

Examensfall: Rängeleien auf Bahnsteigen

Von Prof. Dr. Wolfgang Mitsch, Potsdam*

Der Fall wurde im Wintersemester 2013/2014 im Examensklausurenkurs an der Universität Potsdam gestellt. Der Schwierigkeitsgrad entspricht einer mittelschweren Aufgabe im Ersten Staatsexamen.

Sachverhalt

Auf dem S-Bahnhof Zehlendorf passiert am 1.11.2013 folgendes: Die Studentin Katja (K), die auf die S-Bahn nach Potsdam wartet, steht vor dem Backwaren-Kiosk und will sich ein Croissant kaufen. Beim Öffnen der Geldbörse fallen einige Münzen heraus und auf den Boden (zwei 2-Euro-Stücke, zwei 1-Euro-Stücke, ein 50-Cent-Stück, ein 20-Cent-Stück). Rechts neben der K steht der Student Stefan (S), der sich auch ein Croissant kaufen will. Als dieser sieht, wie die Münzen zu Boden fallen, stellt er blitzschnell seinen linken Fuß auf ein am Boden liegendes 2-Euro-Stück. Dann bückt er sich und hilft der K beim Einsammeln der Münzen. S gibt der K die Münzen und erntet dafür ein strahlendes Lächeln der K. Den linken Fuß lässt er auf der 2-Euro-Münze stehen.

Aus 3 Meter Entfernung hat der Xaver (X) das ganze Geschehen beobachtet. Von hinten tritt X an S heran und tritt ihn kräftig und schmerzhaft mit dem rechten Fuß, an dem X einen „Springerstiefel“ trägt, gegen das rechte Knie. S verliert das Gleichgewicht und muss einen Schritt nach links machen, um nicht zu stürzen. Dabei hebt S den linken Fuß von der 2-Euro-Münze ab. X bückt sich und ergreift das 2-Euro-Geldstück. Im selben Moment fährt die S-Bahn S 1 nach Potsdam Hauptbahnhof ein. K steigt in den Zug und fährt damit ab. X hat nun die 2-Euro-Münze in die Hosentasche gesteckt und steigt in die soeben auf dem gegenüberliegenden Bahnsteig eingefahrene S-Bahn S 1 in Richtung Oranienburg. Auf seinen Rücken geschnallt hat X einen Rucksack. Der Rucksack enthält unter anderem einen Fleischklopfer aus Metall, den Hobbykoch X soeben gekauft hatte und der noch in der Originalverpackung (eingeschweißt in Folie, verpackt im Karton) ist.

Außer X hatte auch der Alfons (A) das ganze Geschehen beobachtet. Dem A missfällt besonders das Verhalten des X. Daher steigt A ebenfalls in die S-Bahn in Richtung Oranienburg, um den X zu verfolgen. In Schöneberg verlässt X die S-Bahn. Auch A steigt in Schöneberg aus und spricht nun den X auf den Vorfall am S-Bahnhof Zehlendorf an. A verlangt von X die Herausgabe der 2-Euro-Münze, die er – A – der K, die er kennt, zurückgeben will. X reagiert darauf mit einem unfreundlichen „Lass mich in Ruhe!“ und einem heftigen Stoß gegen die Brust des A. Dieser verliert das Gleichgewicht und prallt mit der rechten Schulter gegen einen Fahrkartenselbstschalter. Dabei zieht sich X eine schmerzhafte Schulterprellung zu. Mit dieser Folge seines Stoßes hat X gerechnet und dies auch billigend in Kauf genommen. Tötungsvorsatz hatte X nicht.

Wie haben sich S und X strafbar gemacht?

* Der Autor Prof. Dr. Wolfgang Mitsch lehrt Strafrecht an der Universität Potsdam.

Lösungsvorschlag

1. Tatkomplex: Auf dem S-Bahnhof Zehlendorf

A. Strafbarkeit des S

I. Diebstahl, § 242 Abs. 1 StGB

S könnte sich wegen Diebstahls gemäß § 242 Abs. 1 StGB strafbar gemacht haben, indem er seinen linken Fuß auf die 2-Euro-Münze stellte.

1. Objektiver Tatbestand

Das Geldstück gehört der K – d.h. K ist Eigentümerin¹ – und ist daher für S eine fremde bewegliche Sache. S müsste der K die Münze weggenommen haben. Wegnahme ist der Bruch fremden Gewahrsams und die Begründung neuen Gewahrsams.² K hatte an der 2-Euro-Münze noch Gewahrsam, nachdem ihr diese aus der Geldbörse gefallen war. Denn K hatte dies bemerkt und wusste daher, wo sie das Geldstück sogleich wiederfinden würde.³ Denn die Münze war nicht weggerollt oder in irgendeiner Öffnung im Boden verschwunden, sondern lag direkt neben der K. Indem S mit dem Fuß auf die Münze trat, machte er es der K unmöglich, Herrschaft über das Geldstück auszuüben. Der Gewahrsam der K war damit aufgehoben. Da dies ohne Einverständnis der K geschah, handelt es sich um einen Gewahrsamsbruch.⁴ Zugleich hat S eigene Sachherrschaft über die Münze erlangt, also neuen Gewahrsam begründet. Damit hat S der K das Geldstück weggenommen. Dass die Münze nicht von der Stelle, wo die K Gewahrsam hatte, fortgeschafft wurde, steht der Wegnahme nicht entgegen.⁵ Bei kleinen Sachen, die in eine „Gewahrsamsenklave“ eingeschlossen werden können, ist Wegnahme auch ohne Veränderung ihres Standortes möglich.⁶

2. Subjektiver Tatbestand

S handelte vorsätzlich (§ 15 StGB)⁷ und mit der Absicht, sich die 2-Euro-Münze rechtswidrig zuzueignen.

