt jedoch für die hier in Frage stehende Konstellation nicht, weil der Gefangene, anders als die Betroffenen in unserem Fall, zunächst ja unstreitig seiner Freiheit beraubt war und diese Eigenschaft nicht durch Schlaf wieder verlieren kann. Im Übrigen ist es aus mehreren Gründen generell vorzugswürdig, eine vollendete Freiheitsberaubung erst dann anzunehmen, wenn das Opfer sich tatsächlich fortbewegen wollte. Betrachtet man die Freiheitsberaubung als Spezialfall der Nötigung, so ist es folgerichtig, eine Beugung des Willens des Opfers zu verlangen, also zu fordern, dass das Opfer merkt, dass es nicht weggang; ansonsten würde der Nötigungsaspekt eliminiert. Ausserdem kann aus Ziff. 2 (Entführung) e</p>	<p>1.5</p> <p>3 + 1 ZP (bei ausführlicher Begründung)</p>

<p>contrario abgeleitet werden, dass die Freiheitsberaubung gemäss Ziff. 1 gegen den Willen des Opfers gerichtet sein müsse. Und schliesslich besteht auch keine rechtspolitische Notwendigkeit, blosser Gefährdungen der Fortbewegungsfreiheit als vollendete Taten zu bestrafen; wenn der Täter alles in seiner Macht Stehende getan hat, um das Opfer seiner Freiheit zu berauben, das Opfer aber nichts davon bemerkt, greift in aller Regel die Strafbarkeit wegen eines Versuchs.</p> <p>Der objektive Tatbestand der Freiheitsberaubung ist deshalb nach hier vertretender Ansicht nicht vollendet. In Betracht kommt aber ein Versuch.</p> <p><i>Hinweis: Andere Ansicht mit entsprechender Begründung vertretbar.</i></p> <p><i>Nur wenn der objektive Tatbestand bejaht wurde, war das vollendete Delikt weiter zu prüfen:</i></p>	
<p>Kausalität und objektive Zurechnung</p> <p><i>Natürliche Kausalität ist gegeben: Hätte Emil die Türe nicht zugesperrt, wäre die Freiheitsentziehung ausgeblieben (c.s.q.n.-Formel). Anhaltspunkte für einen Ausschluss der objektiven Zurechnung sind nicht ersichtlich.</i></p>	
<p>Subjektiver Tatbestand</p>	
<p>Vorsatz, Definition: s.o.</p> <p>Emil handelt mit Vorsatz ersten Grades, da es ihm gerade darauf ankommt, Kurt und Kim die Möglichkeit zu nehmen, den Raum zu verlassen.</p>	1 ZP
<p>Rechtswidrigkeit und Schuld</p> <p>Es sind keine Anhaltspunkte für Rechtfertigungs- oder Schuldausschlussgründe ersichtlich.</p>	
<p>Fazit: Emil hat sich nicht wegen vollendeter Freiheitsberaubung an Kim und Kurt schuldig gemacht.</p> <p><i>Hinweis: Andere Ansicht – Vollendung – mit entsprechender Begründung vertretbar; die Versuchsprüfung entfällt dann.</i></p>	
<p>Versuchte Freiheitsberaubung (Art. 183 Ziff. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB) durch Einsperren</p>	
<p>Emil könnte sich der versuchten Freiheitsberaubung strafbar gemacht haben, indem er Kim und Kurt im Zimmer eingesperrt hat.</p>	1 ZP (Methodik, Aufbau)
<p>Vorprüfung</p>	
<p>Nichtvollendung des Delikts</p> <p>Der objektive Tatbestand ist nicht erfüllt, weil keine strafrechtlich relevante Freiheitsentziehung vorgelegen hat (siehe oben).</p>	1 ZP
<p>Strafbarkeit des Versuchs</p> <p>Der Versuch der Freiheitsberaubung ist strafbar gem. Art. 22 Abs. 1, Art. 10 Abs. 2 StGB (Verbrechen, FS bis zu 5 Jahre).</p>	
<p>Tatbestand</p>	
<p>Tatentschluss zur Begehung des Delikts</p> <p>Ein Tatentschluss ist gegeben, wenn der subjektive Tatbestand des jeweiligen Delikts vollständig erfüllt ist. Bei Art. 183 StGB ist demnach Vorsatz erforderlich.</p>	
<p>Vorsatz, Definition: s.o.</p> <p>Da nach hier vertretener Ansicht für die Vollendung objektiv erforderlich gewesen wäre, dass die Betroffenen ihr Eingesperrtsein bemerken (s.o.), ist für den Versuch nun subjektiv entscheidend, ob Emils Vorsatz eben darauf gerichtet gewesen ist. Da Kurt und Kim beim Computerspielen eingesperrt wurden, war jederzeit damit zu rechnen, dass sie – zum Beispiel für einen WC-Gang – die zugesperrte Türe bemerkt hätten. Emil hat auch keinerlei Vorkehrungen getroffen, die Türe wieder aufzusperren und hatte demnach wohl vor, die beiden erst wieder</p>	1 ZP

