

1. Sachverhalt¹

A nimmt in einem Warenhaus drei Mikro-Spiralbohrer zum Preis von 4,49 Euro aus ihrer Verpackung und steckt sie in seine Hosentasche. Dabei wird er vom Warenhausdetektiv B beobachtet. Nachdem A die Kasse ohne Bezahlung der Bohrer passiert hat, stellt ihn B zur Rede. A bestreitet, etwas eingesteckt zu haben. Daraufhin fordert B ihn auf, mit in sein Büro zu kommen. Anderenfalls werde er die Polizei verständigen. A reagiert darauf nicht, sondern begibt sich zum Parkplatz. Nunmehr stellt sich der körperlich unterlegene B dem stämmigen A in den Weg. Dieser geht jedoch ungerührt weiter. Dabei kollidiert er mit B und stößt ihn mit seinem Oberkörper und unter Zuhilfenahme eines Armes von sich. Als B ihn mit beiden Händen am Oberarm festhält, reißt A sich los, indem er seine Arme und seinen Oberkörper nach rechts und links hin und her schüttelt. Anschließend steigt er in sein Auto und fährt weg. Die Bohrer behält er während des ganzen Geschehens, das nur wenige Minuten dauert, in seiner Hosentasche. Bei einer nachfolgenden Hausdurchsuchung bei A werden die Bohrer nicht aufgefunden.

¹ Der Sachverhalt wird hier etwas vereinfacht dargestellt, um die Fallprobleme deutlicher hervortreten zu lassen.

September 2008 Spiralbohrer-Fall

Räuberischer Diebstahl / Gewalt gegen eine Person / Besitzerhaltungsabsicht

§§ 252, 249 Abs. 1 StGB

Leitsätze der Verf.:

1. Das Merkmal der Gewalt gegen eine Person gem. § 252 StGB erfordert keinen erheblichen körperlichen Eingriff, sondern ist bereits dann erfüllt, wenn beim Opfer eine von dessen Willen unabhängige physische Reaktion eintritt, die seine Widerstandsfähigkeit gegen die Wegnahme beeinträchtigt.

2. Der Mitnahme der Beute kann hinsichtlich der Besitzerhaltungsabsicht gem. § 252 StGB ein maßgeblicher Beweiswert dann nicht beigemessen werden, wenn der verfolgte Täter sich des Diebesguts nicht hätte entledigen können, ohne den von ihm zuvor bestrittenen Diebstahl zuzugeben oder das entscheidende Beweismittel für seine Überführung zu liefern.

OLG Brandenburg, Beschluss vom 28. November 2007 – 1 Ss 94/07; veröffentlicht in NStZ-RR 2008, 201.

2. Probleme und bisheriger Meinungsstand

Mit dem Einstecken der Bohrer hat A sich wegen Diebstahls gem. § 242 Abs. 1 StGB strafbar gemacht. Das steht außer Frage. Die Probleme des Falles betreffen sein nachfolgendes Verhalten gegenüber B, das als **räuberischer Diebstahl gem. § 252 StGB** zu werten sein könnte.

Zwei Tatbestandsmerkmale werfen Fragen auf. Erstens: Erfüllen das Beiseite-Stoßen und das Sich-Losreißen die Voraussetzungen der Ausübung von Gewalt gegen eine Person? Zweitens: Handelte A in der Absicht, sich im Besitz der Sache zu erhalten, auch wenn Anlass zu der Annahme besteht, dass er nur noch verhindern wollte, des Diebstahls überführt zu werden?

Gewalt gegen eine Person könnte zu verneinen sein, weil A nur das Nötigste tat, um sich dem Zugriff des B zu entziehen, und weil er ihn dabei lediglich geringfügig körperlich beeinträchtigte. Das Landgericht Gera hat in einer viel beachteten Entscheidung die Auffassung vertreten, dass Handlungen dieser Art nicht ausreichen; nötig sei vielmehr ein „**körperbezogener Eingriff von einigem Gewicht**“.² In der Literatur ist diese Ansicht teilweise auf Zustimmung gestoßen.³

Da nicht nur in § 252 StGB, sondern auch in § 249 Abs. 1 StGB Gewalt gegen eine Person gefordert wird, beansprucht diese Meinung konsequenterweise Geltung auch für den Raubtatbestand.⁴ Es handelt sich also um ein **Grundproblem der Raubdelikte**.

Welches sind die Argumente für einen solchermaßen restriktiven Umgang mit diesem Merkmal? Zum einen wird das „hohe Strafniveau“ als Grund für eine Einschränkung genannt.⁵ Ferner wird angeführt, dass nur so die „normative Äquivalenz“ mit dem anderen tatbestandlichen Nötigungsmittel der Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben gewahrt werde.⁶ Ein weiteres Argument liefert der Vergleich mit § 240 StGB.⁷ Dem Unterschied – hier „Gewalt“ (§ 240 StGB) und dort „Gewalt gegen eine Person“ (§§ 249, 252 StGB) – sei zu entnehmen, dass der Gewaltbegriff der Raubtatbestände höhere Anforderungen stelle. Da sich auch bereits die Gewalt gem. § 240 StGB jedenfalls mittelbar gegen eine Person richten müsse, sei eine Abstufung im Grad der körperlichen Beeinträchtigung

nötig, um dem vom Gesetzgeber gewollten Unterschied gerecht zu werden.