3. Rechtswidrigkeit

Da die Tat nicht gerechtfertigt war, handelte S rechtswidrig.

4. Schuld

S handelte schuldhaft.

¹ Vgl. Krey/Hellmann/Heinrich, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 2, 16. Aufl. 2012, Rn. 3.

² Krey/Hellmann/Heinrich (Fn. 1), Rn. 12.

³ Krey/Hellmann/Heinrich (Fn. 1), Rn. 22.

⁴ Krey/Hellmann/Heinrich (Fn. 1), Rn. 32; Lackner/Kühl, Strafgesetzbuch, Kommentar, 27. Aufl. 2011, § 242 Rn. 14.

⁵ Mitsch, in: Gropp/Küpper/Mitsch (Hrsg.), Fallsammlung zum Strafrecht, 2. Aufl. 2012, S. 236.

⁶ Eisele, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 2, 2. Aufl. 2012, Rn. 42; Krey/Hellmann/Heinrich (Fn. 1), Rn. 21; Lackner/Kühl (Fn. 4), § 242 Rn. 16.

⁷ Krey/Hellmann/Heinrich (Fn. 1), Rn. 61.

5. Ergebnis

S hat sich aus § 242 Abs. 1 StGB strafbar gemacht. Zugleich hat er die Strafbarkeitsvoraussetzungen der Unterschlagung (§ 246 Abs. 1 StGB) erfüllt. Dieser Straftatbestand tritt aber hinter dem Diebstahl zurück (Subsidiarität).⁸ Gemäß § 248a StGB setzt die Verfolgung der Tat einen von K (vgl. § 77 Abs. 1 StGB)⁹ zu stellenden Strafantrag voraus.

II. Betrug, § 263 Abs. 1 StGB

S könnte sich dadurch, dass er der K die eingesammelten Münzen mit Ausnahme des 2-Euro-Geldstücks zurückgab, wegen Betruges gemäß § 263 Abs. 1 StGB strafbar gemacht haben.

*1. Objektiver Tatbestand**a) Täuschung*

S müsste die K getäuscht haben. Darunter versteht man die explizite¹⁰ oder konkludente¹¹ Erklärung über Tatsachen, die von der Wirklichkeit abweicht. Die Übergabe der eingesammelten Münzen kann als konkludente Erklärung des S verstanden werden, dass er diese Geldstücke eingesammelt habe und sie vollständig der K überreiche. Zugleich enthält diese Geste die unausgesprochene Erklärung, dass S keine der aufgehobenen Münzen zurückbehalte. Diese Erklärung ist unwahr, weil S tatsächlich die eine 2-Euro-Münze zurückbehalten hat.

b) Irrtum

Wie die freundliche Reaktion der K zeigt, nahm sie an, S habe ihr alle Geldstücke, die er gefunden und aufgehoben hat, übergeben. K stellte sich also vor, dass S keine weiteren Geldstücke, die ihr gehören, mehr hat.

c) Vermögensverfügung

Vermögensverfügung kann ein aktives Tun und auch ein Unterlassen sein.¹² Um eine Vermögensverfügung durch Unterlassen handelt es sich vor allem dann, wenn der Inhaber einer Forderung – der Gläubiger – es unterlässt, von dem Gegner der Forderung – dem Schuldner – die Erbringung der geschuldeten Leistung zu verlangen.¹³ Hier schuldete S der K aus § 985 BGB die Herausgabe des 2-Euro-Stücks. K hat irrtumsbedingt diesen Herausgabeanspruch nicht geltend gemacht. Damit hat sie über ihr Vermögen verfügt, weil diese Unterlassung zur Folge hat, dass die Chance, den Wert des

Vermögens durch Rückerlangung des Geldstücks zu erhöhen, verloren ging.

d) Vermögensschaden

Fraglich ist, ob S durch seine konkludente Täuschung dem Vermögen der K einen Schaden zugefügt hat. Soweit der Wert des Vermögens dadurch verringert wurde, dass K den Besitz und Gewahrsam an dem Geldstück einbüßte, war dieser Schaden bereits vorher, nämlich infolge des von S begangenen Diebstahls, entstanden. Die Täuschung des S hat dem nichts hinzugefügt, sondern den bereits entstandenen Schaden nur verstetigt. Weder ist ein neuer Vermögensschaden verursacht worden noch ist der bereits existierende Schadensumfang vermehrt worden. Die Täuschung dient nur der Verhinderung der Schadensrestitution, war aus der Perspektive des Täters also ein sogenannter „Sicherungsbetrag“. Dieser ist nach zutreffender Ansicht nicht tatbestandsmäßig.¹⁴

2. Ergebnis

S hat sich nicht aus § 263 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

B. Strafbarkeit des X**I. Raub, § 249 Abs. 1 StGB**

X könnte sich dadurch, dass er dem S mit dem beschuhten Fuß gegen das Knie trat und die am Boden liegende Münze aufhob, wegen Raubes gemäß § 249 Abs. 1 StGB strafbar gemacht haben.

1. Objektiver Tatbestand

Das Treten mit einem beschuhten Fuß ist ein gegen die Person des S gerichteter Akt der Gewalt (vis absoluta).¹⁵ Dieser diente dem Zweck, die Herrschaft des S über das 2-Euro-Stück unter seinem linken Fuß aufzuheben (Finalzusammenhang).¹⁶ Als X die Münze aufhob, brach er den Gewahrsam, den S bis dahin an dem Geldstück hatte. Zugleich begründete X eigenen Gewahrsam an der Münze. Also hat X dem S das 2-Euro-Stück mittels Gewalt gegen die Person weggenommen.

2. Subjektiver Tatbestand

X handelte vorsätzlich (§ 15 StGB) und mit der Absicht, sich das Geldstück rechtswidrig zuzueignen.

⁸ Lackner/Kühl (Fn. 4), § 246 Rn. 14.