herauszulassen, wenn sie sich lautstark bemerkbar machen. Es liegt daher Eventualvorsatz in Bezug auf eine tatbestandsmässige Freiheitsentziehung vor. <i>Hinweis: Je nach Argumentation war es auch vertretbar, dolus directus 1. Grades anzunehmen, wenn man meint, dass für Emil ein Bemerken des Eingesperrtseins durch Kurt und Kim eine notwendige Vorbedingung eines gelungenen Streichs als Endziel gewesen wäre.</i>	
Beginn der Ausführung des Delikts	0.5 ZP
Emil hat die Zimmertüre bereits abgeschlossen und damit die Handlung vollzogen, die seiner Vorstellung nach ohne sein weiteres Zutun eine Freiheitsentziehung bewirken sollte. Der Beginn der Ausführung der Tat ist daher zu bejahen.	
Rechtswidrigkeit und Schuld Es sind keine Anhaltspunkte für Rechtfertigungs- oder Schuldausschlussgründe ersichtlich.	
Tätige Reue in Bezug auf einen vollendeten Versuch (Art. 23 Abs. 1 Alt. 2 StGB) Eine fakultative Strafbefreiung oder Strafmilderung wegen tätiger Reue scheidet aus, da Emil hat keinerlei Anstalten gemacht hat, die Türe wieder aufzusperren.	
Fazit: Emil hat sich wegen versuchter Freiheitsentziehung nach Art. 183 Ziff. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.	
<i>Hinweis: Die Prüfung einer versuchten Nötigung wurde nicht erwartet, da diese von der (versuchten) Freiheitsberaubung offensichtlich und unstreitig verdrängt wird. Eine vollendete Nötigung scheidet schon tatbestandlich aus, weil die Eingesperrten von der Freiheitsentziehung nichts mitbekommen. Eine allenfalls noch mögliche versuchte Nötigung wird von der (versuchten) Freiheitsberaubung verdrängt, weil Art. 183 StGB die betroffene Freiheitssphäre spezifiziert und das Nötigungselement schon mit umfasst.</i>	1 ZP
SACHVERHALTSABSCHNITT IV: DIE VERGESSENEN WÜRSTE	
Hehlerei an den Würsten durch Anna (Art. 160 Ziff. 1 StGB)	
Anna könnte sich der Hehlerei schuldig gemacht haben, indem sie die Würste nach Hause nimmt.	1 (Methodik, Aufbau)
Tatbestand	2
Objektiver Tatbestand	
Tatobjekt Eine Sache, die ein anderer durch eine strafbare Handlung gegen das Vermögen erlangt hat: Die Würste sind eine Sache, die der Vortäter Emil und somit «ein anderer» durch Diebstahl oder betrügerischen Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage (s.o.) und damit durch eine strafbare Handlung gegen das Vermögen erlangt hat.	
Tathandlung Vorliegend ist die Variante «sich schenken lässt» unproblematisch erfüllt: Anna hat sich die Würste von Emil schenken lassen. Sie nimmt sie mit nach Hause und hat damit eigene Verfügungsgewalt über die Würste inne.	
Subjektiver Tatbestand	
Vorsatz, Definition: s.o. Anna handelt mit Vorsatz ersten Grades. Sie musste von Emils Aussage, dass er die Würste aus dem Laden «geschmuggelt» hat, darauf schliessen, dass Emil die Würste deliktisch erlangt hat.	
Rechtswidrigkeit und Schuld Es sind keine Anhaltspunkte für Rechtfertigungs- oder Schuldausschlussgründe	

