

Entscheidungsanmerkung

Teilweises Zerstören von Gebäuden durch eine Brandlegung

Auch die teilweise Zerstörung eines zu gewerblichen Zwecken genutzten Gebäudes erfordert eine solche von Gewicht. Sie liegt wie im Fall der teilweisen Zerstörung eines Wohngebäudes regelmäßig erst dann vor, wenn das Gebäude für eine nicht unbedeutende Zeit wenigstens für einzelne seiner Zweckbestimmungen oder wenn ein für die ganze Sache zweckmäßiger Teil unbrauchbar gemacht wird, ferner dann, wenn einzelne Bestandteile des Gebäudes, die für einen selbstständigen Gebrauch bestimmt oder eingerichtet sind, wie etwa eine einzelne Abteilung des Gebäudes, gänzlich vernichtet werden (im Anschluss an Senatsurteil vom 12.9.2002 – 4 StR 165/02 – BGHSt 48, 14). (Amtliche Leitsätze).

StGB § 306 Abs. 1 Fall 2

BGH, Beschl. v. 20.10.2011 – 4 StR 344/11 (LG München II)¹

I. Hintergrund

Der Entscheidung des 4. Strafsenats lag offenbar ein Racheakt im Rahmen geschäftlicher Konkurrenz zu Grunde. Der Angeklagte wollte im Verwaltungsgebäude des geschädigten Unternehmens einen Brand legen, nachdem von diesem an Stelle seines eigenen Unternehmens nunmehr ein Konkurrent als Sicherheitsdienstleister engagiert worden war. Dieser Konkurrent sollte in Verdacht geraten, infolge einer Unachtsamkeit für den Brand verantwortlich zu sein. Wegen dieser Motivation konnte der Angeklagte das Gebäude selbstverständlich nicht einfach anzünden; der Brand musste vielmehr als Folge einer Nachlässigkeit erscheinen. Daher stellte der Angeklagte in der Teeküche des Gebäudes eine Kaffeemaschine auf eine Herdplatte und schaltete den Herd auf maximale Leistung. Nach einiger Zeit geriet der Kaffeeautomat tatsächlich in Brand, was zu einer Verruung des gesamten Küchenraumes führte, der dadurch unbenutzbar wurde. Außerdem kam es zu Putzabplatzungen an der Küchendecke sowie zum Herabfallen zweier Wandfliesen.²

Einschlägiger Tatbestand der Brandstiftungsdelikte war hier allein § 306 Abs. 1 Nr. 1 StGB in der Alternative „Gebäude“, weil das Tatobjekt weder Wohnzwecken diente (§ 306a Abs. 1 Nr. 1 StGB) noch sich zur Tatzeit Menschen darin aufhielten oder aufzuhalten pflegten (§ 306a Abs. 1 Nr. 3 StGB). Zudem wurde offenbar niemand konkret gefährdet (§§ 306a Abs. 2, 306b StGB) oder gar getötet (§ 306c

StGB). In seiner Entscheidung erläutert der Senat vor allem³ den Begriff der teilweisen Zerstörung durch eine Brandlegung, der nicht allein bei § 306 Abs. 1 StGB, sondern bei sämtlichen Brandstiftungsdelikten⁴ als weitere Tathandlungsalternative neben Inbrandsetzen und gänzlichem Zerstören zu finden ist. Die – in einer Klausur vorrangig zu prüfende – Handlungsalternative des Inbrandsetzens des Gebäudes lag nämlich ersichtlich nicht vor: Gebrannt⁵ hatte alleine die Kaffeemaschine, während die Gebäudeschäden infolge der Hitzeeinwirkung entstanden, Wand und Decke selbst aber offenbar nicht vom Feuer ergriffen worden waren. Ein Brennen von Gebäudeinventar genügt indes zur Annahme der §§ 306 Abs. 1 Nr. 1, 306a StGB nicht; vielmehr müssten Gebäudeteile selbst brennen (z.B. Fensterrahmen, Wände oder Deckenverkleidungen; nicht dagegen Tapeten, Fußbodenleisten oder nur lose aufgelegte Teppichböden⁶). Das Brennen solcher Gebäudeteile hatte die erstinstanzliche Strafkammer nicht feststellen können (was der Senat auch unbeanstandet ließ) und sich daher der Alternative des teilweisen Zerstörens durch eine Brandlegung zugewandt.

