

HRRS-Nummer: HRRS 2015 Nr. 1149

Bearbeiter: Christoph Henckel und Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2015 Nr. 1149, Rn. X

BGH 2 StR 71/15 - Urteil vom 16. September 2015 (LG Köln)

Versuchter Diebstahl (unmittelbares Ansetzen).

§ 242 Abs. 1 StGB; § 22 StGB; § 23 Abs. 1 StGB

Leitsätze des Bearbeiters

1. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs liegt ein unmittelbares Ansetzen zum Diebstahl vor, wenn ein Diebstahl aus der Wohnung eines Opfers dadurch ermöglicht werden soll, dass sich ein Täter unter einem Vorwand Einlass verschafft, um das Tatopfer abzulenken und dann zu bestehlen. Der Angriff auf den fremden Gewahrsam beginnt in diesen Fällen bereits mit dem Begehren um Einlass.

2. Nach § 22 StGB versucht eine Straftat, wer nach seiner Vorstellung von der Tat zur Verwirklichung des Tatbestands unmittelbar ansetzt. Hierfür ist nicht erforderlich, dass der Täter bereits ein Tatbestandsmerkmal verwirklicht. Es genügt, dass er Handlungen vornimmt, die nach seinem Tatplan schon bei ungestörtem Fortgang unmittelbar in die tatbestandliche Handlung einmünden.

3. Dies ist der Fall, wenn der Täter die Schwelle zum „Jetzt geht es los“ überschreitet, es eines weiteren Willensimpulses nicht mehr bedarf und sein Tun ohne Zwischenakte in die Erfüllung des Tatbestands übergeht. Nicht als Zwischenakte in diesem Sinne anzusehen sind Handlungen, die wegen ihrer notwendigen Zusammengehörigkeit mit der Tathandlung nach dem Plan der Täter als deren Bestandteil erscheinen, weil sie an diese zeitlich und räumlich angrenzen und mit ihr im Falle der Ausführung eine natürliche Einheit bilden; dies kann auch für ein notwendiges Mitwirken des Opfers gelten. Maßgebliche Kriterien für die Beurteilung im Einzelfall sind u.a. die Dichte des Tatplans und der Grad der Rechtsgutgefährdung (vgl. BGH NSz 2002, 309).

Entscheidungstenor

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Köln vom 18. August 2014 mit den Feststellungen aufgehoben, soweit der Angeklagte S. freigesprochen worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten S. wegen Raubes, Diebstahls in sechs Fällen, zweifachen Betruges und wegen Nötigung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und vier Monaten verurteilt und ihn im Übrigen freigesprochen. Gegen den Teilfreispruch wendet sich die Staatsanwaltschaft mit ihrer auf die Verletzung sachlichen Rechts gestützten Revision. Das Rechtsmittel hat Erfolg. 1

I.

1. Nach den Feststellungen hatten sich u.a. der Angeklagte sowie seine Mitangeklagten St. und K. darauf spezialisiert, Trickdiebstähle nach der „Wasserwerker-Methode“ zu begehen. Diese Methode zielt darauf ab, alleinstehende betagte Seniorinnen, die altersbedingt in ihrem Seh-, Hör-, Denk- und/oder Gehvermögen eingeschränkt sind, in ihren Wohnungen zu bestehlen. Die älteren Damen wurden zuvor ausgespäht, wobei sich deren potentielle Opfereigenschaft z.B. aus dem Angewiesensein auf einen Rollator als fahrbare Gehhilfe erschloss. Der Tatablauf gestaltete sich so, dass der Angeklagte S. und im Regelfall der Mitangeklagte St., die beide ansonsten keiner legalen Erwerbstätigkeit nachgingen und so ihren Lebensunterhalt bestritten, arbeitsteilig zusammenwirkten. Der Angeklagte S. übernahm die Rolle des „Ablenkers“, indem er an der Wohnungstür klingelte und sich als Mitarbeiter der Wasserwerke ausgab. Zur Legitimation wurde den zumeist sehbehinderten Opfern irgendein kleiner „Ausweis“ oder eine Plastikkarte kurz vorgehalten. Unter dem Vorwand, die Wasserleitungen überprüfen zu müssen, verschaffte sich der Angeklagte S. Zutritt zur Wohnung, ließ beim Betreten derselben die Wohnungstür offen stehen und lenkte das Tatopfer sodann ab, indem er Scheinarbeiten verrichtete. Währenddessen gelangte der Mittäter St. unbemerkt in die Wohnung und entwendete dort Bargeld sowie den Schmuck der alten Damen, darunter auch 2

wertvolle Erbstücke. Die auf diese Weise bestohlenen Opfer litten in der Folgezeit sehr darunter, in ihrer eigenen Wohnung den Tätern hilf- und wehrlos ausgeliefert gewesen zu sein. Einige von ihnen unterließen es sogar aus Scham, Strafanzeige zu erstatten.