⁹ Rengier, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 1, 15. Aufl. 2013, § 6 Rn. 2a.

¹⁰ Lackner/Kühl (Fn. 4), § 263 Rn. 8.

¹¹ Eisele (Fn. 6), Rn. 530; Krey/Hellmann/Heinrich (Fn. 1), Rn. 494; Lackner/Kühl (Fn. 4), § 263 Rn. 9.

¹² Krey/Hellmann/Heinrich (Fn. 1), Rn. 557; Lackner/Kühl (Fn. 4), § 263 Rn. 22.

¹³ Eisele (Fn. 6), Rn. 554; Krey/Hellmann/Heinrich (Fn. 1), Rn. 557.

¹⁴ Krey/Hellmann/Heinrich (Fn. 1), Rn. 678; Kindhäuser, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Hrsg.), Nomos Kommentar, Strafgesetzbuch, Bd. 3, 4. Aufl. 2013, § 263 Rn. 413; Wessels/Hillenkamp, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 2, 36. Aufl. 2013, Rn. 599; a.A. Lackner/Kühl (Fn. 4), § 263 Rn. 69 (mitbestrafte Nachtat).

¹⁵ Krey/Hellmann/Heinrich (Fn. 1), Rn. 260.

¹⁶ Eisele (Fn. 6), Rn. 324; Krey/Hellmann/Heinrich (Fn. 1), Rn. 271; Lackner/Kühl (Fn. 4), § 249 Rn. 4.

3. Rechtswidrigkeit

Die Tat wäre nicht rechtswidrig, wenn ein Rechtfertigungsgrund eingreifen würde. Hier könnte die Tat des X durch Nothilfe zugunsten der K aus § 32 StGB gerechtfertigt sein.

a) Objektive Rechtfertigungsvoraussetzungen

Indem S der K das 2-Euro-Stück wegnahm, beging er einen Angriff auf das Eigentum der K. Dieser Angriff war rechtswidrig und im Zeitpunkt des Eingreifens des X auch noch gegenwärtig.¹⁷ Der Tritt gegen das Knie war zur Abwehr dieses Angriffs geeignet und mangels gleich geeigneter Abwehralternativen auch erforderlich.

b) Subjektive Rechtfertigungsvoraussetzungen

Nach heute ganz h.M. müsste das Verhalten des X auch ein subjektives Rechtfertigungselement aufweisen.¹⁸ Dafür genügt normalerweise die Kenntnis von den objektiv rechtfertigenden Tatsachen.¹⁹ Diese Kenntnis hat X gehabt, weil er das Handeln des S von Anfang an beobachtet hatte und daher wusste, dass S gegen K einen rechtswidrigen Angriff beging. Ausnahmsweise ist aber die Kenntnis von den rechtfertigenden Umständen allein nicht ausreichend, um die Tat zu rechtfertigen. Wenn nämlich zur Wiederherstellung des rechtmäßigen Zustands noch ein zweiter Akt erforderlich ist, der dem tatbestandsmäßigen Handeln nachfolgen müsste, muss bereits der Vollzug des ersten – tatbestandsmäßigen – Akts von dem Willen getragen sein, anschließend auch den zweiten Akt noch zu vollziehen.²⁰ Notwendig ist also eine „überschießende Innentendenz“. So verhält es sich hier: Das bloße Treten des S hat für die Angegriffene K zwar zur Folge, dass nunmehr ihr Eigentum nicht mehr von S angegriffen wird. Aber

der Angriffserfolg, nämlich der Verlust der Sachherrschaft an dem 2-Euro-Stück, ist damit noch nicht beseitigt. Zur vollständigen Abwendung des Angriffs ist somit noch die Rückgabe des Geldstücks an K notwendig. Eine darauf gerichtete Absicht hätte X bei der gegen S gerichteten Verteidigungshandlung haben müssen. Da er diese Absicht nicht hatte, hat er das subjektive Rechtfertigungselement nicht erfüllt.²¹ Fraglich ist, welche strafrechtliche Konsequenz daraus folgt. Die h.M. nimmt an, dass eine tatbestandsmäßige Tat nur den Unwert eines Versuchs hat, wenn die Tat objektiv gerechtfertigt ist und lediglich das subjektive Rechtfertigungselement fehlt.²² Allerdings sind Gegenstand dieser dogmatischen Festlegung nur die Normalfälle, in denen das subjektive Rechtfertigungselement sich in der Kenntnis von den objektiv vorliegenden rechtfertigenden Tatsachen erschöpft. In dem hier vorliegenden Sonderfall, in dem zur Wiederherstellung des rechtmäßigen Zustandes noch eine zweite Handlung erforderlich ist und der Täter den Willen haben muss, diese Handlung auch auszuführen, hat das Fehlen dieses Willens Vollendungsstrafbarkeit zur Folge. Denn anders als in den Normalfällen kann die Erfüllung der objektiven Rechtfertigungsvoraussetzungen hier den Erfolgsunwert der Tat – hier: der Gewalt gegen S – nicht aufheben.²³ Da X also nicht alle Voraussetzungen der rechtfertigenden Nothilfe erfüllt hat, ist seine Tat rechtswidrig.

4. Schuld

X hat schuldhaft gehandelt.

5. Ergebnis

X hat sich wegen Raubes aus § 249 Abs. 1 StGB strafbar gemacht. Der Umstand, dass es sich bei dem Objekt der Tat um eine geringwertige Sache handelt, ändert daran nichts.²⁴ Auch ist kein Strafantrag gemäß § 248a StGB erforderlich.²⁵ Die ebenfalls verwirklichten Straftatbestände Diebstahl (§ 242 Abs. 1 StGB), Unterschlagung (§ 246 Abs. 1 StGB) und Nötigung (§ 240 StGB) treten hinter dem Raub zurück.²⁶

¹⁷ *Engländer*, in: Matt/Renzikowski (Hrsg.), Strafgesetzbuch, Kommentar, 2013, § 32 Rn. 15; *Krey/Esser*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. 1, 5. Aufl. 2012, Rn. 498; *Lackner/Kühl* (Fn. 4), § 32 Rn. 4; *Otto*, Jura 1999, 552.