ersichtlich.	
Zwischenergebnis: Anna ist der Hehlerei schuldig.	
Strafantragserfordernis (Art. 160 Ziff. 1 Abs. 3 StGB) Da die Vortat ein Antragsdelikt ist (Diebstahl an den Würsten oder betrügerischer Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage als geringfügiges Vermögensdelikt), muss ein Antrag auf Verfolgung der Vortat vorliegen, damit gegen Anna ein Strafverfahren wegen Hehlerei geführt werden kann. Gemäss Sachverhalt wurde Strafantrag gestellt.	0.5 ZP
Geringfügige Vermögensdelikte, Art. 172^{ter} StGB betreffend Hehlerei	
Da die Würste einen Warenwert von deutlich weniger als 300 CHF haben, ist objektiv Geringfügigkeit im Sinne von Art. 172 ^{ter} StGB gegeben (<i>vgl. zum Schwellenwert oben bei Emil</i>), wovon Anna auch subjektiv ausgegangen ist.	1
Strafantragserfordernis: Ein Strafantrag wurde gem. Sachverhalt gestellt.	
Fazit: Auf die Hehlerei ist Art. 172 ^{ter} StGB anzuwenden und die Tat als geringfügiges Vermögensdelikt einzustufen (Übertretung). Anna hat sich daher wegen geringfügiger Hehlerei strafbar gemacht (Art. 160 Ziff. 1 i.V.m. Art. 172 ^{ter} StGB).	
Geldwäscherei an den Würsten (Art. 305^{bis} Ziff. 1 StGB) durch Anna	
Anna könnte sich der Geldwäscherei schuldig gemacht haben, indem sie die Würste nach Hause nimmt.	1 (Methodik, Aufbau)
Tatbestand	
Objektiver Tatbestand	
Tatobjekt Taugliche Tatobjekte sind Vermögenswerte, die aus einem Verbrechen (i.S.v. Art. 10 Abs. 2 StGB) oder qualifizierten Steuervergehen herrühren. Emil hat die Würste zwar durch einen Diebstahl und/oder durch eine Tat nach Art. 147 StGB erlangt. Diese Vortat ist aber als geringfügiges Vermögensdelikt gemäss Art. 172 ^{ter} StGB einzustufen, womit sich auch die Deliktsnatur in eine blosse Übertretung verwandelt. Die Würste sind daher kein taugliches Tatobjekt der Geldwäscherei.	1
Fazit: Anna hat sich nicht wegen Geldwäscherei strafbar gemacht.	
Hehlerei der Würste (Art. 160 Ziff. 1 StGB) durch Emil	
Der Vortäter (Emil) kann nicht sein eigener Hehler sein (vgl. Wortlaut: «ein anderer»). Hehlerei an den Würsten durch den Vortäter Emil scheidet deshalb aus.	0.5
Fazit: Emil hat sich nicht wegen Hehlerei strafbar gemacht.	
Geldwäscherei an den Würsten (Art. 305^{bis} Ziff. 1 StGB) durch Emil	
Ob sich der Täterkreis der Geldwäscherei auch auf den Vortäter – hier also auch auf Emil selbst – erstreckt, ist umstritten, kann aber offenbleiben: Ebenso wie bei Anna (<i>siehe oben</i>) scheidet die Geldwäscherei schon am Tatobjekt, weil die Vortat als geringfügiges Vermögensdelikt gemäss Art. 172 ^{ter} StGB einzustufen und damit eine blosse Übertretung ist.	0.5
Fazit: Emil hat sich somit nicht wegen Geldwäscherei strafbar gemacht.	
Gesamtergebnis und Konkurrenzen	
Emil Emil hat sich bezüglich der versteckten Würste des Diebstahls gemäss Art. 139	