Man hätte freilich noch über § 306 Abs. 1 Nr. 2 StGB in der Alternative des Inbrandsetzens einer „Maschine“ nachdenken können, denn immerhin dürfte als eine solche Maschine – jedenfalls dem Wortsinn nach – auch die in Brand gesetzte Kaffeemaschine gelten. Damit hätte der Senat Gelegenheit erhalten, sich in dem bislang nur im Schrifttum geführten Streit um die tatbestandliche Reduktion von § 306 Abs. 1 StGB⁷ zu positionieren. Aus der Nichterwähnung von § 306 Abs. 1 Nr. 2 StGB wird man freilich noch keine Stellungnahme für eine irgendwie geartete Tatbestandseinschränkung (etwa nach Kriterien des Wertes oder der Objektgröße) ableiten dürfen; Senat und zuvor Strafkammer scheinen vielmehr wegen ihrer Fokussierung auf die Frage der teilweisen

³ Auf weitere Randaspekte der Entscheidung, nämlich die Festlegung der Tagessatzhöhe bei Geldstrafen, die im Rahmen der Gesamtstrafenbildung ohnehin „untergehen“ (BGH, Beschl. v. 20.10.2011 – 4 StR 344/11, Rn. 11), sowie die Zuständigkeit der Strafkammer anstelle des Schwurgerichts nach Rechtskraft des Teilfreispruchs wegen des Tötungsdeliktes (BGH, Beschl. v. 20.10.2011 – 4 StR 344/11, Rn. 12), soll hier nicht eingegangen werden.

⁴ Das Delikt des Herbeiführens einer Brandgefahr (§ 306f StGB) bestraft keine Brandstiftung, sondern stellt ein Gefährdungsdelikt dar.

⁵ Zum Begriff des Brennens vgl. Heghmanns, Strafrecht für alle Semester, Besonderer Teil, 2009, Rn. 939; RGSt 40, 321 (323); BGHSt 18, 37 (38).

⁶ Heine, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 28. Aufl. 2010, § 306 Rn. 13; BGHSt 18, 363 (366: Fenster, Fußböden); BGH NSTz 1994, 130 (131: Fußbodenleisten); BGH NSTz 1981, 220 f. (Tapeten); BGHR StGB § 265 Abs. 1 Inventarsicherung 1 (Teppichböden).

⁷ Siehe dazu näher Heghmanns (Fn. 5), Rn. 936 f.; Rengier, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 2, 12. Aufl. 2011, § 306 Rn. 5 f.; Stein, in: Dencker/Struensee/Nelles/Stein (Hrsg.), Einführung in das 6. Strafrechtsreformgesetz, 1998, S. 95 f.

¹ Abgedruckt in BGHSt 57, 50, sowie NJW 2012, 693; online abrufbar unter:

<http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=d5aa4dd6bb78e312b3936ecb09789016&nr=58811&pos=0&anz=1&Blank=1.pdf>.

² BGH, Beschl. v. 20.10.2011 – 4 StR 344/11, Rn. 5 und 9.

Gebäudezerstörung die Möglichkeit einer Subsumtion unter § 306 Abs. 1 Nr. 2 StGB schlicht übersehen zu haben.

Somit konzentrierte sich die Fragestellung des *Senates* darauf, ob das Verwaltungsgebäude mit der durch die Brandlegung bewirkten Verrußung der Teeküche nicht wenigstens „teilweise zerstört“ worden war (denn eine „ganz[e]“ Zerstörung des Gebäudes kam ersichtlich nicht in Betracht). Bei den Brandstiftungsdelikten findet sich diese Alternative erst seit dem 6. StrRG 1998;⁸ vorher war sie nur in den §§ 305 Abs. 1, 305a Abs. 1 StGB a.F. enthalten. Die heute gängigen Erläuterungen zu diesen dogmatisch wie praktisch wenig bedeutsamen Strafvorschriften begnügen sich regelmäßig mit kurzen Hinweisen, wonach eine teilweise Zerstörung vorliegt, wenn einzelne Teile, die für die bestimmungsmäßige Verwendung wesentlich sind, unbrauchbar gemacht werden oder der Eingriff eine von mehreren Zweckbestimmungen des Objektes aufhebt.⁹

Will man sich das Merkmal des teilweisen Zerstörens bei den Brandstiftungstatbeständen erschließen, so ist zunächst die Verknüpfung mit der Alternative des Inbrandsetzens zu beachten (die bei den §§ 305, 305a StGB keine Entsprechung findet): Die Teilerstörung muss „durch eine Brandlegung“ geschehen. Eigentliches Ziel des Täters hat deshalb auch hier das Brennen zu sein.¹⁰ Damit wird bei dieser Alternative im Grunde eine materielle Versuchshandlung zur vollendeten Tat hochgestuft, weil und soweit die Tatfolge der Gebäudezerstörung nicht erst durch das intendierte Brennen, sondern schon zuvor durch dessen Ingangsetzen eintritt. Als Beispiel mag ein Brandsatz dienen, der „nur“ explodiert und schon dadurch Zerstörungen verursacht, aber wider Erwarten zu keinem Brand mehr führt. Natürlich muss die (Teil-)Zerstörung dann auch vom Vorsatz des Täters mit umfasst sein. Wenn dieser allerdings einen Brand plante, muss er wohl oder übel entsprechend die (Teil-)Zerstörungen als dessen Folge gewollt haben; treten sie gewissermaßen verfrüht schon beim Anzündevorgang ein, so handelt es sich um eine für die Vorsatzzurechnung unerhebliche Abweichung vom vorgestellten Verlauf.

