



§§ 25, 249, 250, 252 StGB

Qualifikation zwischen Vollendung und Beendigung

BGH, Urt. v. 12.09.2024 – 4 StR 23/24, BeckRS 2024, 26327

Fall

Am 26.06.2015 öffnete die Filialleiterin F gegen 9:30 Uhr das Juweliergeschäft des J. Sie entnahm einem Tresor hochpreisige Uhren und stellte sie in besonders gesicherten Schaufenstern neben dem Eingang aus.

Gegen 10:00 Uhr betraten A und C das Geschäft. Dort befanden sich neben F auch die Verkäuferin V und drei Kunden K1, K2, K3, die gerade bedient wurden. Ein weiterer Mann B blieb draußen vor der Tür stehen.

A entnahm seinem Rucksack eine Axt. Mit der Axt zerstörte A drei Vitrinen, so dann steckten A und C die darin ausgestellten Uhren im Gesamtwert von 15.508 € in ihre Rucksäcke. C schrie „Raus!“ in Richtung der Anwesenden, die sich daraufhin aus Furcht vor der Wucht des Überfalls und der rohen Zerstörungskraft in das hintere Büro und die Werkstatt zurückzogen. F verschloss die Räume von innen und alarmierte die Polizei.

Nach 55 Sekunden verließen A und C das Geschäft. B versprühte absprachegemäß mehrfach Reizgas in den Verkaufsraum, um eine Verfolgung zu verhindern. Die Angestellten des Juweliergeschäfts und die in das Büro geflüchteten Kunden kamen wenig später mit dem Reizgas in Kontakt, was bei ihnen trotz des Versuchs, sich mit Tüchern zu schützen, zu Atembeschwerden und Reizungen der Augen führte. Diese Folgen hatten A, B und C billigend in Kauf genommen. Der Sachschaden belief sich auf ca. 1.400 €; zudem mussten die Lüftungsanlage des Juweliergeschäfts von Reizgas gereinigt und der Teppichboden entsorgt werden. Die Filialleiterin war eine Woche arbeitsunfähig krankgeschrieben.

Strafbarkeit des A wegen räuberischer Taten nach dem StGB?

A, B und C hatten Baseballcaps auf und ihre Gesichter mit Tüchern verdeckt. A, B und C gingen davon aus, dass der starke körperliche Einsatz sie so bedrohlich wirken lassen würde, dass anwesende Personen eingeschüchtert und nicht eingreifen würden. Nach ihrem Plan sollte B am Eingang den Einsatz sichern und zur Beutesicherung Reizgas einsetzen. Jeder sollte den gleichen Anteil an der Beute erhalten. Das Reizgas ist dazu bestimmt, als Abwehrmittel gegen Personen eingesetzt zu werden.

Lösung

A. §§ 249, 250 Abs. 1, Abs. 2, 25 Abs. 2 StGB (Mitnehmen der Uhren)

A könnte sich wegen mittäterschaftlich begangenen (besonders) schweren Raubes (§§ 249, 250 Abs. 1, Abs. 2, 25 Abs. 2 StGB) strafbar gemacht haben, indem er die Uhren aus den Vitrinen entnommen hat.

I. Tatbestand § 249

1. Objektiver Tatbestand

a) Nötigungskomponente

aa) Gewalt

A kann Gewalt angewendet haben. Dies meint jede körperliche Kraftentfaltung, durch die ein körperlich wirkender Zwang auf das Opfer ausgeübt wird, um einen geleisteten oder erwarteten Widerstand zu brechen.

Leitsätze

1. Ein Qualifikationstatbestand kann auch zwischen Vollendung und Beendigung des Grunddelikts erfolgen, da unter Tatverlauf das gesamte Geschehen bis zu dessen tatsächlicher Beendigung zu verstehen ist.

2. Im Hinblick auf die Qualifikation des § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB ist hierfür notwendig, dass der Täter das gefährliche Werkzeug zwischen Vollendung und Beendigung des Raubes zur weiteren Verwirklichung seiner Zueignungsabsicht und in diesem Abschnitt der Tat insbesondere zur Beutesicherung eingesetzt hat.

Mit räuberischen Taten sind nicht nur der Raub, sondern auch der räuberische Diebstahl und die räuberische Erpressung angesprochen. Ebenfalls können dazu der räuberische Angriff auf Kraftfahrer (§ 316a StGB) und der Erpresserische Menschenraub (§ 239a StGB) gerechnet werden.

Vorliegend wären auch die §§ 223, 224; 303 und 123 StGB in Betracht gekommen.

