

Fortgeschrittenenübungsklausur: Ungebetener Gast

Wiss. Mitarbeiterin Pascale Fett, Marburg*

Dieser Fall wurde im Sommersemester 2024 als Klausur im Rahmen der Übung im Strafrecht für Fortgeschrittene gestellt. Es haben 90 Personen daran teilgenommen mit einer Durchschnittsbewertung von 6,1 Punkten und einer Durchfallquote von 22,2 %. Kernprobleme sind die Prüfung des (einfachen) Wohnungseinbruchsdiebstahls sowie des (versuchten) qualifizierten Wohnungseinbruchsdiebstahls unter der Einordnung des Konkurrenzverhältnisses, wie es zuletzt Gegenstand war in BGH, Beschl. v. 25.10.2022 – 4 StR 265/22 (LG Arnsberg).

Sachverhalt

A und B wollen das lange Feiertagswochenende nutzen, um aus dem Haus von Q und R deren Wertgegenstände zu entwenden. Im Vorfeld hat A über deren Tochter T, welche A über gemeinsame Bekannte kennt, mitbekommen, dass Q und R seit Jahren die Gepflogenheit haben, über Himmelfahrt an die Ostsee zu reisen. Als sie am geplanten Abend tatsächlich keine Bewegung am und im Haus von außen feststellen können, soll es losgehen. B schlägt die Glasscheibe der verschlossenen Terrassentür ein, sodass beide in das Haus gelangen und sofort damit beginnen, alle Schränke und Schubladen nach Wertgegenständen und Bargeld zu durchwühlen. Während B sich im Wohnzimmer aufhält, begibt sich A ins Schlafzimmer. Dort muss A zum eigenen Erschrecken feststellen, dass T, die zwar längst nicht mehr dort wohnt, aber ausnahmsweise im Haus der Eltern übernachtet, aufrecht im Bett sitzt und durch die Geräusche im Haus wachgeworden ist. A springt kurzerhand auf T und überwältigt sie. A versetzt ihr einen Faustschlag ins Gesicht, wodurch T benommen auf das Bett fällt. Mit einem Schal, den A neben dem Bett liegen sieht, verbindet A der T, welche nun auf dem Bauch liegt, die Hände auf dem Rücken. Auch wenn sie sich aus Position und der lockeren Verknotung selbst hätte befreien können, tut sie das aus Einschüchterung nicht und bleibt ruhig liegen. Hektisch kramt A noch in den Nachttischschubladen herum, findet aber nichts. Zurück im Wohnzimmer wedelt B freudestrahlend mit zwei Tablets und 3.000 € Bargeld umher. A berichtet schulterzuckend, nichts Brauchbares gefunden zu haben. Die Begegnung mit T und das Geschehen im Schlafzimmer verschweigt A hingegen. Zügig verlassen A und B das Haus, die gefundene Beute unter dem Arm.

Als B einige Tage später in der Zeitung von dem Einbruch und über T liest, ist er völlig schockiert. Was derweil A und B beide nicht wussten: Q und R waren wenige Wochen zuvor tödlich verunglückt und T war als Alleinerbin zum Zwecke der Nachlassorganisation vor Ort.

Aufgabe

Wie haben sich A und B nach dem StGB strafbar gemacht?

* Die Autorin ist Wiss. Mitarbeiterin an der Professur von Prof. Dr. Jens Puschke, LL.M. (King's College) für Strafrecht, Strafprozessrecht, Kriminologie und Medizinstrafrecht an der Philipps-Universität Marburg.

Bearbeitungshinweis

Delikte des 7., 16., 17., 21. und 27. Abschnitts des Besonderen Teils des StGB sowie die §§ 239, 239a, 239b StGB sind nicht zu prüfen. Etwaige erforderliche Strafanträge gelten als gestellt.

Lösungsvorschlag

A. Strafbarkeit von A und B	314
I. §§ 249 Abs. 1, 25 Abs. 2 StGB.....	314
1. Tatbestand.....	315
a) Objektiver Tatbestand	315
aa) Tatobjekt: Fremde bewegliche Sache	315
bb) Wegnahme.....	315
cc) Qualifiziertes Nötigungsmittel	316
dd) Zurechnung über § 25 Abs. 2 StGB.....	316
(1) Arbeitsteilige Tatausführung.....	316
(2) Gemeinsamer Tatplan.....	316
ee) Finalzusammenhang.....	317
b) Subjektiver Tatbestand.....	317
aa) Vorsatz.....	317
bb) Absicht rechtswidriger Zueignung	318
(1) Zueignungsabsicht	318
(2) Rechtswidrigkeit der Zueignung und diesbezüglicher Vorsatz.....	318
2. Rechtswidrigkeit und Schuld.....	318
II. Ergebnis.....	318
B. Strafbarkeit von A.....	318
I. §§ 249 Abs. 1, 250 Abs. 1 Nr. 1 lit. b StGB.....	318
1. Tatbestand.....	318
a) Grundtatbestand	318
b) Qualifikation.....	319
2. Rechtswidrigkeit und Schuld.....	319
II. Ergebnis.....	319
C. Strafbarkeit von A und B	320
I. §§ 242 Abs. 1, 25 Abs. 2, 243 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 StGB	320
1. Tatbestand.....	320
a) Objektiver Tatbestand	320
b) Subjektiver Tatbestand.....	320

aa) Vorsatz.....	320
bb) Absicht rechtswidriger Zueignung.....	320
2. Rechtswidrigkeit und Schuld.....	320
3. Strafzumessung.....	320
II. Ergebnis.....	321
D. Strafbarkeit von A und B	321
I. §§ 242 Abs. 1, 244 Abs. 1 Nr. 1 lit. b, Nr. 3, Abs. 4, 25 Abs. 2 StGB.....	321
1. Tatbestand.....	321
a) Grundtatbestand	321
b) Qualifikationen	321
aa) § 244 Abs. 1 Nr. 1 lit. b StGB	321
bb) § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB.....	322
cc) § 244 Abs. 4 StGB.....	323
2. Rechtswidrigkeit und Schuld.....	323
II. Ergebnis.....	324
E. Strafbarkeit von A und B	324
I. §§ 242 Abs. 1, 244 Abs. 4, 25 Abs. 2, 22, 23 Abs. 1 StGB	324
1. Vorprüfung.....	324
2. Tatbestand.....	324
a) Tatentschluss	324
b) Unmittelbares Ansetzen.....	324
3. Rechtswidrigkeit und Schuld.....	324
II. Ergebnis.....	324
Gesamtergebnis und Konkurrenzen.....	325

A. Strafbarkeit von A und B

I. §§ 249 Abs. 1, 25 Abs. 2 StGB

A und B könnten sich wegen Raubes in Mittäterschaft gem. §§ 249 Abs. 1, 25 Abs. 2 StGB strafbar gemacht haben, indem sie in das Haus von Q und R einbrachen, T fesselten und sie die Tablets und das Bargeld entwendeten.