Ziff. 1 StGB strafbar gemacht. Dabei handelt es sich um ein geringfügiges Vermögensdelikt gemäss Art. 172^{ter} StGB und damit um eine blosser Übertretung.

Eine unrechtmässige Aneignung der Würste durch deren Mitnahme ist gegenüber dem an der Kasse begangenen Diebstahl formell subsidiär. Sofern man für den weiteren Umgang mit den Würsten (Verschenken) Art. 137 StGB tatbestandlich überhaupt bejaht, handelt es sich um eine mitbestrafte Nachtat.

Sofern Hausfriedensbruch bei Emil bejaht wurde: Es ist von echter Konkurrenz zwischen dem Diebstahl und Art. 186 StGB auszugehen, da unterschiedliche Rechtsgüter betroffen sind und der Hausfriedensbruch auch kein typisches Begleitdelikt der Vermögensdelikte ist.

Bezüglich des Einsperrens hat Emil sich zusätzlich der versuchten Freiheitsberaubung gemäss Art. 183 Ziff. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB strafbar gemacht. Da es sich um zwei Opfer (Kurt und Emil) handelt und die Fortbewegungsfreiheit ein höchstpersönliches Rechtsgut ist, rechtfertigt es sich, von zweifacher Begehung auszugehen. Die versuchte Freiheitsberaubung steht zum Diebstahl in echter Konkurrenz, da es sich um mehrere Handlungen (und zudem noch gegen unterschiedliche Rechtsgüter) im konkurrenzrechtlichen Sinne handelt (Realkonkurrenz).

Anna

Anna hat sich bezüglich des Kartons mit den günstigeren Schuhen der Unterdrückung von Urkunden gemäss Art. 254 Ziff. 1 StGB schuldig gemacht.

Bezüglich des Kartons mit den teureren Markenschuhen hat sich Anna der versuchten Urkundenverfälschung sowie der versuchten Urkundenunterdrückung schuldig gemacht. Die versuchte Urkundenunterdrückung in Bezug auf das anvisierte Überkleben des Etiketts auf dem Karton mit den Markenschuhen wird aber von der versuchten Urkundenverfälschung verdrängt: Denn die geplante Unterdrückung der zusammengesetzten Urkunde (Etikett auf dem Karton mit den Markenschuhen) ist hier ein notwendiges Durchgangsstadium zur geplanten Verfälschung eben dieser Urkunde und daher vom Unrechtsgehalt der geplanten Verfälschungshandlung mit umfasst. Es verbleibt damit nur eine Strafbarkeit wegen versuchter Urkundenfälschung. Nach hier vertretener Ansicht rechtfertigt sich zudem die Annahme eines besonders leichten Falls (Art. 251 Ziff. 1 Abs. 2 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB).

Bezüglich der Würste hat sich Anna der geringfügigen Hehlerei gemäss Art. 160 Ziff. 1 i.V.m. Art. 172^{ter} StGB strafbar gemacht; diese Tat steht zu den Urkunden delikten schon deshalb in echter Konkurrenz, da es sich um mehrere Handlungen (und zudem noch gegen unterschiedliche Rechtsgüter) im konkurrenzrechtlichen Sinne handelt (Realkonkurrenz).

Hinweis: Bei Anna konnte Art. 186 StGB keinesfalls bejaht werden, daher stellt sich diesbezüglich kein Konkurrenzproblem.