Ist – wie hier – nur nach der Strafbarkeit einer Person gefragt, ist auch die Mittäterschaft zu erläutern. Das Verhalten der anderen Personen ist dann inzident bei § 25 Abs. 2 StGB zu begutachten.

A hat zwar die Vitrinen zerschlagen, die Gewalt gegen eine Sache wird aber von § 249 StGB nicht erfasst, sofern sie nicht auch auf einen Menschen wirkt. Die Axt wurde auch nicht gegen eine Person eingesetzt, folglich scheidet Gewalt diesbezüglich aus.

bb) Drohung

A könnte **mit einer gegenwärtigen Gefahr für Leib oder Leben gedroht** haben. Drohen ist die Ankündigung eines Übels, auf dessen Eintritt der Drohende einen Einfluss zu haben vorgibt. Eine Drohung kann **ausdrücklich oder konkludent** erfolgen.

A hat die **Axt** nicht ausdrücklich als Drohmittel eingesetzt. Der starke körperliche Einsatz und das Auftreten der maskierten Eindringlinge wirkten jedoch in erheblichem Maß einschüchternd. Unterstützt durch das Kommando „raus“ wurde den Anwesenden deutlich gemacht, dass die Gewalt nicht nur gegen Sachen, sondern auch gegen sie eingesetzt werden konnte, folglich lag eine konkludente Drohung vor.

Zudem wurde das **Reizgas** gegen die Personen eingesetzt, dies hatte auch **Atembeschwerden** und Augenreizungen zur Folge, weshalb hierdurch Gewalt eingesetzt wurde. Das Reizgas wurde allerdings **von B versprüht**, diese Handlung könnte A aber nach **§ 25 Abs. 2 StGB zugerechnet** werden. Hierfür müssten die Voraussetzungen der **Mittäterschaft** vorliegen, also ein arbeitsteiliges Vorgehen aufgrund eines gemeinsamen Tatplans. A, B und C hatten gemeinsam das Vorgehen ausgearbeitet und die Rollen so verteilt, dass ihr Vorhaben die besten Erfolgsschancen hatte, folglich lag ein **gemeinsamer Tatplan** vor. Indem B die Tür sicherte und notfalls jederzeit eingreifen konnte, stellte sein Verhalten im Ausführungsstadium einen wesentlichen Tatbeitrag dar. Infolge der **Tatherrschaft** (objektiv-normative Betrachtung) und starken Interesses an der Tat wegen der Aufteilung der Beute (subjektiv-normative Betrachtung) liegt somit sowohl nach Ansicht der **Tatherrschaftslehre** als auch nach der am **Täterwillen** ausgerichteten Ansicht der Rechtsprechung eine gemeinschaftliche Begehung vor. A ist daher das Handeln des B über die Mittäterschaft zuzurechnen.

b) Diebstahlkomponente

aa) Fremde bewegliche Sache

Die Uhren sind als **fortschaffbare, körperliche Gegenstände** bewegliche Sachen. Fremd ist eine Sache, wenn sie **im Eigentum eines anderen** steht. J war Eigentümer der Uhren, folglich waren sie für A fremd.

bb) Wegnahme

A müsste die Sachen weggenommen haben. Wegnahme ist der **Bruch fremden und die Begründung neuen Gewahrsams**. Gewahrsam ist das von einem **Herrschwillen getragene tatsächliche Herrschaftsverhältnis** einer Person über eine Sache **unter Berücksichtigung der Verkehrsanschauung**. Neuer Gewahrsam liegt vor, wenn der Täter die Herrschaft über die Sache derart erlangt hat, dass er sie ungehindert durch den alten Gewahrsamsinhaber ausüben kann und dieser seinerseits über die Sache nicht mehr verfügen kann, ohne die Verfügungsgewalt des Täters zu beseitigen. Indem A die Uhren in den Vitrinen der tatsächlichen Sachherrschaft von J entzogen und in den Rucksack, somit den eigenen Gewahrsamsbereich (**Gewahrsamsenklave**) verbracht hat, hat er mit dem Einstechen neuen Gewahrsam begründet und den vorherigen Gewahrsam gebrochen. A hat somit die **Uhren weggenommen**.



c) Raubspezifischer Zusammenhang und Finalität

Umstritten ist, welche Anforderungen an den Zusammenhang zwischen Nötigungsmittel und Wegnahme zu stellen sind. Während eine Ansicht objektiv einen kausalen Zusammenhang fordert, soll nach anderer Auffassung der Einsatz objektiv in einem **engen räumlichen und zeitlichen Zusammenhang** stehen (raubspezifischer Zusammenhang). Wieder andere wollen ausreichen lassen, dass der Täter sich vorstellt, dass das Nötigungsmittel die Wegnahme erleichtert oder ermöglicht (Finalität). Der Einsatz des **Reizgases** erfolgte erst, nachdem die Wegnahme schon abgeschlossen war. Unabhängig davon, welcher Ansicht man folgt, stand das Spray damit in keinem der geforderten Zusammenhänge zur Wegnahme mehr. Folglich liegt diesbezüglich kein Raub vor.