¹⁸ Eingehend und sehr lesenswert *Frisch*, in: Küper/Puppe/Tenckhoff (Hrsg.), Festschrift für Karl Lackner zum 70. Geburtstag am 18. Februar 1987, 1987, S. 113; *Loos*, in: Herzberg (Hrsg.), Festschrift für Dietrich Oehler zum 70. Geburtstag, 1985, S. 227; *Triffterer*, in: Herzberg (a.a.O.), S. 209; für die Gegenmeinung *Spendel*, in: Kaufmann (Hrsg.), Festschrift für Paul Bockelmann zum 70. Geburtstag am 7. Dez. 1978, 1979, S. 245; *ders.*, in: Herzberg (a.a.O.), S. 197.

¹⁹ *Gropp*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 3. Aufl. 2005, § 6 Rn. 90; *Kindhäuser*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 5. Aufl. 2011, § 16 Rn. 37; *Kühl*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 7. Aufl. 2012, § 7 Rn. 128; *Loos* (Fn. 18), S. 235; *Murmann*, Grundkurs Strafrecht, 2. Aufl. 2013, § 25 Rn. 105; *Prittowitz*, GA 1980, 381 (386); *Rengier*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 5. Aufl. 2013, § 17 Rn. 11.

²⁰ *Baumann/Weber/Mitsch*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 11. Aufl. 2003, § 16 Rn. 64; *Herzberg*, JA 1986, 190 (198 Fn. 28); *Lenckner/Sternberg-Lieben*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 28. Aufl. 2010, vor § 32 Rn. 16; *diff. Frisch* (Fn. 18), S. 147; ausführlich *Mitsch*, Rechtfertigung und Opferverhalten, 2003, S. 471 ff.

²¹ *Rengier* (Fn. 19), § 18 Rn. 108.

²² *Baumann/Weber/Mitsch* (Fn. 20), § 16 Rn. 68; *Engländer* (Fn. 17), vor § 32 Rn. 8; *Ernst*, ZJS 2011, 382 (384); *Frisch* (Fn. 18), S. 138; *Gropp* (Fn. 19), § 13 Rn. 95; *Kindhäuser* (Fn. 19), § 29 Rn. 9; *Kühl* (Fn. 19), § 6 Rn. 16; *Murmann* (Fn. 19), § 25 Rn. 10; *Rengier* (Fn. 19), § 17 Rn. 18; *Theile*, ZJS 2009, 545 (549); *Wessels/Beulke/Satzger*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 43. Aufl. 2013, Rn. 279; a.A. *B. Heinrich*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 3. Aufl. 2012, Rn. 326, 392.

²³ *Herzberg*, JA 1986, 190 (198); *Lenckner/Sternberg-Lieben* (Fn. 20), vor § 32 Rn. 16.

²⁴ *Burkhardt*, JZ 1973, 110.

²⁵ *Lackner/Kühl* (Fn. 4), § 249 Rn. 10; *Schmidt*, in: Matt/Renzikowski (Fn. 17), § 248a Rn. 2.

²⁶ *Maier*, in: Matt/Renzikowski (Fn. 17), § 249 Rn. 58.

II. Schwerer Raub, §§ 249 Abs. 1, 250 Abs. 1 Nr. 1 lit. a, Abs. 2 Nr. 1 StGB*1. Objektiver Tatbestand*

Da X während des Raubes in seinem Rucksack einen metallenen Fleischklopfer bei sich hatte, könnte er den Qualifikationstatbestand § 250 Abs. 1 Nr. 1 lit. a StGB erfüllt haben. Indem X in die Gewaltanwendung gegen S den Schuh an seinem rechten Fuß einbezog, könnte er zudem den Qualifikationstatbestand § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB verwirklicht haben.

a) § 250 Abs. 1 Nr. 1 lit. a StGB

Der Fleischklopfer müsste ein gefährliches Werkzeug sein. Darunter ist jeder bewegliche Gegenstand zu verstehen, der auf Grund seiner physikalischen Beschaffenheit ein geeignetes Instrument zur Verursachung erheblicher Körperverletzungen und Gesundheitsschäden ist.²⁷ Auf den Fleischklopfer, der einem Hammer ähnelt, trifft das gewiss zu. Dass X nicht die Absicht hatte, dieses Haushaltsgerät bei Begehung des Raubes zu benutzen, ist unerheblich. Anders als in den Fällen des § 250 Abs. 1 Nr. 1 lit. b StGB kommt es hier auf eine tatsächliche oder auch nur gewollte Involvierung in das Tatgeschehen nicht an.²⁸ Ausreichend aber auch erforderlich ist das Mitführen des Werkzeugs in der Phase zwischen Versuchsbeginn und Vollendung des Raubes.