Es liegt auf der Hand, dass die Aufnahme des Merkmals der teilweisen Zerstörung in die im Vergleich zu den §§ 305, 305a StGB weitaus häufigeren und mit schwererer Strafe bedrohten Brandstiftungsdelikte im Laufe der Zeit zu einer Fortentwicklung innerhalb der Rechtsprechung führen musste. Einen ersten Schritt hatte der *Senat* schon in seiner in den Leitsätzen zitierten Entscheidung BGHSt 48, 14 getan, aller-

dings beschränkt auf Wohngebäude. Dort hatte er im Hinblick auf die höhere Strafdrohung der Brandstiftungsdelikte ein teilweises Zerstören „von Gewicht“ verlangt¹¹ und dies für Wohngebäude und Rußschäden dahin erläutert, es müsse zumindest eine abgeschlossene Wohneinheit für eine nicht unbeträchtliche Zeit infolge der notwendigen Renovierungsarbeiten unbenutzbar geworden sein. Ob dies auf nicht zu Wohnzwecken genutzte Gebäude wie im vorliegenden Fall zu übertragen wäre, war dabei selbstverständlich offen geblieben. Ebenso ungeklärt hatte der *Senat* seinerzeit gelassen, was in diesem Sinne eigentlich „nicht unbeträchtlich“ heißen sollte, denn er hatte dafür zwar „Stunden oder einen Tag“ als ungenügend, drei Wochen aber wohl als ausreichend angesehen.¹² Dies ließ einigen Raum für Interpretationsversuche.

II. Die Entscheidung

Angesichts dieses Standes der Rechtsprechung hatte die Strafkammer in ihrer Ausgangsentscheidung die Verrußung der Küche des Verwaltungsgebäudes und ihre übrigen Schäden als eine teilweise Zerstörung eines Gebäudes i.S.v. § 306 Abs. 1 Nr. 1 StGB eingeordnet und den Angeklagten entsprechend verurteilt.¹³ Sie fand damit aber keine Zustimmung beim BGH. Dieser referiert in seinem Beschluss zunächst seine bisherige Position zur teilweisen Zerstörung von Mehrfamilienhäusern,¹⁴ um sodann die daraus zu folgernden Kriterien für Nichtwohnhäuser abzuleiten.¹⁵

Der Kern seiner Auffassung, die er so auch in den zweiten Leitsatz der Entscheidung aufgenommen hat, kennzeichnet der *Senat* – nach mahnenden Worten zur einschränkenden Auslegung angesichts des hohen Unrechtsgehalts der Brandstiftungstraftaten – unter nahezu wörtlicher Bezugnahme auf BGHSt 48, 14: „Danach ist ein Gebäude im Sinne der §§ 306 Abs. 1, 306a Abs. 1, 2 StGB teilweise zerstört, wenn es 1. für eine nicht unbeträchtliche Zeit wenigstens für einzelne seiner Zweckbestimmungen unbrauchbar gemacht, wenn 2. ein für die ganze Sache zwecknötiger Teil unbrauchbar wird oder wenn 3. einzelne Bestandteile der Sache, die für einen selbstständigen Gebrauch bestimmt oder eingerichtet sind, gänzlich vernichtet werden.“¹⁶ Die hervorgehobenen drei Kriterien setzen nun sehr unterschiedlich an und es lohnt, sie auch getrennt zu betrachten.

1. Unbrauchbarkeit für einzelne Zweckbestimmungen

Diese erste Fallgruppe entstammt unmittelbar der überkommenen Dogmatik zu § 305 StGB und findet sich erstmals in

⁸ 6. Strafrechtsreformgesetz v. 26.1.1998, BGBl. I 1998, S. 164, berichtigt S. 720.

⁹ *Stree/Hecker*, in: Schönke/Schröder (Fn. 6), § 305 Rn. 5; *Hoyer*, in: Rudolphi u.a. (Hrsg.), Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, 130. Lfg., Stand: Oktober 2011, § 305 Rn. 4; *Zaczyk*, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Hrsg.), Nomos Kommentar, Strafgesetzbuch, Bd. 2, 3. Aufl. 2010, § 305 Rn. 9; *Wessels/Hillenkamp*, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 2, 34. Aufl. 2011, § 1 Rn. 46.