Allerdings verhinderte die **konkludente Drohung** gegen die Personen deren Eingreifen und ermöglichte somit die Wegnahme kausal, final und in engem räumlichem und örtlichem Zusammenhang, sodass der Streit dahinstehen kann, der Tatbestand ist durch die Drohung erfüllt.

2. Subjektiver Tatbestand

A müsste **vorsätzlich** und in der **Absicht** gehandelt haben, sich die Sachen **rechtswidrig zuzueignen**.

a) Vorsatz

Vorsatz ist der **Wille zu Verwirklichung des gesetzlichen Tatbestandes in Kenntnis aller seiner Umstände**. A war sich über die Wirkung seines Auftritts bewusst und wollte dies gezielt zur Ermöglichung der Wegnahme einsetzen, folglich hatte er Vorsatz hinsichtlich des objektiven Tatbestandes. Auch wollte er die Tat arbeitsteilig aufgrund des gemeinsamen Plans mit B und C begehen, hinsichtlich der **Mittäterschaft** handelte er damit vorsätzlich.

b) Zueignungsabsicht

Zueignungsabsicht besteht aus der Absicht i.e.S., mit der Sache zumindest vorübergehend wie ein Eigentümer zu verfahren (**Aneignungsabsicht**) und den tatsächlichen Eigentümer dauerhaft aus seiner Position zu verdrängen (**Enteignungseventualvorsatz**). A hatte keinen Rechtsanspruch auf die Uhren und wusste das, damit liegt auch **Vorsatz zur Rechtswidrigkeit der Zueignung** vor.

A handelte folglich mit Zueignungsabsicht.

II. Tatbestand § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB

Objektiver Tatbestand

A könnte eine **Waffe** (§ 250 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 2 StGB) oder ein **gefährliches Werkzeug** verwendet haben (§ 250 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 2 StGB).

a) Axt

Ein gefährliches Werkzeug ist jeder Gegenstand, der als Angriffs- oder Vertheidigungsmittel nach seiner objektiven Beschaffenheit und der Art seiner Verwendung im konkreten Fall dazu geeignet ist, erhebliche Verletzungen zuzufügen. Verwendet wird eine Waffe oder ein gefährliches Werkzeug, wenn damit **Gewalt ausgeübt** oder wenn sie **als Drohmittel** eingesetzt wird. Die Axt wurde weder zur Gewaltausübung (gegen Personen) noch als Mittel zur Drohung eingesetzt, folglich wurde sie nicht verwendet.

b) Reizgas

A ist der Einsatz des **Reizgases** durch B über § 25 Abs. 2 StGB zuzurechnen (vgl. oben). Beim Reizgas handelt es sich um ein Mittel, das zur Abwehr von

Menschen geeignet und bestimmt ist, folglich handelt es sich um **eine** Waffe i. S. d. § 250 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 1 StGB.

Problematisch ist jedoch, dass das Reizgas **erst nach der Wegnahme eingesetzt** wurde. Fraglich ist, ob eine Verwirklichung auch nach Vollendung noch möglich ist.

aa) Die Rechtsprechung bejaht dies:

„[14] Die Verwirklichung des Qualifikationstatbestandes ist auch **noch** in der Phase **zwischen Vollendung und Beendigung der Raubtat möglich**. Danach genügt zur Anwendung von § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB, dass das gefährliche Werkzeug dem Täter zu irgendeinem Zeitpunkt des Tathergangs zur Verfügung gestanden hat. Unter **Tathergang ist nicht nur die Verwirklichung der Tatbestandsmerkmale** bis zur Vollendung des Raubes zu verstehen, sondern das **gesamte Geschehen bis zu dessen tatsächlicher Beendigung**. Notwendig ist hierbei allerdings zugleich, dass der Täter das gefährliche Werkzeug **zwischen Vollendung und Beendigung des Raubes** zur weiteren Verwirklichung seiner Zueignungsabsicht und in diesem Abschnitt der Tat insbesondere zur Beutesicherung **eingesetzt** hat. Diese Finalität war nach den rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen beim Einsatz des Reizgases gegeben, der sich gegen die Geschädigten der Raubtat richtete und den sich [A] zurechnen lassen muss (§ 25 Abs. 2 StGB). Zudem war das Delikt der im Flüchten begriffenen Täter noch **nicht beendet**.“