3
+ 2.5 ZP
(bei ausführlicher Begründung)

<p>StPO-Teil</p> <p>Hinweis: Die untenstehenden, stichwortartig formulierten Ausführungen sind nicht abschliessend. Es wird kein Anspruch auf Vollständigkeit erhoben. Bei guter Begründung wurden auch andere Lösungswege berücksichtigt.</p>	
<p>AUFGABE 2</p>	
<p>Aufgabe 2. a) Anordnung der Telefonüberwachung</p>	
<p>Fraglich ist, ob die Voraussetzungen für eine rechtmässige Anordnung der Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs gem. Art. 197 i.V.m. Art. 269 StPO erfüllt sind.</p>	<p>1 (0.5 P pro erkannte Bestimmung)</p> <p>1 ZP (Für detaillierte Ausführungen zum Verhältnis der beiden Bestimmungen zueinander)</p>
<p>Gesetzliche Grundlage (197 Abs. 1 lit. a StPO) <u>Rechtliches:</u> Zwangsmassnahmen können nur ergriffen werden, wenn sie gesetzliche vorgesehen sind (Art. 197 Abs. 1 lit. a StPO). Es muss ein Gesetz im formellen Sinn vorliegen. Zudem muss das Erfordernis des Rechtssatzes erfüllt sein (Bestimmtheitsgebot). <u>Subsumtion:</u> Art. 269 sieht die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs explizit vor. Es handelt sich um ein Gesetz im formellen Sinn und um einen genügend bestimmten Rechtssatz.</p>	<p>1</p>
<p>Dringender Tatverdacht/Katalogstraftat (Art. 269 I lit. a StPO) <u>Rechtliches:</u> Die Staatsanwaltschaft kann den Post- und Fernmeldeverkehr überwachen lassen, wenn der dringende Verdacht besteht, eine in Absatz 2 genannte Straftat sei begangen worden (Art. 269 Abs. 1 lit. a StPO). Eine Überwachung kann zur Verfolgung der in den folgenden Artikeln aufgeführten Straftaten angeordnet werden: Betäubungsmittelgesetz: Art. 19 Abs. 2. (Art. 269 Abs. 2 lit. f StPO). Gem. Art. 296 StPO ist explizit ein dringender Tatverdacht vorausgesetzt. <u>Subsumtion:</u> Gem. Sachverhalt befindet sich A aufgrund von Verstössen gegen Art. 19 Abs. 2 lit. b und c BetmG und somit aufgrund einer in Art. 269 Abs. 2 StPO genannten Katalogstraftat in Untersuchungshaft. Anordnungsvoraussetzung der Untersuchungshaft ist das Vorliegen eines dringenden Tatverdachts. Damit liegt ein dringender Tatverdacht der Begehung einer Widerhandlung gegen Art. 19 Abs. 2 lit. b und c BetmG vor.</p>	<p>1 (Punkt für die Prüfung des dringenden und nicht des hinreichenden Tatverdachts)</p> <p>2</p>
<p>Verhältnismässigkeit</p> <p>Zweck und Eignung der Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs <u>Rechtliches</u> Staatliches Handeln muss im öffentlichen Interesse liegende Zwecke bzw. Ziele verfolgen und zu ihrer Erreichung geeignet sein.</p>	