Hinweis: Den Studierenden steht frei, ob sie A und B gemeinsam als Mittäter prüfen oder Einzelprüfungen vornehmen.

Im Übrigen ist es möglich, die Zurechnung über § 25 Abs. 2 StGB jeweils separat in der Prüfung des nicht selbst erfüllten Tatbestandsmerkmals anzusprechen; alternativ kann es, wie hier vorgenommen, als eigener Unterprüfpunkt gebündelt erörtert werden.

1. Tatbestand

a) Objektiver Tatbestand

Dazu müssten A und B eine fremde bewegliche Sache weggenommen und dabei ein qualifiziertes Nötigungsmittel angewandt haben.

aa) Tatobjekt: Fremde bewegliche Sache

Als Tatobjekt kommen die Tablets und das Bargeld i.H.v. 3.000 € in Betracht. Fremd ist eine Sache, wenn sie nicht im Alleineigentum der Täter steht und nicht herrenlos ist.¹ Beweglich ist eine Sache als körperlicher Gegenstand i.S.v. § 90 BGB,² wenn sie tatsächlich fortgeschafft werden kann.³ Die Tablets und das Bargeld standen ursprünglich im Eigentum von Q und R. Mit deren Tod ist das Eigentum im Wege des § 1922 Abs. 1 BGB auf T als Alleinerbin übergegangen. Somit stellen die Tablets und das Bargeld für A und B fremde bewegliche Sachen dar.

bb) Wegnahme

Diese müssten A und B weggenommen haben. Wegnahme meint den Bruch fremden und die Begründung neuen Gewahrsams. Dazu muss zunächst fremder Gewahrsam bestanden haben, der gebrochen wird. Gewahrsam ist dabei ein tatsächliches, von einem entsprechenden Herrschaftswillen getragenes Herrschaftsverhältnis über die Sache.⁴ Diese Sachherrschaft hatten ursprünglich Q und R grundsätzlich über alle Sachen, die sich in ihrem Haus befinden, so auch die Tablets und das Bargeld. Mit deren Tod ist deren Gewahrsam erloschen. Zwar geht nach § 857 BGB der Besitz auf die Erbin über; dies gilt jedoch nicht zugleich für den Gewahrsam.⁵ Vielmehr muss hierfür eine tatsächliche Besitzergreifung erfolgen.⁶ Hier übernachtet T zwar nur ausnahmsweise im Haus von Q und R. Damit ist sie aber in die Position der Ausübung der tatsächlichen Sachherrschaft eingerückt, welche von einem entsprechenden Herrschaftswillen getragen ist. Das wird dadurch unterstrichen, dass T sich im Haus befindet, um den weiteren Nachlass zu organisieren. Damit hatte nunmehr T Gewahrsam an dem Haus mitsamt den sich darin befindlichen Sachen.

Zudem müssten A und B diesen Gewahrsam gebrochen und neuen Gewahrsam begründet haben. Als B mitsamt den Sachen unter dem Arm das Haus und den Tatort verlassen hat, hat B eine neue, eigene Sachherrschaft über die Sachen erlangt unter Ausübung eines entsprechenden Herrschaftswillens, sodass B neuen Gewahrsam begründet und die Wegnahme damit vollendet hat. Dies geschah ohne bzw. gegen den Willen der T, sodass der ursprüngliche Gewahrsam auch gebrochen wurde.

¹ Bosch, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 242 Rn. 12; Kindhäuser/Hoven, in: NK-StGB, Bd. 4, 6. Aufl. 2023, § 242 Rn. 15.

² Heger, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2023, § 242 Rn. 2; Bosch, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 242 Rn. 9.

³ Heger, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2023, § 242 Rn. 3; Bosch, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 242 Rn. 11.

⁴ Heger, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2023, § 242 Rn. 8a; Bosch, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 242 Rn. 23.

⁵ RGSt 58, 228 (229); Schmidt, in: Matt/Renzikowski, Strafgesetzbuch, Kommentar, 2. Aufl. 2020, § 242 Rn. 13; Bosch, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 242 Rn. 31.

⁶ Kudlich, JA 2010, 777 (779); Heger, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2023, § 242 Rn. 8a.

cc) Qualifiziertes Nötigungsmittel

Dabei müssten A und B Gewalt gegen eine Person angewandt oder mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben gedroht haben. Gewalt gegen eine Person umfasst einen körperlich wirkenden Zwang, der nach Tätervorstellung dazu geeignet ist, einen tatsächlichen oder erwarteten Widerstand zu überwinden oder von vornherein unmöglich zu machen.⁷ A hat T zunächst überwältigt, indem A auf sie gesprungen ist. Danach hat A ihr einen Faustschlag ins Gesicht versetzt. Zudem fesselte A ihr die Hände auf dem Rücken mittels eines Schals. A hat damit sowohl Körperkraft eingesetzt sowie eine physische Zwangswirkung entfaltet, die beide jeweils unmittelbar gegen T gerichtet waren, folglich Gewalt gegen T als Person angewandt.

dd) Zurechnung über § 25 Abs. 2 StGB

Problematisch ist, dass nur B die Sachen wegnimmt, indem B die Sachen an sich nimmt und aus dem Haus trägt, wobei nur A Gewalt gegen T anwendet. Diese beiden Bestandteile des Raubes können wechselseitig nur zugerechnet werden, wenn A und B Mittäter i.S.v. § 25 Abs. 2 StGB sind. Dazu müssten sie arbeitsteilig und auf Grundlage eines gemeinsamen Tatplans gehandelt haben.

(1) Arbeitsteilige Tatausführung

Wie gesehen, wendet A das Nötigungsmittel an, während B die Wegnahme erfüllt, sodass die beiden arbeitsteilig agieren.

(2) Gemeinsamer Tatplan

Dies muss auf Grundlage eines gemeinsamen Tatplans erfolgt sein, wobei mindestens zwei Personen ernsthaft verabreden, im gegenseitigen Einvernehmen durch arbeitsteiliges Vorgehen bestimmte Straftaten zu begehen.⁸ A und B haben zuvor verabredet, in das Haus von Q und R einzubrechen, um darin nach Wertgegenständen zu suchen und diese zu entwenden. Es findet nur B solche vor und trägt die Tablets und das Bargeld aus dem Haus. Dabei agiert B auf Grundlage des gemeinsamen Tatplans und im gegenseitigen Einvernehmen mit A. Die Wegnahme, verwirklicht durch B, kann A also im Wege des § 25 Abs. 2 StGB zugerechnet werden.