2. Soweit das Landgericht den Angeklagten S. in einem Fall aus rechtlichen Gründen freigesprochen hat, liegen dem folgende Feststellungen zugrunde: 3

Am 16. September 2013 klingelten S. und St. in der Kölner Südstadt an der Haustüre eines Mehrfamilienhauses bei der 74-jährigen H., um einen Trickdiebstahl nach der „Wasserwerker-Methode“ zu begehen. Nachdem diese ihnen die Hauseingangstür geöffnet hatte, gelangten sie ins Treppenhaus und so zur Wohnungseingangstür, wo S. sich gegenüber der Geschädigten als Wasserwerker ausgab und behauptete, etwas in der Wohnung überprüfen zu müssen. St. hielt sich derweil im Hintergrund, um nach Betreten der Wohnung durch seinen Mittäter diesem unbemerkt zu folgen. Hierzu kam es jedoch nicht, da die Geschädigte erklärte, niemanden in ihre Wohnung einzulassen und die Wohnungseingangstür schloss, so dass die Angeklagten ihr Vorhaben abbrechen mussten. 4

3. Das Landgericht hat die Angeklagten insoweit von dem Vorwurf eines versuchten Diebstahls aus rechtlichen Gründen freigesprochen mit der Begründung, die Tat habe sich noch im (straflosen) Vorbereitungsstadium befunden. Ein unmittelbares Ansetzen zur Tatbestandsverwirklichung habe noch nicht stattgefunden, weil die Angeklagten keinen Zugang zu der Wohnung erlangt hätten und die Diebstahlsobjekte mangels Durchsicherung noch nicht näher konkretisiert gewesen seien. 5

II.

Dies hält rechtlicher Überprüfung nicht stand. 6

Nach § 22 StGB versucht eine Straftat, wer nach seiner Vorstellung von der Tat zur Verwirklichung des Tatbestands unmittelbar ansetzt. Hierfür ist nicht erforderlich, dass der Täter bereits ein Tatbestandsmerkmal verwirklicht. Es genügt, dass er Handlungen vornimmt, die nach seinem Tatplan schon bei ungestörtem Fortgang unmittelbar in die tatbestandliche Handlung einmünden. Dies ist der Fall, wenn der Täter die Schwelle zum „Jetzt geht es los“ überschreitet, es eines weiteren Willensimpulses nicht mehr bedarf und sein Tun ohne Zwischenakte in die Erfüllung des Tatbestands übergeht. Nicht als Zwischenakte in diesem Sinne anzusehen sind Handlungen, die wegen ihrer notwendigen Zusammengehörigkeit mit der Tathandlung nach dem Plan der Täter als deren Bestandteil erscheinen, weil sie an diese zeitlich und räumlich angrenzen und mit ihr im Falle der Ausführung eine natürliche Einheit bilden; dies kann auch für ein notwendiges Mitwirken des Opfers gelten (BGH, Beschluss vom 16. Juli 2015 - 4 StR 219/15 mwN). Maßgebliche Kriterien für die Beurteilung im Einzelfall sind u.a. die Dichte des Tatplans und der Grad der Rechtsgutgefährdung (BGHR StGB § 22 Ansetzen 11; BGH NStZ 2002, 309). 7

Gemessen hieran ist die Würdigung des Landgerichts rechtlich fehlerhaft. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs liegt ein unmittelbares Ansetzen zum Diebstahl vor, wenn ein Diebstahl aus der Wohnung eines Opfers dadurch ermöglicht werden soll, dass sich ein Täter unter einem Vorwand Einlass verschafft, um das Tatopfer abzulenken und dann zu bestehlen. Der Angriff auf den fremden Gewahrsam beginnt in diesen Fällen bereits mit dem Begehren um Einlass (BGH, Urteil vom 12. März 1985 - 5 StR 722/84; vgl. auch BGH, Beschluss vom 11. Mai 2010 - 3 StR 105/10). Nach der zuvor bereits bei anderen Opfern vielfach erfolgreich praktizierten Vorgehensweise hatten die Angeklagten hier die Schwelle zum „Jetzt geht es los“ mit dem nicht unter einem Rücktrittsvorbehalt stehenden unmittelbaren Einwirken auf das zuvor bereits ausgespähnte Tatopfer an der Wohnungstür überschritten. Zu diesem Zeitpunkt war auch eine konkrete Gefährdung des Opfervermögens bereits eingetreten. Dass das Gelingen und damit die Vollendung der Tat letztlich noch von dem Erfolg der Täuschung und von dem Auffinden von Wertgegenständen innerhalb der Wohnung abhängig war, und der Diebstahl hier „ohne Zutun“ der Angeklagten gescheitert ist, hindert nicht den Eintritt ins Versuchsstadium. 8