<p><u>Subsumtion</u> Aus der Bandenmässigkeit ergibt sich, dass neben A noch diverse andere Personen beteiligt sind. A hat diesen mit seinem Telefon Anweisungen gegeben. Die Überwachung seines Telefons ist somit eine geeignete Zwangsmassnahme um weitere Tatbeteiligte zu identifizieren und weitere Beweise zu erlangen. Sie dient dem Schutz der öffentlichen Sicherheit, Ordnung und Gesundheit.</p> <p>Subsidiarität (Art. 197 lit. c StPO)/Erfolgreiche Untersuchungshandlungen/Aussichtslose oder unverhältnismässig erschwerte Ermittlungen (269 lit. c StPO) <u>Rechtliches</u> Die Zwangsmassnahme darf nur angeordnet werden, wenn mildere Mittel das angestrebte Ziel nicht zu erreichen vermögen (Art.197 lit. c StPO). Die Überwachung darf nur angeordnet werden, wenn bisherige Untersuchungshandlungen erfolglos geblieben sind oder die Ermittlungen sonst aussichtslos oder unverhältnismässig erschwert würden (Art. 269 Abs. 1 lit. c StPO).</p> <p><u>Subsumtion</u> Ein milderes Mittel zum Erreichen der genannten Zwecke ist nicht ersichtlich. Es handelt sich um bandenmässige Delikte gegen das BetmG, die schwer aufzudecken sind, da die Händler dermassen organisiert agieren, dass es kaum möglich ist, die Rädelsführer zu eruieren. Dies macht Ermittlungen im Drogenhandel sehr schwer. Die Überwachung der Telefonie ist eine einfache Art, die Ermittlungen voranzutreiben und dadurch weitere beteiligte Personen zu identifizieren, welche sonst kaum hätten identifiziert werden können. Eine andere, mildere Methode ist nicht ersichtlich.</p> <p>Verhältnismässigkeit i.e.S. (Art. 197 Abs. 1 lit. d und 269 lit. b StPO) <u>Rechtliches</u> Zwangsmassnahmen können nur ergriffen werden, wenn die Bedeutung der Straftat sie rechtfertigt (Art. 197 Abs. 1 lit. d StPO). Die Staatsanwaltschaft kann den Post- und Fernmeldeverkehr überwachen lassen, wenn die Schwere der Straftat die Überwachung rechtfertigt (Art. 269 Abs. 1 lit. b StPO).</p> <p><u>Subsumtion</u> Aus dem Sachverhalt wird ersichtlich, dass A im grossen Stil, international, gewerbs- und bandenmässig mit harten Drogen gehandelt hat bzw. handelt. (Vorgehensweise/ kriminelle Energie). Es handelt sich um schwere Verstösse gegen das BetmG (Schwere und Bedeutung der Straftat). Der Handel von Betäubungsmitteln ist mit einer (erheblichen) Gefährdung für die Rechtsgüter des Lebens, des Leibes und der Volksgesundheit verbunden (Förderung der eigenverantwortlichen Selbstgefährdung von Drittpersonen). Die Telefonüberwachung ist unter diesen Gesichtspunkten als verhältnismässig i.e.S. anzusehen.</p>	<p>2 ZP (für Zweck und Eignung)</p> <p>5</p> <p>1 ZP (Für detaillierte rechtliche Ausführungen zur Verhältnismässigkeit)</p>
<p>Prüfung der Beschwerdelegitimation und -zulässigkeit sowie der Voraussetzungen des Gegenstands der Überwachung.</p>	<p>4 ZP</p>
<p>Ergebnis Die Voraussetzungen nach Art. 197 StPO i.V.m. Art. 269 StPO sind erfüllt. Die Anordnung der Telefonüberwachung ist somit rechtmässig.</p>	
<p>Aufgabe 2. b) Verwertbarkeit der Erkenntnisse aus der Telefonüberwachung</p>	
<p>Rechtliches Einschlägigkeit von Art. 141 StPO betreffend die Verwertbarkeit rechtswidrig erlangter Beweise. Absolute Unverwertbarkeit gem. Art. 141 Abs. 1 StPO liegt vor, wenn die Behörden sich einer in Art. 140 Abs. 1 StPO genannten Methode bedienen haben. Die relative Unverwertbarkeit wird in Art. 141 Abs. 2 StPO geregelt. Rechtswidrig erlangte Beweise dürfen in diesem Fall verwertet werden, wenn sie zur Aufklärung schwerer Straftaten unerlässlich sind.</p>	