¹⁰ *Lackner/Kühl*, Strafgesetzbuch, Kommentar, 27. Aufl. 2011, § 306 Rn. 4; *Rengier* (Fn. 7), § 40 Rn. 15; *Radtko*, ZStW 110 (1998), 848 (870 f.).

¹¹ BGHSt 48, 14 (20).

¹² BGHSt 48, 14 (20 f.).

¹³ Insgesamt erhielt der Angeklagte wegen diverser Straftaten sechseinhalb Jahre Freiheitsstrafe. Die Einzelstrafe für die Brandstiftung ist dem Beschluss des *Senats* zwar nicht exakt zu entnehmen; sie muss aber im Bereich von drei Jahren gelegen haben (vgl. BGH, Beschl. v. 20.10.2011 – 4 StR 344/11, Rn. 1).

¹⁴ BGH, Beschl. v. 20.10.2011 – 4 StR 344/11, Rn. 7.

¹⁵ BGH, Beschl. v. 20.10.2011 – 4 StR 344/11, Rn. 8.

¹⁶ BGH, Beschl. v. 20.10.2011 – 4 StR 344/11, Rn. 7 (Klammerzusätze nicht im Original).

einer Entscheidung des Reichsgerichts aus dem Jahre 1885.¹⁷ Bei Gebäuden setzt sie notwendigerweise eine Mehrzahl einzelner Gebäudezwecke voraus. Solche typischen Mehrzweckgebäude sind etwa (Büro- oder Wohn-)Gebäude mit Ladengeschäften oder Gaststättenbetrieben im Erdgeschoss, kombinierte Büro- und Fertigungsgebäude oder Geschäftsgebäude mit öffentlicher Tiefgarage. Beim verfahrensgegenständlichen Verwaltungsgebäude lag demgegenüber offenbar nur ein einziger Zweck vor, nämlich der Bürobetrieb.

Die Besonderheit dieser Fallgruppe liegt darin, allein auf den Endzustand der Tat zu schauen. Das zerstörende Element muss sich daher im Wegfall des einzelnen Zwecks finden lassen; auf welche Weise die Brandlegung diesen Zweckwegfall bewirkt, soll demgegenüber offenbar ohne Belang bleiben.

2. Unbrauchbarkeit eines für die ganze Sache zweckmäßigen Teils

Auch diese zweite Fallgruppe geht, wie schon die veraltete Formulierung verraten könnte, auf die frühere Auslegung von § 305 StGB zurück. Sie ist aber bedeutend neuer als die zuvor erwähnte Gruppe und findet sich erstmals in einer Entscheidung des OGH¹⁸ aus dem Jahre 1950.¹⁹ Diese betraf eine Synagogenzerstörung durch SA-Angehörige und lässt leider nicht erkennen, um welche „zweckmäßigen“ Teile es seinerzeit ging (und ob die Formulierung nicht nur ein obiter dictum darstellt). Aber auch BGHSt 48, 14 sowie die Senatsentscheidung erklären diese Variante nicht näher. Wenn allerdings ein „zweckmäßiger“ Teil unbrauchbar wird, müsste damit ja wohl – sonst wäre er schließlich nicht „nötig“ – die Zweckbestimmung der *ganzen* Sache vereitelt werden. Damit geriete man freilich entweder in den Bereich der gänzlichen Vernichtung oder man müsste, was daher vorzugswürdig erscheint, das „Teilweise“ in der Ersetzbarkeit des „zweckmäßigen Teils“ sehen. Infolge der Zerstörung des Daches mag beispielsweise ein Haus zunächst komplett unbrauchbar werden, aber eine Neueindeckung würde die Einbuße dieses zweckmäßigen Teils kompensieren. Diese Form teilweiser Zerstörung könnte man deshalb ebenso gut als eine (auf den Gebäudezweck bezogene komplette) „Vernichtung“ vorübergehender Natur beschreiben. Weitere Beispiele wären die Unbenutzbarkeit eines Treppenhauses in einem mehrgeschossigen Gebäude oder der Luftfilteranlage in einem Laborgebäude. Dagegen fiel der Brand von Inventar wohl nicht unter diese Variante, weil dieses kein Gebäudeteil darstellt,

¹⁷ RGRspr. 7, 274 (275): Brücke kann nicht mehr von Fahrzeugen, sondern nur noch von Fußgängern benutzt werden; vgl. ferner RGSt 54, 205 (206); OGHSt 1, 53; 2, 209 (210); Frank, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich nebst dem Einführungsgesetze, Kommentar, 11.-14. Aufl. 1919, § 303 Anm. II. 2.