X müsste den Fleischklopfer „bei sich geführt“ haben. Dies setzt voraus, dass der Gegenstand während der Tatbegehung jederzeit greifbar ist und in gefährlicher Weise eingesetzt werden kann.²⁹ Im Normalfall ist dafür räumliche Nähe – z.B. durch Tragen in der Hand oder am Körper – erforderlich und ausreichend. Dies ist hier gegeben. Allerdings kann in Anbetracht der Umstände nicht angenommen werden, dass X in der Lage gewesen wäre, binnen kurzer Zeit den Fleischklopfer so in der Hand zu haben, dass er ihn gezielt und effektiv zur Erleichterung der Tatbegehung verwenden kann. X hätte zunächst den Rucksack vom Rücken nehmen, dann den Karton mit dem Fleischklopfer aus dem Rucksack herausholen, den Fleischklopfer auspacken und auch noch die Plastikfolie entfernen müssen. Erst dann wäre dieses Werkzeug ein wirkungsvolles Tatmittel zur Verstärkung der Raubgewalt gewesen. Hätte X alles das getan, bevor er gegen S gewalttätig vorgeht, wäre die Gelegenheit zur Begehung des Raubes wahrscheinlich schon vorüber gewesen. Die Benutzung des Fleischklopfers beim Raub hätte die Tat also nicht erleichtert, sondern erschwert und die Chancen ihrer erfolgreichen Durchführung verschlechtert. Daher kann man nicht sagen, dass X bei dem Raub den Fleischklopfer als gefährliches Werkzeug mitgeführt habe.

Ob die Schuhe, die X bei der Tat trägt, gefährliche Werkzeuge sind, ist fraglich. Da Teile des menschlichen Körpers – z.B. die Faust eines Boxers – eindeutig keine Werkzeuge

sind,³⁰ könnte man dies bei Bekleidungsgegenständen, die mit dem Körper mehr oder weniger fest verbunden sind, genauso sehen. Indessen kann das im vorliegenden Zusammenhang dahingestellt bleiben. Entscheidend ist nämlich, dass das sozial übliche und nicht speziell für die Begehung einer Straftat bestimmte Dabeihaben von Gegenständen dem Raub keinen erhöhten Unrechtsgehalt verleihen kann.³¹ Dies wird z.B. sogar für Taschenmesser angenommen. In Bezug auf alltagsübliche Bekleidung kann nichts anders gelten. Dass Täter bei der Begehung von Diebstählen oder Rauben nicht nackt, sondern – auch an den Füßen – bekleidet sind, ist sozialadäquat und wird bei der Schaffung von Strafvorschriften durch den Gesetzgeber als selbstverständlich zugrunde gelegt. Es ginge an der Lebenswirklichkeit vorbei, wenn der Normalfall der Grundtatbestände ein Täter wäre, der bei Begehung der Tat weitgehend unbekleidet ist, z.B. seine Hose nicht mit einem Gürtel am Körper befestigt. Daher ist das Tragen von Schuhen kein „Beisichführen“ eines gefährlichen Werkzeugs.

b) § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB

Der Tritt mit dem beschuhten Fuß könnte die Verwendung eines gefährlichen Werkzeugs sein. Das Zutreten ist anders als das rechtlich neutrale Tragen von Schuhen kein sozialadäquates Verhalten und daher nicht aus diesem Grund aus dem Qualifikationstatbestand auszugrenzen. Auch die Verbindung mit dem Körper steht der Anerkennung als gefährliches Werkzeug nicht entgegen.³² Die tatbestandsmäßige Gefährlichkeit kann im Kontext des § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB – anders als im Kontext des § 250 Abs. 1 Nr. 1 lit. a StGB – auch durch die konkrete Verwendungsweise begründet werden.³³ Hier ergibt sich die Gefährlichkeit zumindest zum Teil schon aus der physischen Beschaffenheit der typischerweise schweren und robusten Springerstiefel. Der Tritt gegen das Knie kann bei diesem empfindlichen Gelenk zu erheblichen Gesundheitsschäden führen.³⁴ Daher hat X mit seinem Fußtritt ein gefährliches Werkzeug bei Begehung des Raubes verwendet.

2. Subjektiver Tatbestand

X handelte vorsätzlich und mit Zueignungsabsicht.

3. Rechtswidrigkeit

Die Tat war rechtswidrig.

4. Schuld

X handelte schuldhaft.

²⁷ Lackner/Kühl (Fn. 4), § 244 Rn. 3; Maier (Fn. 26), § 250 Rn. 9.

²⁸ Maier (Fn. 26), § 250 Rn. 14.

²⁹ Krey/Hellmann/Heinrich (Fn. 1), Rn. 190; Maier (Fn. 26), § 250 Rn. 14.

³⁰ Krey/Hellmann/Heinrich, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 1, 15. Aufl. 2012, Rn. 257.

³¹ Rengier (Fn. 9), § 4 Rn. 33.

³² Krey/Hellmann/Heinrich (Fn. 30), Rn. 257.

³³ Krey/Hellmann/Heinrich (Fn. 1), Rn. 292.

³⁴ BGHSt 30, 375 (376): Tritte gegen den Kopf und ins Gesicht.

5. Ergebnis

X hat sich nicht aus §§ 249 Abs. 1, 250 Abs. 1 Nr. 1 lit. a StGB, wohl aber aus §§ 249 Abs. 1, 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB strafbar gemacht.

III. Gefährliche Körperverletzung, §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB

1. Objektiver Tatbestand

Der Tritt gegen das Knie ist eine körperliche Misshandlung. „Gefährliches Werkzeug“ ist eine Sache, deren konkrete Anwendung das Potential zur Verursachung erheblicher körperlicher Schäden hat.³⁵ Zwar ist der Fuß als Körperteil kein „Werkzeug“.³⁶ Anders verhält es sich mit dem „beschuhten Fuß“.³⁷ Dieser kann die Eigenschaft eines gefährlichen Werkzeugs haben, sofern er gegen ein besonders empfindliches Körperteil in einer Weise eingesetzt wird, die erhebliche Verletzungen herbeizuführen geeignet ist.³⁸ Da der robuste Springerstiefel auf Grund seiner Beschaffenheit dem Tritt gegen das Knie ein deutlich erhöhtes Schädigungspotential verleiht, ist er im vorliegenden Tatzusammenhang als „gefährliches Werkzeug“ zu bewerten.

2. Subjektiver Tatbestand

X handelte vorsätzlich, § 15 StGB.