<p>Diskussion Wird davon ausgegangen, dass sich die Staatsanwaltschaft bspw. einer Täuschung im Sinne von Art. 140 Abs. 1 StPO bedient hat, sind die Erkenntnisse unverwertbar. Die Täuschung könnte darin liegen, dass die Behörde ihn in Unkenntnis über die Überwachung des Telefons gelassen hat.</p> <p>Hätte die Staatsanwaltschaft sich einer anderen rechtswidrigen – aber nicht verbotenen - Methode bedient, würde Art. 141 Abs. 2 StPO greifen: In vorliegendem Fall benützte A das Mobiltelefon, um aus dem Gefängnis seinen Drogenhandel weiter zu bewirtschaften. Dies konnte durch das Überwachen des Mobiltelefons bewiesen werden. Somit dient das Überwachen der Verhinderung schwerer Straftaten. In diesem Fall könnten die Behörden die Beweise verwerten.</p>	4.5
<p>Prüfung von Art. 277 Abs. 2 StPO</p>	1 ZP
AUFGABE 3	
Wiederherstellung der Frist	
<p>Fraglich ist, ob vorliegend die Voraussetzungen gem. Art. 94 Abs. 1 StPO erfüllt sind:</p>	1 <i>(Für Erkennen der einschlägigen Bestimmung)</i>
<p>Säumnis (Art. 94 Abs. 1 StPO) <u>Rechtliches</u> Gem. Art. 94 Abs. 1 StPO kann die Wiederherstellung der Frist nur bei versäumten Fristen beantragt werden. <u>Subsumtion</u> Gem. SV ist von der rechtsgültigen, fingierten Zustellung des Strafbefehls an T und einer fehlenden Einsprache von T innert Frist auszugehen. T ist damit säumig.</p>	1.5
<p>Glaubhaftgemachte Unverschuldetheit gem. Art. 94 Abs. 1 StPO <u>Rechtliches</u> Um unverschuldete Säumnis anzunehmen, darf die Gesuchstellerin kein Verschulden treffen, es muss der Betroffenen in der konkreten Situation unmöglich gewesen sein, die Frist zu wahren oder einen Dritten damit zu betrauen. (BSK-StPO, Art. 94 N. 35). Glaubhaft gemacht ist eine Tatsache schon dann, wenn für deren Vorhandensein gewisse Elemente sprechen, selbst wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie sich nicht verwirklicht haben könnte (BGE 132 III 715 E. 3.1 S. 720; BGE 130 III 321 E. 3.3 mit Hinweisen). <u>Subsumtion</u> Da die Hochzeit von T bereits 10 Jahre zurückliegt, kann von ihr nicht erwartet werden, ihren Mädchennamen weiterhin am Briefkasten angebracht zu haben. Auch kann sie nicht damit rechnen, dass die Staatsanwaltschaft nur ihren Mädchennamen protokolliert hat und ihr deswegen das Einschreiben an diesen Namen zusendet. T kann somit glaubhaft machen, dass sie kein Verschulden an der versäumten Frist trifft.</p>	2 ZP <i>(für detaillierte rechtliche Ausführungen)</i> 4
<p>Erheblicher und unersetzlicher Rechtsverlust <u>Rechtliches</u> Erheblich ist der Rechtsverlust, wenn die prozessuale Lage des Betroffenen tatsächlich und in gewissem Ausmass beeinträchtigt wird. Unersetzlich ist ein Rechtsverlust, wenn die fragliche Verfahrenshandlung in einem späteren Verfahrensstadium nicht mehr nachgeholt werden kann. Typisches Beispiel ist etwa der unwiederbringliche Verlust eines Rechtsmittels. (BSK-StPO, Art. 94 StPO, N. 29) <u>Subsumtion</u> Der Verlust der Möglichkeit, überhaupt irgendein Rechtsmittel einzulegen, stellt</p>	2 ZP <i>(für detaillierte rechtliche Ausführungen)</i>