¹⁸ OGH = Oberster Gerichtshof für die Britische Zone; dieses Gericht fungierte als Vorgänger des BGH in den Jahren 1948-1950 als Revisionsgericht für acht Oberlandesgerichtsbezirke und wurde mit der Gründung des BGH am 1.10.1950 aufgelöst.

¹⁹ OGHSt 2, 209 (210).

sich der „Teil“ aber offenkundig auf die Sache „Haus“ zu beziehen hätte.

Auch diese Fallgruppe schaut mit der Unbrauchbarkeit des zweckmäßigen Teils auf den (hier vorläufigen) Endzustand der Tathandlung. Offen bleibt dabei, ob die Unbrauchbarkeit durch Zerstörung des Teils herbeizuführen wäre oder ob seine Beschädigung genügt.

3. Gänzliche Vernichtung einzelner, für selbständigen Gebrauch bestimmter oder eingerichteter Bestandteile

Eine derartige Fallkonstellation wurde ebenfalls bereits 1885 vom RG angesprochen, allerdings als obiter dictum und zudem ohne den Zusatz der *gänzlichen* Vernichtung. Beispielhaft wurden seinerzeit „Abteilungen eines Gebäudes“ genannt.²⁰ Die „gänzliche“ Vernichtung verlangte das RG erstmals 1920 offenbar zur Verdeutlichung, warum die seinerzeit verfahrensgegenständliche *Beschädigung* einzelner Gebäudebestandteile wie Türen und Fenster gerade noch keine teilweise Zerstörung (des Gebäudes) darstellte, sondern dazu eine Zerstörung dieser Türen und Fenster erforderlich gewesen wäre.²¹ Unter diese dritte Fallgruppe wurde später die Inanspruchnahme einzelner Wohneinheiten subsumiert,²² weil Schäden dort weder den Gebäudezweck des Wohnens als solchen in Frage stellten (schließlich blieben die übrigen Wohnungen benutzbar) noch die einzelne Wohnung für den Rest des Gebäudes „zweckmäßig“ war. Interessant ist allerdings der Wandel hinsichtlich des benötigten Schadensumfangs: Die „gänzliche Vernichtung“ wurde zwar von BGHSt 48, 14 noch gefordert, aber schon dort hatte der *Senat* erstaunlicherweise eine vorübergehende Unbenutzbarkeit wegen Verrußung darunter subsumiert (was nun wahrlich kaum als „Vernichtung“ angesehen werden kann). In aktuelleren Entscheidungen desselben 4. *Senats* fand sich deshalb zu einzelnen Wohneinheiten auch nur noch die Formel der Unbrauchbarkeit zu Wohnzwecken (für beträchtliche Zeit).²³ Erst die vorliegende Senatsentscheidung holt die „gänzliche Vernichtung“ gewissermaßen wieder aus der Mottenkiste,²⁴ nimmt sie in der Sache aber ebenso wenig ernst, sondern lässt entsprechend der Entwicklung der letzten Jahre erneut eine „länger andauernde Unbenutzbarkeit“ genügen.²⁵ Das ist gedankenlos und jedenfalls schlechter Begründungsstil! Es kommt hinzu, dass die Entscheidung trotz ihres offenkundigen Anspruches, als Grundsatzentscheidung für die teilweise Zerstörung gewerblicher Gebäude zu gelten, sich nicht der

²⁰ RGRspr. 7, 274 (275); hingegen fand sich bei Frank (Fn. 17), § 303 Anm. II. 2., bereits nur das Erfordernis der Unbrauchbarkeit „durch die Beschädigung“ (!). Anders v. Liszt, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, 14./15. Aufl. 1905, S. 452, der Beschädigungen ausschloss.

²¹ RGSt 54, 205 (206).

²² BGHSt 48, 14 (20); BGH NJW 2011, 2148 (2149).

²³ BGH NStZ-RR 2007, 78; BGH NStZ 2007, 270 (271); BGH NStZ 2008, 519; BGH NStZ 2010, 151 f.; BGH NJW 2011, 2148 (2149).

²⁴ BGH, Beschl. v. 20.10.2011 – 4 StR 344/11, Rn. 7 f. sowie Leitsatz.

²⁵ BGH, Beschl. v. 20.10.2011 – 4 StR 344/11, Rn. 7 (a.E.).