Problematisch ist die Gewaltanwendung gegen T durch A. Es war zum einen nicht zwischen A und B verabredet, Gewalt gegen Personen anzuwenden, gingen doch beide davon aus, dass das Haus menschenleer sei wegen der vermeintlichen urlaubsbedingten Abwesenheit von Q und R. Dass A zufälligerweise und zum eigenen Erschrecken auf die anwesende T gestoßen ist, hat A zudem vor B verschwiegen, sodass dieser Umstand auch nicht nachträglich Teil der Abrede werden konnte.⁹ Dass A dennoch Gewalt gegen T anwendet, geht über den gemeinsamen Tatplan hinaus und stellt sich als Mittäterexzess dar. Die Nötigungshandlung kann B daher nicht über § 25 Abs. 2 StGB zugerechnet werden.

⁷ Sander, in: MüKo-StGB, Bd. 4, 4. Aufl. 2021, § 249 Rn. 11; Fischer, Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, Kommentar, 72. Aufl. 2025, § 249 Rn. 4a.

⁸ Rengier, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 16. Aufl. 2024, § 44 Rn. 14; Heger, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2023, § 25 Rn. 10; Wessels/Beulke/Satzger, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 54. Aufl. 2024, § 16 Rn. 819; Kühl, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 8. Aufl. 2017, § 20 Rn. 104.

⁹ Auch diese Möglichkeit im Wege der sukzessiven Mittäterschaft wäre jedenfalls strittig, siehe dazu allgemein Kühl, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 8. Aufl. 2017, § 20 Rn. 126 ff.; Roxin, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. 2, 2003, § 25 Rn. 219 ff.; Rengier, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 16. Aufl. 2024, § 44 Rn. 45 ff.; Wessels/Beulke/Satzger, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 54. Aufl. 2024, § 16 Rn. 834 ff.; bejahend indes BGH NStZ-RR 2017, 221; BGH BeckRS 2020, 25633; Kindhäuser/Hoven, in: NK-StGB, Bd. 4, 6. Aufl. 2023, § 250 Rn. 26.

Hinweis: Statt die Prüfung an der Stelle für beide Personen abzurechnen, kann, wie hier folgt, jedenfalls für A die Prüfung der §§ 249 Abs. 1, 25 Abs. 2 StGB fortgesetzt werden.

ee) Finalzusammenhang

Hinweis: Der Finalzusammenhang kann aufgrund seiner subjektiven Komponente genauso gut im subjektiven Tatbestand geprüft werden.

Darüber hinaus muss im Sinnes des erforderlichen Finalzusammenhangs die Gewalt gegen T final zur Ermöglichung der Wegnahme eingesetzt worden sein.¹⁰ Bei dieser subjektiven Komponente reicht es aus, wenn der Täter seinem Willen zufolge und aus seiner Perspektive die Nötigungshandlung einsetzt, um die Wegnahme zu erleichtern oder zu ermöglichen.¹¹ Daneben ist ein zeitlicher und örtlicher Zusammenhang zwischen dem Einsatz des Nötigungsmittels und der Wegnahme nötig.¹² Nach h.M. genügt dabei eine objektive Erleichterung der Wegnahme, ohne dass ein Kausalzusammenhang bestehen muss.¹³ Hier überwältigte und fesselte A die T im Schlafzimmer, während A und B nach ihrem Eindringen in das Haus auf der Suche nach Wertgegenständen die Schränke und Schubladen durchsuchten. Dies tat A mit dem Ziel, dass T die weitere Tatausführung von A und B nicht unterbindet oder erschwert, etwa durch eigenes Einschreiten oder Alarmieren der Polizei. Die Gewalt gegen T wurde damit final zur Ermöglichung der Wegnahme der Tablets sowie des Bargeldes eingesetzt.

b) Subjektiver Tatbestand

A muss zudem vorsätzlich sowie mit der Absicht rechtswidriger Zueignung gehandelt haben.

aa) Vorsatz

Dazu müsste A in Kenntnis aller objektiven Tatumstände und mit dem Willen zur Tatbestandsverwirklichung gehandelt haben.¹⁴ A weiß, dass mit den Tablets und dem Bargeld fremde bewegliche Sachen weggenommen werden. Dass die Sachen inzwischen in das Eigentum der T übergegangen waren und nicht länger im Eigentum von Q und R standen, stellt sich dabei als unerheblicher Motivirrtum dar. Zudem hat A Vorsatz hinsichtlich des Faustschlags sowie der Fesselung von T und will sie dadurch daran hindern, die Wegnahme der Wertgegenstände zu unterbinden, wobei A dieses Nöti-

¹⁰ Zu diesem Erfordernis als allgemein h.M. siehe etwa BGHSt 41, 123 (124); 61, 141 (144); BGH NSTZ-RR 1997, 298; BGH NSTZ 1999, 510; BGH NJW 2011, 1979 f.; BGH NSTZ-RR 2013, 45 f.; BGH NSTZ 2015, 156 (157); BGH NSTZ 2015, 585 f.; BGH StraFo 2016, 168 (169); BGH NJW 2016, 2900 f.; BGH NSTZ-RR 2017, 143 f.; Sander, in: MüKo-StGB, Bd. 4, 4. Aufl. 2021, § 249 Rn. 24; Maier, in: Matt/Renzikowski, Strafgesetzbuch, Kommentar, 2. Aufl. 2020, § 249 Rn. 21; Kindhäuser/Hoven, in: NK-StGB, Bd. 4, 6. Aufl. 2023, § 249 Rn. 20; Rengier, Strafrecht, Besonderer Teil I, 26. Aufl. 2024, § 7 Rn. 22; Kudlich, in: SSW-StGB, 6. Aufl. 2024, § 249 Rn. 12.

¹¹ BGHSt 61, 141 (145); BGH NSTZ 2015, 156; BGH NSTZ-RR 2015, 372; Maier, in: Matt/Renzikowski, Strafgesetzbuch, Kommentar, 2. Aufl. 2020, § 249 Rn. 21.

¹² Rengier, Strafrecht, Besonderer Teil I, 26. Aufl. 2024, § 7 Rn. 29; Maier, in: Matt/Renzikowski, Strafgesetzbuch, Kommentar, 2. Aufl. 2020, § 249 Rn. 21.