3. Rechtswidrigkeit

Die Tat war nicht gerechtfertigt (s.o. I. 3.).

4. Schuld

X handelte schuldhaft.

5. Ergebnis

X hat sich gemäß §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB wegen gefährlicher Körperverletzung strafbar gemacht.

IV. Hehlerei, § 259 Abs. 1 StGB

X könnte sich gemäß § 259 Abs. 1 StGB wegen Hehlerei strafbar gemacht haben, indem er die 2-Euro-Münze einsteckte.

³⁵ Kindhäuser, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 1, 5. Aufl. 2011, § 9 Rn. 10; Maurach/Schroeder/Maiwald, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 1, 10. Aufl. 2009, § 9 Rn. 15; Otto, Grundkurs Strafrecht, Besonderer Teil, 7. Aufl. 2005, § 16 Rn. 7; Weber, in: Arzt/Weber/Heinrich/Hilgendorf, Strafrecht, Besonderer Teil, 2. Aufl. 2009, § 6 Rn. 54.

³⁶ Kindhäuser (Fn. 35), § 9 Rn. 12; Otto (Fn. 35), § 16 Rn. 7; Rengier, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 2, 14. Aufl. 2013, § 14 Rn. 36.

³⁷ Gössel/Dölling, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 1, 2. Aufl. 2004, § 13 Rn. 29.

³⁸ Eisele, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 1, 2. Aufl. 2012, Rn. 331; Gössel/Dölling (Fn. 37), § 13 Rn. 36; Rengier (Fn. 36), § 14 Rn. 31; Wessels/Hettinger, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 1, 37. Aufl. 2013, Rn. 276.

1. Objektiver Tatbestand

Das 2-Euro-Stück ist ein taugliches Hehlereiobjekt, denn X hat diese Münze gestohlen, also auf Grund eines Vermögensdelikts in seinem Besitz. X müsste eines der tatbestandsmäßigen Handlungsmerkmale erfüllt haben. In Betracht kommt nur die Alternative „sich verschafft“. Diese setzt voraus, dass der Täter eigene Sachherrschaft über das Hehlereiobjekt erlangt. Das ist hier zweifellos geschehen. Allerdings wird der Charakter der Hehlerei durch ein einvernehmliches Zusammenwirken des Hehlers mit dem Vorbesitzer geprägt.³⁹ Dies wirkt sich auf die Auslegung der Handlungsmerkmale aus und hat zur Folge, dass nur ein vom Vorbesitzer abgeleiteter (derivativer) Besitzerwerb tatbestandsmäßiges „verschaffen“ sein kann.⁴⁰ Ein Gewahrsamerwerb durch Wegnahme kann somit den Hehlereitattbestand nicht erfüllen.

2. Ergebnis

X hat sich nicht aus § 259 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

2. Tatkomplex: Auf dem S-Bahnhof Schöneberg Strafbarkeit des X

I. Räuberischer Diebstahl, § 252 StGB

X könnte sich wegen räuberischen Diebstahls gemäß § 252 StGB strafbar gemacht haben, indem er A gegen den Fahrkartenselbstautomaten stieß.

1. Objektiver Tatbestand

a) Vortat

X hat vor der Konfrontation mit A einen Raub begangen. Da im Tatbestand des Raubes der Tatbestand des Diebstahls enthalten ist, ist auch der Raub eine taugliche Vortat des räuberischen Diebstahls.⁴¹ X müsste auf frischer Tat betroffen sein. Da A das ganze Geschehen auf dem Bahnsteig in Zehlendorf beobachtet und dabei auch den von X gegenüber S begangenen Diebstahl gesehen hat, wurde X von A „betroffen“, als der von ihm begangene Diebstahl „frisch“ war.⁴²

b) Gewalt

X hat nicht schon auf dem S-Bahnhof Zehlendorf – wo die Vortat begangen wurde –, sondern erst auf dem S-Bahnhof Schöneberg Gewalt gegen die Person des A verübt. Fraglich ist, ob dieser örtliche und zeitliche Zusammenhang zwischen Vortat, Betroffensein und Gewalt dem Tatbestand des § 252 entspricht. Zwar verbindet das Merkmal „frisch“ die Vortat Diebstahl nur mit dem Betroffenenwerden. Das Erfordernis

³⁹ Krey/Hellmann/Heinrich (Fn. 1), Rn. 876; Maurach/Schroeder/Maiwald (Fn. 35), § 39 Rn. 24.

⁴⁰ Eisele (Fn. 6), Rn. 1149; Lackner/Kühl (Fn. 4), § 259 Rn. 10; Rengier (Fn. 9), § 22 Rn. 18.

⁴¹ Eisele (Fn. 6), Rn. 401; Geppert, Jura 1990, 554 (555); Krey/Hellmann/Heinrich (Fn. 1), Rn. 315; Lackner/Kühl (Fn. 4), § 252 Rn. 2; Maier (Fn. 26), § 252 Rn. 4; Otto (Fn. 35), § 46 Rn. 51; Wessels/Hillenkamp (Fn. 14), Rn. 396.