Frage stellt, was denn nun „länger andauernd“ bzw. „beeinträchtigte Zeit“ bedeuten soll. Hier ist seit zehn Jahren kein Erkenntnisfortschritt festzustellen und die Tatgerichte bleiben darauf angewiesen zu rätseln, wo im Ernstfall zwischen den in BGHSt 48, 14 (20 f.) genannten Polen (ein Tag Unbenutzbarkeit genügt nicht, drei Wochen genügen) die richtige Demarkationslinie zu verlaufen hätte.

4. Übertragung auf gewerbliche Gebäude

Die Übertragung der für Wohngebäude entwickelten Linie nimmt der *Senat* im Anschluss an seine Ausführungen zu den drei Zerstörungsmodalitäten relativ knapp vor. Sie gälten nämlich gleichermaßen. Der Tatrichter habe allerdings angesichts der Vielzahl denkbarer Zwecke den jeweils konkret beeinträchtigten Gebäudezweck zu ermitteln und abzuwägen, ob der daran festgestellte Taterfolg ein genügendes Gewicht erreiche, um die (angeblich) erhöhten Anforderungen im Vergleich zu § 305 StGB zu erfüllen.²⁶ Im Grunde aber ist der Entscheidung gar nicht zu entnehmen, in welcher Hinsicht denn nun die angeblich *erhöhten* Anforderungen über dem Niveau von § 305 StGB liegen sollten. Denn alle genannten Kriterien entstammen, wie oben gezeigt, entweder exakt der überkommenen Judikatur zu § 305 StGB oder der *Senat* hat sie – wie in der dritten Fallgruppe – sogar noch entschärft, indem er statt der Vernichtung nur noch die schlichte zeitweise Unbenutzbarkeit verlangt.

Ungeachtet dessen gelangt die Subsumtion des *Senats* im konkreten Fall unbezweifelbar zum richtigen Resultat. Weder wird mit der Ausschaltung der Teeküche ein Gebäudezweck komplett vereitelt (sondern nur die Büronutzung unbequem), noch ist sie für das gesamte Gebäude zwecknötig. Die Teeküche stellt auch keine selbständig brauchbare Abteilung dar (denn sie hat gewissermaßen „dienende“ Funktion, aber niemand hält sich in einem Gebäude allein wegen einer solchen Teeküche auf). Eine teilweise Zerstörung war daher objektiv zu verneinen²⁷ (und die Sache zur erneuten Entscheidung an eine andere Strafkammer desselben Landgerichts zurückzuverweisen, § 354 Abs. 2 StPO).

III. Die teilweise Zerstörung bei systematischer Betrachtung

Im Grunde aber enttäuscht die Entscheidung und der *Senat* hätte gut daran getan, entweder sein richtiges Ergebnis mit kurzer Begründung in einer nicht zur Veröffentlichung bestimmten Entscheidung darzustellen oder sich andernfalls größere Mühe bei der Entwicklung seiner Maßstäbe zu geben. Dies gilt umso mehr, als schon die bisherige Rechtsprechung auf eine Nivellierung von Beschädigung und teilweiser Zerstörung zugesteuert war und daher Anlass bestand, beide Begriffe schärfer voneinander abzugrenzen. Denn dass beides nicht dasselbe ist, sondern vielmehr ein qualitativer Unterschied zwischen diesen Erfolgsmerkmalen bestehen muss, ergibt sich schon aus dem Verhältnis der §§ 303, 305 StGB zueinander. Wäre es anders (und einziger Qualifikationsgrund in § 305 StGB der Umstand eines Gebäudes als be-

troffenem Tatobjekt), so hätte der Gesetzgeber dort (und genauso in den §§ 306 ff. StGB) wie in § 303 Abs. 1 StGB das Beschädigen unter Strafe stellen können und keine veränderte Tatbeschreibung benötigt. Stattdessen hat er die teilweise Zerstörung als ein gegenüber der Beschädigung qualitativ gesteigertes Unrechtsmerkmal eingeführt²⁸ und diese Niveausteigerung soll auch für die 1998 neu gefassten §§ 306 ff. StGB gelten.²⁹

Eine Zerstörung (im Ganzen) kennzeichnet vor allem die Endgültigkeit bzw. Vollständigkeit der Beschädigung. Wird eine Sache völlig vernichtet oder geht ihre Brauchbarkeit komplett verloren, so gilt sie als zerstört.³⁰ Der Verlust der Brauchbarkeit darf dabei selbstverständlich nicht nur vorübergehender Natur sein; wer bei einem Fahrrad die Ventile beschädigt, hebt zwar ebenfalls die Brauchbarkeit des Rades komplett auf – aber eben nur auf Zeit, nämlich bis zum Einbau von Ersatzventilen. Das Fahrrad mag daher zwar beschädigt und infolgedessen funktionsuntüchtig sein, aber es ist nicht zerstört. Zerstörung (der ganzen Sache) liegt daher nur bei unwiederbringlicher und vollständiger Aufhebung der Brauchbarkeit vor.