¹³ BGHSt 4, 210 (211 f.); BGHSt 20, 32; BGHSt 41, 123 (124); BGHSt 61, 141 (144 f.); BGH NJW 2011, 1979; BGH NJW 2016, 2900 f.; Gierhake, JA 2008, 429 (431 f.); Küper/Zopfs, Strafrecht, Besonderer Teil, 11. Aufl. 2022, Rn. 301; Rengier, Strafrecht, Besonderer Teil I, 26. Aufl. 2024, § 7 Rn. 22 ff.; Wessels/Hillenkamp/Schuh, Strafrecht, Besonderer Teil 2, 46. Aufl. 2023, § 8 Rn. 369; a.A. Sinn, in: SK-StGB, Bd. 5, 9. Aufl. 2019, § 249 Rn. 29.

¹⁴ Hierzu allgemein Rengier, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 16. Aufl. 2024, § 14 Rn. 5; Kühl, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 8. Aufl. 2017, § 5 Rn. 6; Wessels/Beulke/Satzger, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 54. Aufl. 2024, § 7 Rn. 314.

Fett: Ungebetener Gast

gungsmittel auch gerade zu diesem Zweck eingesetzt hat. A handelt vorsätzlich bezüglich der objektiven Tatbestandsmerkmale.

bb) Absicht rechtswidriger Zueignung

(1) Zueignungsabsicht

Für die Absicht rechtswidriger Zueignung müsste A zunächst mit Zueignungsabsicht, also mit dem Willen zur dauerhaften Enteignung sowie der Absicht zur zumindest vorübergehenden Aneignung¹⁵ gehandelt haben. A wollte sich die Tablets und das Bargeld zumindest vorübergehend in das eigene Vermögen sowie das Vermögen von B einverleiben und dabei ursprünglich Q und R, nunmehr T¹⁶ dauerhaft aus ihrer Stellung als Eigentümer*innen verdrängen. A handelt folglich mit Zueignungsabsicht.

(2) Rechtswidrigkeit der Zueignung und diesbezüglicher Vorsatz

Diese Zueignung muss auch rechtswidrig gewesen sein, was der Fall ist, wenn der Täter keinen fälligen, einredefreien Anspruch auf Übereignung der Sache hat.¹⁷ Ein solcher Anspruch liegt für A und B nicht vor, was A auch wusste und damit auch vorsätzlich hinsichtlich der Rechtswidrigkeit der Zueignung handelte.

2. Rechtswidrigkeit und Schuld

A handelte rechtswidrig und schuldhaft.

II. Ergebnis

A hat sich gem. § 249 Abs. 1 StGB wegen Raubes strafbar gemacht. B bleibt diesbezüglich wegen des Mittäterexzesses von A straflos.

B. Strafbarkeit von A

I. §§ 249 Abs. 1, 250 Abs. 1 Nr. 1 lit. b StGB

Zudem könnte sich A wegen schweren Raubes gem. §§ 249 Abs. 1, 250 Abs. 1 Nr. 1 lit. b StGB strafbar gemacht haben, indem A die T mit dem Schal fesselte.

1. Tatbestand

a) Grundtatbestand

Wie geprüft, erfüllt A den Grundtatbestand des § 249 Abs. 1 StGB.

¹⁵ Siehe hierzu *Rengier*, Strafrecht, Besonderer Teil I, 26. Aufl. 2024, § 2 Rn. 89; *Kindhäuser/Hoven*, in: NK-StGB, Bd. 4, 6. Aufl. 2023, § 242 Rn. 69; *Schmitz*, in: MüKo-StGB, Bd. 4, 4. Aufl. 2021, § 242 Rn. 127.

¹⁶ Sowohl bei der Identität der Gewahrsamsinhaber*innen als auch jener der Eigentümer*innen hinsichtlich der Fremdheit der Sache handelt es sich um einen unbeachtlichen Motivirrtum.

¹⁷ Hierzu BGHSt 17, 87; *Bosch*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 242 Rn. 59; *Schmidt*, in: Matt/Renzikowski, Strafgesetzbuch, Kommentar, 2. Aufl. 2020, § 242 Rn. 37; *Heger*, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2023, § 242 Rn. 27.

b) Qualifikation

A kann außerdem einen schweren Raub i.S.d. § 250 StGB begangen haben. In Betracht käme hier § 250 Abs. 1 Nr. 1 lit. a StGB, wozu A ein gefährliches Werkzeug bei sich führen musste. Der laut Sachverhalt verwendete Schal stellt sich jedoch als derart ungefährlich dar, dass er nach allen vertretenen Ansichten nicht als gefährliches Werkzeug im Sinne der Norm qualifiziert werden kann.¹⁸ Aus den gleichen Gründen scheidet eine Qualifikation nach § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB aus.

Stattdessen könnte A durch den Einsatz des Schals die Qualifikation des schweren Raubes nach § 250 Abs. 1 Nr. 1 lit. b StGB erfüllt haben. Hierzu müsste A sonst ein Werkzeug oder Mittel bei sich führen, um den Widerstand einer anderen Person durch Gewalt oder Drohung mit Gewalt zu verhindern oder zu überwinden. Von dem Begriff der „sonstigen Mittel“ sind nach erklärtem Willen des Gesetzgebers¹⁹ objektiv ungefährliche Tatmittel umfasst.²⁰ Durch das Fesseln der T mittels Schals²¹ überwindete A deren Widerstand dergestalt, dass T sich nicht mehr gegen die Wegnahme wehren, diese verhindern oder Hilfe herbeiholen konnte. Dieses Werkzeug müsste A außerdem mit Gebrauchsabsicht bei sich geführt haben. Zwar benutzte A hier einen Schal, der zufällig neben dem Bett liegt und von A spontan zur Fesselung genutzt wurde. Dabei ist es jedoch für das Merkmal des Beisichführens unschädlich, dass A den Schal erst am Tatort vorfand, ergriff und verwendete.²² Die Gebrauchsabsicht manifestierte A durch das tatsächliche Verwenden des Werkzeugs gegen T, um deren Widerstand zu überwinden.

2. Rechtswidrigkeit und Schuld

A handelt rechtswidrig und schuldhaft.

II. Ergebnis

Folglich hat sich A gem. §§ 249 Abs. 1, 250 Abs. 1 Nr. 1 lit. b StGB strafbar gemacht.