A hat danach eine Waffe verwendet.

bb) Diese Sichtweise wird von der Lit. nicht einhellig geteilt. Sie knüpft nicht an den im Gesetz festgelegten Vollendungszeitpunkt der Wegnahme an, sondern an einen **unklaren Begriff der materiellen Beendigung**, dies sei in Bezug auf das Bestimmtheitsgebot des **Art. 103 Abs. 2 GG** problematisch. Zudem regele nach dem Willen des Gesetzgebers **§ 252 StGB abschließend, wann** nach vollendetem Diebstahl oder Raub eine **Qualifizierung möglich ist** – diese Vorgaben dürfen nicht umgangen werden.

cc) Sowohl das systematische Argument in Bezug auf § 252 StGB als auch die Bedenken hinsichtlich Art. 103 Abs. 2 GG verfangen, daher ist der Literatursicht zu folgen. A hat die Qualifikation nicht erfüllt.

III. Rechtswidrigkeit und IV. Schuld

A handelte rechtswidrig und schuldhaft.

Ergebnis: A hat sich eines mittäterschaftlich begangenen Raubes (§ 249 Abs. 1 StGB) schuldig gemacht.

B. §§ 252, 250 Abs. 2, 25 Abs. 2 StGB (Reizgas sprühen)

A könnte sich durch das Versprühen des Reizgases wegen mittäterschaftlich begangenen besonders schweren räuberischen Diebstahls strafbar gemacht haben.

I. Tatbestand § 252 StGB

1. Objektiver Tatbestand

A müsste bei einem **Diebstahl auf frischer Tat betroffen** worden sein.

a) Diebstahl

Der Diebstahl ist vollständig im Raub enthalten, sodass als taugliche Vortat auch ein Raub vorliegen kann. Mit dem Raub (vgl. oben) liegt eine Vortat vor.

b) Auf frischer Tat betroffen

Diese Vortat war auch noch nicht beendet, eine **Beutesicherung** fand noch nicht statt, sodass die Frische der Tat gegeben ist.

c) Raubmittel

A hat selbst keine Gewalt eingesetzt (vgl. oben), B setzte jedoch absprachegemäß das Reizgas ein, die Voraussetzungen der **Mittäterschaft** liegen aus den gleichen Gründen wie oben vor, insofern ist A das Verhalten des B über § 25 Abs. 2 StGB wieder zuzurechnen. Zwar war B nicht **im Besitz der Beute**, allerdings können **Mittäter der Vortat** auch dann Täter eines räuberischen Diebstahls sein, wenn sie zwar selbst nicht unmittelbar im Besitz der Beute sind, aber handeln, **um den mittäterschaftlich zugerechneten Besitz daran zu erhalten**. So sah es der Plan von A, B und C vor, damit kann der Einsatz des Raubmittels A zugerechnet werden.

2. Subjektiver Tatbestand

A wollte den Reizgaseinsatz im unmittelbaren Anschluss an den Raub, folglich hatte er Vorsatz hinsichtlich des objektiven Tatbestandes. A hatte zudem die Absicht der Beutesicherung und er wollte mit B und C gemeinschaftlich die Tat begehen.

II. Tatbestand der Qualifikation (§ 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB)

Der Einsatz der Waffe (Reizgas, vgl. oben) ist A ebenfalls mittäterschaftlich zuzurechnen.

A wollte, dass die Waffe verwendet wird, folglich handelte er vorsätzlich.

III. Rechtswidrigkeit und IV. Schuld

A handelte rechtswidrig und schuldhaft.

Ergebnis: A ist eines mittäterschaftlich begangenen besonders schweren räuberischen Diebstahls (§§ 252, 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB) schuldig.

V. Konkurrenzen

Der qualifizierte räuberische Diebstahl verdrängt den einfachen Raub, dieser tritt als mitbestrafte Vortat im Wege der Gesetzeskonkurrenz zurück.

Im Beschluss findet § 252 StGB keine Erwähnung, da der BGH die Möglichkeit der Verwirklichung einer Qualifikation zwischen Vollendung und Beendigung darin bejaht hat. Danach treten §§ 252, 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB als mitbestrafte Nachtat zurück, weil darin das Unrecht des besonders schweren Raubes vollumfänglich enthalten ist. Nur wenn ein einfacher Raub und ein qualifizierter räuberischer Diebstahl vorliegen, verdrängt der räuberische Diebstahl den Raub, andernfalls soll stets der Raub Vorrang haben.

RA/Dipl.-Finw. (FH) Dr. Sven Henseler