Jede tatbestandlich relevante Beeinträchtigung, die den Grad einer Zerstörung nicht erreicht, ist im Sinne von § 303 Abs. 1 StGB dann eine Beschädigung. Die Beschädigung umfasst danach notgedrungen auch alle Beeinträchtigungen, die im Sinne der §§ 305 f., 306 ff. StGB als teilweise Zerstörungen gelten, aber nach dem soeben Gesagten nicht umgekehrt. Man kann daher die drei Beeinträchtigungsformen wie folgt unterscheiden: die Zerstörung als komplette Vernichtung (1), die Beschädigung, die zugleich ein teilweises Zerstören darstellt (2) sowie die – nach den §§ 305 f., 306 ff. StGB tatbestandslose – (einfache) Beschädigung, die nicht zugleich den Grad einer teilweisen Zerstörung erreicht (3).

Zur Definition der teilweisen Zerstörung darf man also keinesfalls in eine Gleichstellung der teilweisen Zerstörung mit (jeglicher) Beschädigung unter Aufhebung der Brauchbarkeit verfallen. Deswegen muss auch der teilweisen Zerstörung ein Moment von Vollständigkeit oder Unwiederbringlichkeit innewohnen, dessen eine schlichte Beschädigung noch nicht bedarf. Das aber kann sich selbstverständlich nicht auf die komplette Sache beziehen (denn dann wäre sie zur Gänze zerstört), sondern nur auf einzelne ihrer Teile oder Zwecke. Folglich muss ein (isolierbarer) Teil der Sache komplett zerstört werden, so dass seine Reparatur nicht mehr möglich, sondern dieser Teil ausgetauscht werden müsste, (das entspräche den oben unter II. 2. und 3. behandelten Konstellationen) oder aber (und das entspräche den Konstellationen unter II. 1.) die Brauchbarkeit der Sache zu *einem* ihrer Zwecke müsste – wiederum komplett und unwiederbringlich – verloren gehen. Aber im Gegensatz zur Judikatur des BGH dürfte in den Fallgruppen II. 2. und 3. dann eben nicht die zeitweise Unbrauchbarmachung (einer Wohnung beispielsweise) genügen, weil dies eine schlichte Beschädi-

²⁸ Entsprechend RGSt 8, 33.

²⁹ Vgl. BT-Drs. 13/8587, S. 88.

³⁰ *Stree/Hecker* (Fn. 9), § 303 Rn. 14; *Zaczyk* (Fn. 9), § 303 Rn. 9; *Wessels/Hillenkamp* (Fn. 9), Rn. 36.

²⁶ BGH, Beschl. v. 20.10.2011 – 4 StR 344/11, Rn. 8.

²⁷ BGH, Beschl. v. 20.10.2011 – 4 StR 344/11, Rn. 9.

gung darstellte. Vielmehr müsste diese Wohnung dauerhaft unbenutzbar werden (Beispiel: Eine angebaute, unbenutzbar gewordene Wohneinheit müsste abgerissen und neu errichtet werden). Für die Fallgruppe II. 2. wäre die Zerstörung des „zweckmäßigen Teils“ erforderlich (Beispiel: Das zerstörte Dach müsste komplett erneuert werden). In der Fallgruppe II. 1. setzt die Endgültigkeit des hier allein erforderlichen Zweckverlustes im Ergebnis ebenfalls eine Zerstörungshandlung an der Sachsubstanz oder ihren Teilen voraus. Denn bei schlichter Beschädigung, beispielsweise der zur Unbewohnbarkeit führenden Verrußung des kompletten Wohntraktes eines Mehrzweckgebäudes, stünde die damit eröffnete Reparaturmöglichkeit im Widerspruch zum Erfordernis des endgültigen Zweckverlustes. Es dürfte folglich im genannten Beispiel der Wohnzweck erst durch einen Neubau des Wohntraktes wieder – neu – entstehen.