¹⁸ Zum Meinungsstreit hinsichtlich der Auslegung des gefährlichen Werkzeugs i.S.d. § 250 Abs. 1 Nr. 1 lit. a Var. 2 StGB, jeweils m.w.N., siehe *Sander*, in: MüKo-StGB, Bd. 4, 4. Aufl. 2021, § 250 Rn. 16 ff.; *Heger*, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2023, § 244 Rn. 3 ff.; *Maier*, in: Matt/Renzikowski, Strafgesetzbuch, Kommentar, 2. Aufl. 2020, § 250 Rn. 9 ff.; *Bosch*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 244 Rn. 4 ff.; *Kindhäuser/Hoven*, in: NK-StGB, Bd. 4, 6. Aufl. 2023, § 244 Rn. 8 ff.; *Wittig*, in: BeckOK StGB, Stand: 1.8.2024, § 244 Rn. 6 ff.; zur Einstufung von Fesselungswerkzeugen siehe etwa BGH NJW 1989, 2549; *Heger*, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2023, § 244 Rn. 4; zur Abgrenzung etwa beim Einsatz von Kabelbindern als bloßes Fesselungsmittel (dann § 250 Abs. 1 Nr. 1 lit. b StGB) oder als Knebelungsmittel (dann mitunter § 250 Abs. 1 Nr. 1 lit. a StGB) siehe zudem *Maier*, in: Matt/Renzikowski, Strafgesetzbuch, Kommentar, 2. Aufl. 2020, § 250 Rn. 36; hierzu auch BGH NStZ-RR 2004, 169.

¹⁹ BT-Drs. 13/9064, S. 18.

²⁰ BGHSt 44, 103 (104); zustimmend BGH NStZ 2016, 215; *Mitsch*, JuS 1999, 640 (644); *Kudlich*, JR 1998, 357 (358); *Sander*, in: MüKo-StGB, Bd. 4, 4. Aufl. 2021, § 250 Rn. 39; *Maier*, in: Matt/Renzikowski, Strafgesetzbuch, Kommentar, 2. Aufl. 2020, § 250 Rn. 16.

²¹ Zu diesem und weiteren beispielhaften Gegenständen siehe etwa *Maier*, in: Matt/Renzikowski, Strafgesetzbuch, Kommentar, 2. Aufl. 2020, § 250 Rn. 17; vgl. auch *Schmitz*, in: MüKo-StGB, Bd. 4, 4. Aufl. 2021, § 244 Rn. 33.

²² Hierzu BGHSt 13, 259; BGH NStZ-RR 2003, 202; BGH NStZ-RR 2014, 277; siehe auch *Heger*, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, 30. Aufl. 2023, § 244 Rn. 2; *Schmidt*, in: Matt/Renzikowski, Strafgesetzbuch, Kommentar, 2. Aufl. 2020, § 244 Rn. 9; *Kindhäuser/Hoven*, in: NK-StGB, Bd. 4, 6. Aufl. 2023, § 244 Rn. 18.

C. Strafbarkeit von A und B

I. §§ 242 Abs. 1, 25 Abs. 2, 243 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 StGB

Zudem könnten sich A und B wegen Diebstahls in Mittäterschaft in besonders schwerem Fall gem. §§ 242 Abs. 1, 25 Abs. 2, 243 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 StGB strafbar gemacht haben, indem sie in das Haus von Q und R durch die eingeschlagene Glasscheibe einbrachen und Tablets und Bargeld entwendeten.

1. Tatbestand

a) Objektiver Tatbestand

A und B haben mit den Tablets und dem Bargeld fremde bewegliche Sachen weggenommen. Die durch B vorgenommene Wegnahme wird A im Wege der mittäterschaftlichen Begehung nach § 25 Abs. 2 StGB zugerechnet, wobei sie arbeitsteilig vorgingen und dies vom gemeinsamen Tatplan gedeckt war.

b) Subjektiver Tatbestand

aa) Vorsatz

Hierbei handelten A und B vorsätzlich. Für B stellt es sich gleichermaßen als unbeachtlicher Motivirrtum bzgl. des Merkmals „fremd“ dar, dass die Sachen inzwischen in das Eigentum der T übergegangen waren und nicht länger im Eigentum von Q und R standen.²³

bb) Absicht rechtswidriger Zueignung

Zudem handelten A und B mit Zueignungsabsicht, wobei die Zueignung rechtswidrig war und A und B auch diesbezüglichen Vorsatz hatten.

2. Rechtswidrigkeit und Schuld

A und B handelten rechtswidrig und schuldhaft.

3. Strafzumessung

Darüber hinaus könnten A und B das Regelbeispiel des § 243 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 StGB erfüllt haben, indem sie zur Tatausführung in ein Gebäude einbrachen. Gebäude ist ein durch Wände und Dach begrenztes, mit dem Erdboden fest verbundenes Bauwerk, das den Eintritt von Menschen gestattet und Unbefugte abhalten soll,²⁴ worunter das Haus von Q und R zweifellos fällt. Einbrechen wird erfüllt durch das gewaltsame Öffnen einer Umschließung von außen, die den Zutritt verwehrt.²⁵ Die

²³ Vgl. oben A. I. 1. b) aa).

²⁴ RGSt 49, 51; RGSt 53, 268; RGSt 70, 360 (361); BGHSt 1, 158 (163); *Bosch*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 243 Rn. 7; *Heger*, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2023, § 243 Rn. 9; *Hoyer*, in: SK-StGB, Bd. 5, 9. Aufl. 2019, § 243 Rn. 15.

²⁵ RGSt 4, 353 (354); *Heger*, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2023, § 243 Rn. 10; *Bosch*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 243 Rn. 11; *Kindhäuser/Hoven*, in: NK-StGB, Bd. 4, 6. Aufl. 2023, § 243 Rn. 12.

verschlossene Terrassentür stellt eine solche schützende Umschließung dar, welche A und B durch das Einschlagen der Glasscheibe gewaltsam öffneten und damit in die geschützte Räumlichkeit einbrachen.

Bezüglich dieser Merkmale handelten A und B zudem mit sog. „Quasivorsatz“.²⁶

II. Ergebnis

A und B haben sich gem. §§ 242 Abs. 1, 25 Abs. 2, 243 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 StGB strafbar gemacht.

Hinweis: Die Strafzumessung nach § 243 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 StGB muss nicht zwingend gutachterlich geprüft werden. Mit Blick auf die Schwerpunktsetzung ist es vertretbar, wenn sie nur summarisch angenommen wird oder im Rahmen der Konkurrenzen derart angesprochen wird, dass sie hinter dem verwirklichten § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB zurücktritt.

D. Strafbarkeit von A und B

I. §§ 242 Abs. 1, 244 Abs. 1 Nr. 1 lit. b, Nr. 3, Abs. 4, 25 Abs. 2 StGB

Zudem könnten sich A und B durch dasselbe Verhalten wegen Diebstahls mit Waffen sowie qualifizierten Wohnungseinbruchsdiebstahls in Mittäterschaft gem. §§ 242 Abs. 1, 244 Abs. 1 Nr. 1 lit. b, Nr. 3, Abs. 4, 25 Abs. 2 StGB strafbar gemacht haben.