einen erheblichen Rechtsverlust dar. Dieser erhebliche Rechtsverlust ist auch unersetzlich, weil eine Einsprache in einem späteren Verfahrensstadium nicht mehr nachgeholt werden kann. Folglich handelt es sich um einen erheblichen unersetzlichen Rechtsverlust.	3
Frist und Begründung <u>Rechtliches</u> Gem. Art. 94 Abs. 2 StPO ist das Gesuch innert 30 Tagen nach Wegfall des Säumnisgrundes schriftlich und begründet bei der Behörde zu stellen, bei welcher die versäumte Verfahrenshandlung hätte vorgenommen werden sollen. Innert der gleichen Frist muss die versäumte Verfahrenshandlung nachgeholt werden. <u>Subsumtion</u> Dem Sachverhalt sind hierzu keine Angaben zu entnehmen.	1.5
Ergebnis Sämtliche Voraussetzungen für die Wiederherstellung der Frist gem. Art. 94 Abs. 1 und 2 StPO sind erfüllt.	
Zusatzpunkte für die Zustellfiktion, die rechtsgültige Zustellung und die Fristen	12 ZP
AUFGABE 4	
Aufgabe 4. a) Anspruch auf amtliche Verteidigung	
<u>Rechtliches</u> Der Anspruch auf amtliche Verteidigung ergibt sich aus Art. 132 StPO. Die beschuldigte Person muss verteidigt werden, wenn dem Beschuldigten eine Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr droht (Art. 130 lit. b StPO). Massgebend ist nicht die abstrakte Strafandrohung der anwendbaren Strafnorm, sondern das konkret drohende Strafmass. <u>Subsumtion</u> Y droht gem. SV eine Freiheitsstrafe von 20 Monaten. Die konkret drohende Strafe übersteigt somit ein Jahr. Y muss verteidigt werden. Da die Voraussetzungen für eine notwendige Verteidigung vorliegend erfüllt sind, kann Y entweder eine Wahlverteidigung benennen oder es wird ihm, allenfalls auf Antrag, eine amtliche Verteidigung beigeordnet. Da Y sich gem. SV keine Wahlverteidigung leisten kann, ist davon auszugehen, dass er keine Wahlverteidigung benennt. Vorliegend besteht ein Fall notwendiger Verteidigung, darum muss eine amtliche Verteidigung gestellt werden.	0.5 ZP (Für detaillierte rechtliche Ausführungen) 5
Ergebnis Die Voraussetzungen für eine amtliche Verteidigung sind gegeben.	
Aufgabe 4. b) Vorschlagsrecht	
<u>Rechtliches</u> Einschlägig ist Art. 133 Abs. 2 StPO. Die Verfahrensleitung berücksichtigt bei der Bestellung der amtlichen Verteidigung nach Möglichkeit die Wünsche der beschuldigten Person (Art. 133 Abs. 2 StPO). Dieses Vorschlagsrecht darf aber nicht willkürlich, also ohne sachlichen Grund missachtet werden. Als sachliche Gründe kommen in Frage: Interessenkollisionen, Überlastung, fehlende fachliche Qualifikation oder fehlende Berufsausübungsberechtigung. <u>Subsumtion</u> Die Staatsanwaltschaft verweigert Y den Wunsch auf Einsetzung von B und setzt stattdessen K ein. Sie begründet dies mit der fehlenden Kooperation bei der Angabe seiner finanziellen Verhältnisse. Die fehlende Finanzauskunft ist unter keinen der obgenannten Gründe zu subsumieren und stellt keinen sachlichen Grund dar.	3
Ergebnis	

Es handelt sich nicht um einen sachlichen Grund, das Vorschlagsrecht wurde zu Unrecht missachtet.	
Zusatzpunkte für die Begründung, dass sich Y (gem. Art. 113 StPO) nicht selbst belasten muss und deshalb die Aussage verweigern durfte	0.5 ZP