⁴² Krey/Hellmann/Heinrich (Fn. 1), Rn. 310; Wessels/Hillenkamp (Fn. 14), Rn. 397.

einer „frischen Tat“ wäre aber sinnlos, wenn es auf einen engen Zusammenhang zwischen der Vortat und der vom Vortäter verübten Gewalt nicht ankäme. Daher müssen auch die Vortat Diebstahl und die Anwendung von Gewalt oder Drohung eng miteinander zusammenhängen.⁴³ Der spezifische Sinn dieses Zusammenhangs besteht darin zu gewährleisten, dass sich der Täter – hier also X – bei einer Gewalthandlung nicht in einer Notwehrlage seinem Opfer gegenüber befindet, sondern dass vielmehr umgekehrt derjenige, der auf Grund des „Betreffens“ versuchen könnte, dem Dieb seine Beute abzunehmen, dazu durch Notwehr (Nothilfe) gemäß § 32 StGB befugt wäre. Denn der Versuch, dem Täter des Diebstahls die Beute – gegebenenfalls mit Gewalt – abzunehmen, ist ein notwehrfähiger Angriff gegen den Dieb, sofern dessen eigener Angriff auf das Eigentum des Bestohlenen nicht mehr gegenwärtig ist. Der Dieb hätte sogar das Recht, zur Erhaltung des Besitzes an der Tatbeute gegen den Anderen Gewalt anzuwenden, wenn dieser zu einem Zeitpunkt intervenierte, zu dem der Eigentumsangriff nicht mehr gegenwärtig ist. Deshalb muss der zeitliche Rahmen des räuberischen Diebstahls in Übereinstimmung gebracht werden mit dem Zeitraum, innerhalb dessen dem Gewaltopfer das Notwehrrecht gegen den Eigentumsangriff zusteht.⁴⁴ In diesem Rahmen liegt es normalerweise noch, wenn der Dieb nach dem Betroffenen verfolgt und erst am Ende der Verfolgung vom Verfolger auf den begangenen Diebstahl angesprochen wird.⁴⁵ Reagiert der Täter nunmehr mit Gewalt, ist das vom Tatbestand des § 252 StGB noch erfasst.⁴⁶ Anders ist es hingegen, wenn das Objekt des Diebstahls – wie hier – ein kleiner, leichter und handlicher Gegenstand ist, den ein Dieb schon dadurch in seine Sachherrschaft bringen kann, dass er eine „Gewahrsamsenklaue“ bildet.⁴⁷ Denn bei solchen Diebstahlsobjekten machen Abtransport der Beute und Verbringen derselben auf ein sicheres Terrain keinen Sinn. Ein höherer Grad an Herrschaft über die Sache ist durch die Entfernung vom Tatort und Verbringung der Sache an einen andern Ort nicht zu erreichen. Vor allem wäre es bei derartigen Diebstahlsobjekten nicht möglich, eine klare Grenze zu definieren, mit deren Überschreitung der Angriff seine Gegenwärtigkeit verliere. Daher behält der mit einem Diebstahl eines einzigen 2-Euro-Stücks begangene Angriff auf das Eigentum seine Gegenwärtigkeit nur so lange, wie sich Täter und Notwehrübender noch am unmittelbaren Tatort aufhalten. Spätestens mit der Entfernung vom Tatort verlässt der Dieb somit den Bereich, innerhalb dessen ein tatbestandsmäßiger räuberischer

⁴³ Heinrich, in: Arzt/Weber/Heinrich/Hilgendorf (Fn. 35), § 17 Rn. 23; Maier (Fn. 26), § 252 Rn. 7.

⁴⁴ Eisele (Fn. 6), Rn. 403; Heinrich (Fn. 43), § 17 Rn. 20; Kindhäuser (Fn. 14), § 252 Rn. 14; Otto (Fn. 35), § 46 Rn. 54; Rengier (Fn. 9), § 10 Rn. 7.

⁴⁵ Frister, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2013, 16. Kap. Rn. 13; Maier (Fn. 26), § 252 Rn. 8; Perron, in: Schönke/Schröder (Fn. 20), § 32 Rn. 15.

⁴⁶ Eisele (Fn. 6), Rn. 404; Lackner/Kühl (Fn. 4), § 252 Rn. 4; Kindhäuser (Fn. 14), § 252 Rn. 18; enger BGHSt 28, 224 (230).

⁴⁷ Eser/Bosch, in: Schönke/Schröder (Fn. 20), § 242 Rn. 39.

Diebstahl möglich war. Daran ändert sich nichts, wenn der Dieb von demjenigen, der ihn auf frischer Tat betroffen hat, verfolgt wurde. Dafür spricht vor allem der Umstand, dass der Text des § 252 StGB – anders als der Text des § 127 Abs. 1 S. 1 StPO – nicht die Alternative „oder verfolgt“ enthält. Die von X begangene Gewalt gegen die Person des A steht somit nicht in dem erforderlichen Zusammenhang mit der Vortat und dem Betroffensein auf frischer Tat.

2. Ergebnis

X hat sich nicht wegen räuberischen Diebstahls gemäß § 252 StGB strafbar gemacht.

II. Räuberische Erpressung, §§ 253, 255 StGB

X könnte sich wegen räuberischer Erpressung gemäß §§ 253, 255 StGB strafbar gemacht haben, indem er den A gegen den Fahrkartenautomaten stieß.

1. Objektiver Tatbestand

X hat gegen A körperliche Gewalt angewendet. Dadurch müsste er A zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung genötigt und dadurch dem Vermögen des A oder dem Vermögen eines Dritten einen Nachteil zugefügt haben. Die Reaktion des Genötigten, die der Täter mit seiner Gewalt oder Drohung erwirkt, muss nach h.M. eine „Vermögensverfügung“ sein.⁴⁸ Schon daran fehlt es hier, weil A über das Vermögen der K, um das es hier geht, allenfalls unter den Voraussetzungen einer „Dreieckerpressung“⁴⁹ verfügen könnte. Diese Voraussetzungen sind hier nicht erfüllt. Zudem hat die Tat des X auch keinen Vermögensschaden verursacht. Diesen erlitt die K bereits durch den Verlust der 2-Euro-Münze auf dem S-Bahnhof Zehlendorf, sodass die Gewalt des X in Bezug darauf allenfalls den Effekt einer Aufrechterhaltung bzw. Unterbindung der Schadensbeseitigung hat. Aus der Perspektive des Täters handelt es sich um eine bloße „Sicherungserpressung“, die nach richtiger Ansicht nicht tatbestandsmäßig ist, weil sie keinen Vermögensschaden verursacht hat.⁵⁰

2. Ergebnis

X hat sich nicht wegen räuberischer Erpressung strafbar gemacht.