1. Tatbestand

a) Grundtatbestand

Wie geprüft, erfüllten A und B den Grundtatbestand des § 242 Abs. 1 StGB in Mittäterschaft nach § 25 Abs. 2 StGB.

b) Qualifikationen

aa) § 244 Abs. 1 Nr. 1 lit. b StGB

Zudem könnten A und B die Qualifikation des Diebstahls mit Waffen erfüllt haben, indem A den neben dem Bett vorgefundenen Schal verwendete, um T die Hände auf dem Rücken zu fesseln. Unter „sonstige“ Mittel i.S.v. § 244 Abs. 1 Nr. 1 lit. b StGB fallen, ebenso wie bei § 250 Abs. 1 Nr. 1 lit. b StGB, ausdrücklich Alltagsgegenstände, ohne dass diese eine objektive Gefährlichkeit aufweisen müssen.²⁷ Auch hier führte A den Schal bei sich im Sinne der Norm und setzte ihn gegen T ein, um ihren (poten-

²⁶ Siehe hierzu allgemein *Bosch*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 243 Rn. 43; *Fischer*, Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, Kommentar, 72. Aufl. 2025, § 243 Rn. 27; *Schmitz*, in: MüKo-StGB, Bd. 4, 4. Aufl. 2021, § 243 Rn. 72.

²⁷ *Bosch*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 244 Rn. 14; *Schmidt*, in: Matt/Renzikowski, Strafgesetzbuch, Kommentar, 2. Aufl. 2020, § 244 Rn. 8; *Heger*, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2023, § 244 Rn. 2, 4.

ziellen) Widerstand zu verhindern. Dabei genügt es, dass „ein anderer Beteiligter“ das Werkzeug bei sich führt, sodass es ohne Auswirkung bleibt, dass B den Schal nicht selbst bei sich führte.²⁸

Allerdings hat A unbemerkt und unabgesprochen den Schal vor Ort ergriffen und gegen T verwendet. B wusste indes nichts von diesem Vorgehen. B fehlte damit der Vorsatz hinsichtlich des Beisichführens eines sonstigen Werkzeugs und eine entsprechende Gebrauchsabsicht, während A diesbezüglichen Vorsatz hatte. Somit erfüllte nur A die Qualifikation des § 244 Abs. 1 Nr. 1 lit. b StGB.

bb) § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB

A und B könnten daneben die Qualifikation des Wohnungseinbruchsdiebstahls erfüllen, indem sie zur Tatausführung in eine Wohnung einbrechen. Das Haus von Q und R könnte eine Wohnung im Sinne der Norm darstellen. Wohnung meint dabei grundsätzlich eine Räumlichkeit, die nicht bloß vorübergehend der Unterkunft von Menschen dient.²⁹ Aufgrund der erhöhten Strafandrohung muss dieser Terminus aber dahingehend ausgelegt werden, dass nur solche Räumlichkeiten erfasst sind, die dem Kernbereich der privaten Lebensführung dienen.³⁰ Problematisch könnte hierbei der Umstand sein, dass Q und R wenige Wochen vor der Tat verstorben waren. Jedenfalls bei Leerstand kann die Wohnungseigenschaft nach dem Versterben der ursprünglichen Inhaber*innen verneint werden.³¹ Allerdings verliert eine Unterkunft, die als Wohnstätte voll funktionsfähig ist, laut Rechtsprechung des BGH auch nach dem Tod der Bewohner*innen nicht ihre Eigenschaft als Wohnung i.S.d. § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB, sofern keine Entwidmung vorliegt.³² Spätestens mit der Einführung des § 244 Abs. 4 StGB hat der Gesetzgeber deutlich gemacht, dass auch nicht dauerhaft genutzte Wohnungen strafrechtlichen Schutz genießen.³³

Andererseits setzt der BGH aber auch voraus, dass es zu einer tatsächlichen Beeinträchtigung der Intimsphäre des Opfers kommen muss, um den Tatbestand des Wohnungseinbruchsdiebstahls zu bejahen.³⁴ Mit Blick auf den Schutz der Privat- und Intimsphäre als gesetzgeberisches Motiv zur Strafschärfung³⁵ erscheint es daher vertretbar, die Eigenschaft der Wohnung für das Haus von Q und R mit deren Tod zu verneinen. Allerdings kann das eingerichtete Haus ohne weitere Hürden wieder neu bezogen werden.³⁶ Zudem hält sich deren Tochter und Alleinerbin T tatsächlich ausnahmsweise im Haus auf, um den Nachlass zu organisieren. Solche Dritte, die neben den (ursprünglichen) Bewohner*innen einen Bezug zu den Räumlichkeiten haben, etwa weil sie sich häufig darin aufhalten, es

²⁸ Vgl. hierzu etwa Heger, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2023, § 244 Rn. 5.

²⁹ Bosch, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 244 Rn. 30; Fischer, Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, Kommentar, 72. Aufl. 2025, § 244 Rn. 46a; Kinderhäuser/Hoven, in: NK-StGB, Bd. 4, 6. Aufl. 2023, § 244 Rn. 52; Hoyer, in: SK-StGB, Bd. 5, 9. Aufl. 2019, § 244 Rn. 43; Schmitz, in: MüKo-StGB, Bd. 4, 4. Aufl. 2021, § 244 Rn. 61.

³⁰ Wessels/Hillenkamp/Schuhr, Strafrecht, Besonderer Teil 2, 46. Aufl. 2023, § 5 Rn. 312; zustimmend Seier, in: FS Kohlmann, 2003, S. 295 (302); Schall, in: FS Schreiber, 2005, S. 423 (426 ff.); Schmitz, in: MüKo-StGB, Bd. 4, 4. Aufl. 2021, § 244 Rn. 61; Heger, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2023, § 244 Rn. 10, 11.

³¹ AG Saalfeld StV 2005, 613; zustimmend Epik, NStZ 2020 485 (486); bereits Schall, in: FS Schreiber, 2005, S. 423 (434).

³² BGH NJW 2020, 2816; Heger, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2023, § 244 Rn. 11b.

³³ So BGH NStZ 2020, 484 f.

³⁴ BGH NStZ 2008, 514 (515); siehe auch BGH NJW 2020, 2816 (2817 Rn. 14); AG Saalfeld StV 2005, 613 sowie AG Saalfeld NStZ-RR 2004, 141; ebenso Schall, in: FS Schreiber, 2005, S. 423 (431 ff.); Schmitz, in: MüKo-StGB, Bd. 4, 4. Aufl. 2021, § 244 Rn. 60.