Mit diesen Grundsätzen ist nun die Entscheidung des *Senats* nicht mehr zu vereinbaren. Denn die in der Fallgruppe II. 3. akzeptierte zeitweise Unbrauchbarmachung stellt eben keine „Vernichtung“ der betroffenen Untereinheit dar und in den Darlegungen des *Senats* zu den Fallgruppen II. 1. und II. 2. fehlt jedenfalls die unabdingbare Forderung nach einem endgültigen Ausfall des betroffenen Zwecks bzw. Teils. Mustert man demgegenüber die Rechtsprechung des Reichsgerichts zur teilweisen Zerstörung, so erkennt man, dass jedenfalls dessen Leitentscheidungen³¹ und die ihr zu Grunde liegenden Fälle den hier dargelegten Kriterien entsprechen. So ging es in RGRspr. 2, 140 um ein Torgebäude, bei welchem das Tor herausgehoben und in einen Hochwasser führenden Fluss geworfen worden war, wo es verloren ging (Fallgruppe II. 2.), in RGRspr. 7, 274 um ein entferntes (und also zu erneuerndes) Brückengeländer (Fallgruppe II. 1.³²) sowie in RG GA 41 (1893), 137 um mehrere herausgeschlagene Wände eines frei stehenden Schafstalles (Fallgruppe II. 2.).³³ In allen diesen Fällen wurden also einzelne, für die Zweckerfüllung notwendige Bestandteile der Sache bzw. einzelner Sacheinheiten zerstört, weshalb man insoweit mit Fug und Recht von einer teilweisen Zerstörung sprechen konnte.

IV. Folgerungen

Die mit der vorliegenden *Senatsentscheidung* weiter verfestigte höchstrichterliche Rechtsprechung befindet sich folglich

auf einem falschen Weg, wenn sie schon eine vorübergehende Unbrauchbarkeit einzelner Gebäudeabteilungen als teilweise Zerstörung akzeptiert. Damit kriminalisiert sie bereits schlichte Gebäudebeschädigungen in qualifizierter Form, nämlich nach den §§ 305, 306 ff. StGB an Stelle der andernfalls nur anzunehmenden Sachbeschädigung gemäß § 303 Abs. 1 StGB. Das verdeutlicht auch ein wenige Tage später gefasster Beschluss des 2. *Senats*,³⁴ der möglicherweise noch in Unkenntnis der Entscheidung des 4. *Senats* ergangen war und zwar Verschmutzungen einzelner Wohneinheiten eines Mehrzweckgebäudes nicht hatte genügen lassen; „eine nachhaltige Verrußung, die umfangreiche Renovierungsarbeiten [...] erforderlich gemacht hätte“, war dort nicht festgestellt worden.³⁵ Dennoch wird die Bereitschaft deutlich, in Übereinstimmung mit dem 4. *Senat* vorübergehende Nutzbarkeitsausfälle auf Grund von Beschädigungen, hier in Gestalt von Verrußungen, als Teilzerstörung zu akzeptieren. Wenig Trost bietet es dabei, wenn die Entscheidung des 4. *Senats* im verfahrensgegenständlichen Fall immerhin noch zum zutreffenden Ergebnis gelangt. Da der *Senat* dieses Resultat auf der Basis falscher, dazu in den Leitzätzen noch betonter Maßstäbe gewinnt, bleiben für die Zukunft ebenso falsche Folgeentscheidungen zu besorgen.

In Klausur und Hausarbeit mag man den zweiten Leitzatz der Entscheidung deshalb zwar zur Einordnung einer zu prüfenden Tat in eine der drei Fallgruppen nutzen. Man sollte sich damit aber nicht unbedingt zufrieden geben, sondern wenigstens im Falle schlichter Teilbeschädigung kritisch hinterfragen, ob das Merkmal der teilweisen Zerstörung nicht ein Moment von Endgültigkeit, also eine dauerhafte (Teil-)Zweckvereitelung oder die unwiederbringliche Vernichtung eines Gebäudeteils verlangt.

Prof. Dr. Michael Heghmanns, Münster

³¹ Eine Ausnahme bildet – möglicherweise – die weniger bekannte und seltener zitierte Entscheidung RGSt 55, 169, in der es um die Entfernung von Bolzen und Laschen einer Eisenbahnschiene ging, die anschließend zur Seite gedrückt wurde, aber noch vorhanden war und daher nur, wenn auch mit neuen Bolzen und Laschen, wieder an dem Schwellenkörper befestigt zu werden brauchte. Aber selbst hier könnte man wegen des anschließenden Fehlens besagter Befestigungen wenigstens noch von deren Zerstörung sprechen.

³² Nach den Feststellungen konnte die Brücke nicht mehr befahren, sondern nur noch durch Fußgänger benutzt werden.

³³ In RGSt 54, 205 (206) hatte das Gericht ein teilweises Zerstören verneint; der Angeklagte hatte dort Türen und Fenster nur beschädigt. Auch dies entspricht den hier vertretenen Kriterien.

³⁴ BGH, Beschl. v. 26.10.2011 – 2 StR 287/11, wiedergegeben bei *Bachmann/Goeck*, ZJS 2012, 283 f.

³⁵ BGH, Beschl. v. 26.10.2011 – 2 StR 287/11, Rn. 8 = ZJS 2012, 283 f.