III. Nötigung, § 240 Abs. 1 StGB

X könnte sich durch den Stoß gegen den Körper des A wegen Nötigung gemäß § 240 Abs. 1 StGB strafbar gemacht haben.

1. Objektiver Tatbestand

X hat gegen A Gewalt angewandt. Dadurch müsste er den A zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung genötigt ha-

⁴⁸ Krey/Hellmann/Heinrich (Fn. 1), Rn. 431.

⁴⁹ Krey/Hellmann/Heinrich (Fn. 1), Rn. 435; Maier (Fn. 26), § 253 Rn. 25.

⁵⁰ Maier (Fn. 26), § 253 Rn. 22; Seier, JuS 1979, 336 (338); a.A. Heinrich (Fn. 43), § 18 Rn. 23 (straflose Nachtat).

ben. Möglicherweise hatte A vor, dem X notfalls mit Gewalt das geraubte 2-Euro-Stück abzunehmen. Dann hätte ihn X mit seiner Gewalt zur Unterlassung dieser Handlung genötigt. Aus dem Sachverhalt geht indessen nicht hervor, ob A eine derartige Handlung beabsichtigte. Zudem wäre A dazu nicht berechtigt gewesen, woraus folgt, dass X ein Notwehrrecht gemäß § 32 StGB hätte.

2. Ergebnis

X hat sich nicht wegen Nötigung gemäß § 240 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

IV. Körperverletzung, § 223 Abs. 1 StGB

Indem X den A gegen den Fahrkartenautomaten stieß, könnte er sich wegen Körperverletzung gemäß § 223 Abs. 1 StGB strafbar gemacht haben.

1. Objektiver Tatbestand

Die Schulterprellung ist ein Gesundheitsschädigungserfolg. Die Herbeiführung dieses Erfolges durch das Wegstoßen hat zugleich den Charakter einer körperlichen Misshandlung.

2. Subjektiver Tatbestand

X hat den Gesundheitsschädigungserfolg vorsätzlich verursacht, § 15 StGB.

3. Rechtswidrigkeit

Die Tat war nicht gerechtfertigt.

4. Schuld

X hat schuldhaft gehandelt.

5. Ergebnis

X hat sich aus § 223 Abs. 1 StGB strafbar gemacht. Die Strafverfolgung setzt einen Strafantrag des A voraus, § 230 Abs. 1 StGB i.V.m. § 77 Abs. 1 StGB.

V. Gefährliche Körperverletzung, §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB

Durch Einbeziehung des Fahrkartenautomaten in den gesundheitsschädigenden Vorgang könnte sich X wegen gefährlicher Körperverletzung gemäß §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB strafbar gemacht haben.

1. Objektiver Tatbestand

Der Fahrkartenautomat müsste ein gefährliches Werkzeug sein. Dies ist problematisch, weil der Automat mit dem Boden fest verbunden und daher unbeweglich ist. Von einer Mindermeinung wird dies für unerheblich erachtet, da auch unbewegliche Sachen vom Täter mit dem Körper des Opfers in eine physische Verbindung gebracht werden können, die beim Opfer erhebliche Verletzungen der körperlichen Integrität hervorrufen kann. Notwendig ist dazu nur, dass der Körper des Opfers gegen den Gegenstand geführt wird und nicht – wie es der Normalfall ist – umgekehrt der Gegenstand gegen den Körper des Opfers geführt wird. Daher könne es z.B.

keinen Unterschied machen, ob der Täter den Kopf des Opfers gegen eine Mauer stößt oder mit einem Ziegelstein auf den Kopf des Opfers einschlägt.⁵¹ Dem ist allerdings entgegenzuhalten, dass der natürliche Wortsinn des im Tatbestand verwendeten Begriffs die Grenze der Auslegung darstellt. Die Bedeutung „Werkzeug“ wird im Alltagssprachgebrauch unbeweglichen Sachen – also Teilen der Erdoberfläche, Gebäuden und Gebäudeteilen, einbetonierte Pfeiler, Poller, Pfosten usw. – nicht zugeschrieben. Die Zuordnung eines solchen Gegenstandes zum Tatbestandsmerkmal „Werkzeug“ wäre daher unzulässige Analogie zum Nachteil des Täters und ist daher abzulehnen.⁵²

2. Ergebnis

X hat sich nicht aus §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB strafbar gemacht.

Gesamtergebnis

S hat sich aus § 242 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

X hat sich durch die Tat in Zehlendorf aus §§ 249 Abs. 1, 250 Abs. 2 Nr. 1; §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2 und durch die Tat in Schöneberg aus § 252 und § 223 Abs. 1 StGB strafbar gemacht. Die auf dem Bahnhof Zehlendorf begangenen Delikte schwerer Raub und gefährliche Körperverletzung stehen in Tateinheit (§ 52 StGB); die auf dem Bahnhof Schöneberg begangenen Delikte räuberischer Diebstahl und Körperverletzung stehen in Tateinheit (§ 52 StGB). Die in Zehlendorf begangene Tat und die in Schöneberg begangene Tat stehen miteinander in Tatmehrheit (§ 53 StGB).

⁵¹ Küpper, Strafrecht, Besonderer Teil 1, 3. Aufl. 2007, Teil I § 2 Rn. 11; Otto (Fn. 35), § 16 Rn. 7; Rengier (Fn. 36), § 14 Rn. 39; diff. Gössel/Dölling (Fn. 37), § 13 Rn. 31.

⁵² BGHSt 22, 235 (236); Krey/Hellmann/Heinrich (Fn. 30), Rn. 261; Wessels/Hettinger (Fn. 38), Rn. 274.