³⁵ BT-Drs. 13/8587, S. 43; siehe auch BGH NStZ 2001, 533.

³⁶ Darauf verweisend Eisele, JuS 2023, 604 (605).

sich um das Elternhaus handelt oder private Gegenstände darin gelagert werden, sollen ebenfalls vom Schutzbereich der Norm erfasst sein.³⁷ Dabei hält sie sich nicht bloß tagsüber in dem Haus auf, sondern übernachtet dort, was der grundlegenden Eigenschaft der Wohnstätte entspricht.³⁸ Insofern kann dadurch von einer neuerlichen Widmung des Hauses als Wohnung i.S.d. § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB für diesen Zeitraum ausgegangen werden, sodass es hier zu einer tatsächlichen Verletzung der Intimsphäre kam.

Daneben gehen A und B davon aus, dass sie in das noch von Q und R bewohnte und nur für den Zeitraum des Urlaubs verlassene Haus einbrechen, wobei auch hier ein unerheblicher Motivirrtum dergestalt vorliegt, dass statt der verstorbenen Q und R nunmehr T sich in dem Haus aufhält. Jedenfalls haben A und B Vorsatz bzgl. der Eigenschaft des Hauses als Wohnung im Sinne der Norm. Die Qualifikation des Wohnungseinbruchsdiebstahls nach § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB ist folglich zu bejahen (a.A. vertretbar).

Hinweis: Sollte die Qualifikation hier verneint werden, wäre sodann ein Versuch ebendieser zu prüfen und i.Erg. zu bejahen.

cc) § 244 Abs. 4 StGB

Fraglich ist, ob das Haus von Q und R darüber hinaus als dauerhaft genutzte Privatwohnung i.S.v. § 244 Abs. 4 StGB eingestuft werden kann. Zwar ergeben sich weder aus dem Wortlaut noch aus dem gesetzgeberischen Willen hinreichende Anhaltspunkte zur unterschiedlichen Auslegung der Begrifflichkeiten der „Wohnung“ aus § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB im Gegensatz zur „Privatwohnung“ aus § 244 Abs. 4 StGB. Auch die Dauer der „dauerhaften“ Nutzung ist nicht ausdrücklich festgelegt.³⁹ Jedenfalls mit dem Versterben von Q und R als ursprüngliche Bewohner*innen kann diese Eigenschaft weggefallen sein. T hielt sich zwar am Tagtag im Haus von Q und R auf und übernachtete dort, tat dies aber nur ausnahmsweise zum Zwecke der weiteren Organisation des Nachlasses. Sie bewohnt das Haus nicht dauerhaft, ebenso wenig wie andere Personen. Eine ähnlich einschränkende Auslegung des Schutzbereichs der Norm wird im vergleichbaren § 306a Abs. 1 Nr. 1 StGB vorgenommen.⁴⁰ Unter Berücksichtigung des Gesetzeswortlauts, der gesetzgeberischen Intention sowie der erhöhten Strafandrohung ist die Annahme einer dauerhaft genutzten Privatwohnung somit für das Haus der verstorbenen Q und R abzulehnen.⁴¹

2. Rechtswidrigkeit und Schuld

A und B handelten rechtswidrig und schuldhaft.

³⁷ BGH NStZ 2020, 484 f. mit ablehnender Meinung *Epik*.

³⁸ Zu der Schlafmöglichkeit gar als Erfordernis für die Einstufung als „Wohnung“ *Hoyer*, in: SK-StGB, Bd. 5, 9. Aufl. 2019, § 244 Rn. 43; *Schmitz*, in: MüKo-StGB, Bd. 4, 4. Aufl. 2021, § 244 Rn. 65; *Vogel*, in: LK-StGB, Bd. 13, 13. Aufl. 2022, § 244 Rn. 76; weiter hingegen BGH NJW 2017, 1186 (1188 Rn. 12: „Das Vorhandensein von Schlafplätzen kennzeichnet eine Wohnung typischerweise, ohne aber notwendiges Merkmal einer solchen zu sein“).

³⁹ Insofern zur missglückten und vorrangig kriminalpolitisch motivierten Gesetzesänderung siehe *Mitsch*, KriPoZ 2017, 181 ff.; *Busch*, ZRP 2017, 30; *Bosch*, Jura 2018, 50 ff.; *ders.*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 244 Rn. 31 f.

⁴⁰ Dazu BGH NJW 2020, 2816 (2817) m.Anm. *Kretschmer*; darauf verweisend daher *Eisele*, JuS 2023, 604 (605).

⁴¹ So auch BGH NStZ 2023, 291 m.Anm. *Kudlich/Göken* = RÜ 2023 308 f. m.Anm. *Ladiges*; *Eisele*, JuS 2023, 604 f.; bereits BGH NJW 2020, 2816 f. = RÜ 2020, 719 f. m.Anm. *Ladiges*.

II. Ergebnis

Somit hat sich A gem. §§ 242 Abs. 1, 244 Abs. 1 Nr. 1 lit. b, Nr. 3, 25 Abs. 2 StGB strafbar gemacht, während B nur gem. §§ 242 Abs. 1, 244 Abs. 1 Nr. 3, 25 Abs. 2 StGB strafbar ist.

E. Strafbarkeit von A und B

I. §§ 242 Abs. 1, 244 Abs. 4, 25 Abs. 2, 22, 23 Abs. 1 StGB

Stattdessen könnten sich A und B durch selbiges Verhalten wegen versuchten qualifizierten Wohnungseinbruchsdiebstahls in Mittäterschaft gem. §§ 242 Abs. 1, 244 Abs. 4, 25 Abs. 2, 22, 23 Abs. 1 StGB strafbar gemacht haben.

1. Vorprüfung

Die Tat ist, wie gesehen, nicht vollendet und der Versuch ist nach § 244 Abs. 4 StGB i.V.m. §§ 12 Abs. 2, 23 Abs. 1 Alt. 2 StGB strafbar.

2. Tatbestand

a) Tatentschluss

Zunächst müssten A und B mit Tatentschluss, also mit dem Willen zur Tatbestandsverwirklichung gehandelt haben.⁴² Sie gehen bei Tatbegehung davon aus, dass Q und R nur im Urlaub seien, aber grundsätzlich noch in dem Haus leben, in das sie einbrechen, um Wertgegenstände zu entwenden. Dies wollten sie ausnutzen, um die Tablets und das Bargeld wegzunehmen. Dass Q und R verstorben sind, wussten sie nicht.⁴³ Damit haben sie neben dem Tatentschluss hinsichtlich der mittäterschaftlichen Begehung auch Tatentschluss hinsichtlich des Merkmals der dauerhaft genutzten Privatwohnung als Tatobjekt.

b) Unmittelbares Ansetzen

Mit dem tatsächlichen Einbrechen in das Haus von Q und R haben A und B darüber hinaus unzweifelhaft unmittelbar zur Tat angesetzt.

3. Rechtswidrigkeit und Schuld

A und B handelten rechtswidrig und schuldhaft.

II. Ergebnis

A und B haben sich gem. §§ 242 Abs. 1, 244 Abs. 4, 25 Abs. 2, 22, 23 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

⁴² Allgemein *Rengier*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 16. Aufl. 2024, § 34 Rn. 7; *Wessels/Beulke/Satzger*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 54. Aufl. 2024, § 17 Rn. 943.

⁴³ Insofern handelt es sich mangels tauglichen Tatobjekts um einen untauglichen Versuch, siehe auch *Eisele*, JuS 2023, 604 (605); hierzu allgemein *Rengier*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 16. Aufl. 2024, § 35 Rn. 1 ff.; *Wessels/Beulke/Satzger*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 54. Aufl. 2024, § 17 Rn. 983 ff.

Gesamtergebnis und Konkurrenzen

A hat sich strafbar gemacht gem. §§ 249 Abs. 1, 250 Abs. 1 Nr. 1 lit. b StGB. Uneinheitlich wird das Verhältnis zur Strafbarkeit gem. §§ 242 Abs. 1, 244 Abs. 1 Nr. 3, 25 Abs. 2 StGB beurteilt. Die Rspr. geht von einer Gesetzeseinheit aus, da dem Diebstahl bei vollendetem Raub keine eigenständige Bedeutung mehr zukomme, sondern der (auch qualifizierte) Diebstahl in diesem aufgehe.⁴⁴ Der Gewahrsamsbruch in Zueignungsabsicht wäre damit abgegolten. Dabei würde hingegen das spezifische Unrecht, der Bruch der häuslichen Privatsphäre, nicht hinreichend erfasst, weshalb es überzeugender erscheint, Tateinheit gem. § 52 StGB anzunehmen⁴⁵ (a.A. vertretbar). Sofern dieser Ansicht gefolgt wird, bleibt aus Klarstellungsgründen hierzu ebenfalls in Tateinheit gem. § 52 StGB die Strafbarkeit nach §§ 242 Abs. 1, 244 Abs. 4, 25 Abs. 2, 22, 23 Abs. 1 StGB bestehen.⁴⁶ § 244 Abs. 1 Nr. 1 lit. b StGB tritt hinter § 250 Abs. 1 Nr. 1 lit. b StGB zurück,⁴⁷ während § 243 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 StGB hinter § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB zurücktritt.⁴⁸

B hat sich gem. §§ 242 Abs. 1, 244 Abs. 1 Nr. 3, 25 Abs. 2 StGB strafbar gemacht. Ebenfalls aus Klarstellungsgründen bleibt hierzu in Tateinheit gem. § 52 StGB die Strafbarkeit gem. §§ 242 Abs. 1, 244 Abs. 4, 25 Abs. 2, 22, 23 Abs. 1 StGB bestehen.⁴⁹ § 243 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 StGB tritt hinter § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB zurück.⁵⁰

⁴⁴ BGHSt 20, 235 (237 f.); BGH NStZ-RR 2005, 202 (203); siehe auch *Fischer*, Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, Kommentar, 72. Aufl. 2025, § 244 Rn. 65 und § 249 Rn. 23; *Heger*, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2023, § 244 Rn. 13; *Schmitz*, in: MüKo-StGB, Bd. 4, 4. Aufl. 2021, § 244 Rn. 85.

⁴⁵ Siehe auch *Wessels/Hillenkamp/Schuhr*, Strafrecht, Besonderer Teil 2, 46. Aufl. 2023, § 5 Rn. 310; *Bosch*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 244 Rn. 39.

⁴⁶ BGH NStZ 2023, 291 = RÜ 2023, 308 f. m.Anm. *Ladiges*; BGH NStZ 2019, 674; *Heger*, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2023, § 244 Rn. 13; *Wittig*, in: BeckOK StGB, Stand: 1.8.2024, § 244 Rn. 29; *Eisele*, JuS 2023, 604 (605). Allgemein zum Konkurrenzverhältnis von vollendetem Grundtatbestand und versuchter Qualifikation *Rissing-van Saan*, in: LK-StGB, Bd. 4, 13. Aufl. 2020, Vor § 52 Rn. 132; *Sternberg-Lieben/Bosch*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2019, Vor §§ 52 ff. Rn. 113; siehe auch *Jäger*, in: SK-StGB, Bd. 2, 10. Aufl. 2024, Vor § 52 Rn. 91.

⁴⁷ Hierzu *Heger*, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2023, § 244 Rn. 13; *Kindhäuser/Hoven*, in: NK-StGB, Bd. 4, 6. Aufl. 2023, § 250 Rn. 29; *Sander*, in: MüKo-StGB, Bd. 4, 4. Aufl. 2021, § 250 Rn. 74.

⁴⁸ Hierzu *Bosch*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 244 Rn. 39; *Schmitz*, in: MüKo-StGB, Bd. 4, 4. Aufl. 2021, § 243 Rn. 93; *Kindhäuser/Hoven*, in: NK-StGB, Bd. 4, 6. Aufl. 2023, § 243 Rn. 62.

⁴⁹ BGH NStZ 2023, 291 = RÜ 2023, 308 f. m.Anm. *Ladiges*; BGH NStZ 2019, 674; *Heger*, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, 30. Aufl. 2023, § 244 Rn. 13; *Wittig*, in: BeckOK StGB, Stand: 1.8.2024, § 244 Rn. 29; *Eisele*, JuS 2023, 604 (605). Allgemein zum Konkurrenzverhältnis von vollendetem Grundtatbestand und versuchter Qualifikation *Rissing-van Saan*, in: LK-StGB, Bd. 4, 13. Aufl. 2020, Vor § 52 Rn. 132; *Sternberg-Lieben/Bosch*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, 30. Aufl. 2019, Vor §§ 52 ff. Rn. 113; siehe auch *Jäger*, in: SK-StGB, Bd. 2, 10. Aufl. 2024, Vor § 52 Rn. 91.

⁵⁰ Hierzu *Schmitz*, in: MüKo-StGB, Bd. 4, 4. Aufl. 2021, § 243 Rn. 93; *Kindhäuser/Hoven*, in: NK-StGB, 6. Aufl. 2023, § 243 Rn. 62; *Bosch*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, 30. Aufl. 2019, § 244 Rn. 39.