Durchgesetzt hat sich diese Ansicht bislang nicht. **Die h. M. lehnt eine Einschränkung des Gewaltbegriffs bei §§ 249, 252 StGB ab.**⁸ Dieser sei gleichermaßen wie in § 240 StGB auszulegen. Gewalt liege bereits dann vor, wenn durch die physische Einwirkung auf den Körper eines anderen bei diesem eine physische Reaktion herbeigeführt werde, die dazu geeignet und nach dem Willen des Täters dazu bestimmt sei, den von ihm erwarteten Widerstand gegen die Wegnahme zu verhindern.⁹ Lediglich „ganz unwesentliche körperliche Beeinträchtigungen der körperlichen Unversehrtheit“ sollen ausgeschlossen sein.¹⁰ Diese Einschränkung ist jedoch identisch mit der allseits anerkannten Bagatellgrenze.

Wie so häufig bei einer h. M. verzichtet auch diese auf eine nähere Befassung mit den Argumenten der Gegenansicht. Man begnügt sich mit einer ablehnenden Formulierung, die eine Begründung allenfalls andeutet. So heißt es, dass die Auffassung des LG Gera Gewalt „wohl zu streng“ ausschließe.¹¹ Erkennbar ist nur, dass Unterschiede im Gewaltbegriff zwischen § 240 StGB und §§ 249, 252 StGB vermieden werden sollen. Im Hinblick auf die Höhe der Strafandrohung wird darauf verwiesen, dass dem geringeren Gewicht der Tathandlung durch Einstufung als minder schwerer Fall gem. § 249 Abs. 2 StGB Rechnung getragen werden könne.¹²

Wir kommen zum zweiten Fallproblem. Die Prüfung des Merkmals der **Besitzerhaltungsabsicht** kann Folgen-

² LG Gera NJW 2000, 159.

³ Krey/Hellmann, Strafrecht BT 2, 14. Aufl. 2005, Rn. 187; Mitsch, Strafrecht BT 2 Teilband 2, 2. Aufl. 2002, § 3 Rn. 18.

⁴ Krey/Hellmann und Mitsch (Fn. 3) behandeln das Problem im Zusammenhang mit § 249 StGB.

⁵ LG Gera NJW 2000, 159, 160.

⁶ LG Gera NJW 2000, 159, 160.

⁷ Krey/Hellmann (Fn. 3), Rn. 187; Mitsch (Fn. 3), § 3 Rn. 18.

⁸ Fischer, StGB, 55. Aufl. 2008, § 252 Rn. 8 und § 249 Rn. 4; Eser in Schönke/Schröder, StGB, 27. Aufl. 2006, § 249 Rn. 4; LG Freiburg, Urteil vom 31. Juli 2006 – 2 Qs 67/06 (bei juris).

⁹ BGH NStZ 2003, 89.

¹⁰ Eser (Fn. 8), § 249 Rn. 4.

¹¹ Eser (Fn. 8), § 249 Rn. 4.

¹² LG Freiburg, Urteil vom 31. Juli 2006 – 2 Qs 67/06 (bei juris).

des zum Ausgangspunkt nehmen. Anerkannt ist, dass diese Absicht nicht der einzige Beweggrund für die Gewaltanwendung sein muss. Es können durchaus auch noch andere Motive vorhanden sein, wie z. B. eine Fluchtabsicht, sofern diese nicht die Besitzerhaltungsabsicht verdrängen.¹³

Die fallrelevante Problematik betrifft zwei Aspekte, die auf unterschiedlichen Ebenen liegen.

Zunächst geht es um eine **inhaltliche Begriffsbestimmung**. Auch insoweit wird ein **restriktiver Ansatz** vertreten. Nicht jede Absicht, sich im Besitz der Sache zu erhalten, soll genügen. Ausreichen soll nur eine solche Besitzerhaltungsabsicht, die mit einer Fortführung der schon den Diebstahl prägenden Zueignungsabsicht verbunden ist.¹⁴ Ausgeschlossen wird damit eine Besitzerhaltungsabsicht zu anderen Zwecken, etwa zu dem Zweck, die Sache nach Sicherung des Besitzes zu zerstören oder wegzuworfen, was bedeutet, dass der Täter seine noch bei der Wegnahme vorhandene Zueignungsabsicht zwischenzeitlich aufgegeben hat.

Begründet wird diese Einschränkung damit, dass nur so der Raubcharakter der Tat gewahrt bleibe.¹⁵ Verfolge der Täter bei der Gewaltanwendung nur noch die Absicht, im Besitz der Sache zu bleiben, um sich ihrer anschließend zu entledigen, so fehle es an der den Raub (und den Diebstahl) kennzeichnenden Zueignungsabsicht.

Praktische Bedeutung erlangt diese Auffassung in Fällen, in denen der Täter sich durch Gewalt einer Festnahme entzieht und dabei plant, die Sache bei nächster Gelegenheit verschwinden zu

lassen, weil sie als Beweismittel gegen ihn verwendet werden kann.¹⁶

Der Wortlaut der Vorschrift zwingt nicht dazu, diesen Standpunkt einzunehmen. Vereinzelt wird tatsächlich die Auffassung vertreten, dass die bloße Absicht, sich im Besitz der Sache zu erhalten, ausreiche, ohne dass es noch auf eine fortdauernde Zueignungsabsicht ankomme.¹⁷ Zur Begründung wird ein sehr handfestes praktisches Argument genannt: Es müsse vermieden werden, dass Beschuldigte sich damit herausredeten, sie seien an der Beute gar nicht mehr interessiert gewesen, sondern hätten sich ihrer bei nächster Gelegenheit entledigen wollen.¹⁸

Auf der Grundlage der restriktiven Auslegung des Merkmals der Besitzerhaltungsabsicht ergibt sich ein **Folgeproblem**: Wie kann in den Fluchtfällen mit der nötigen Sicherheit festgestellt werden, ob der Täter die Gewalt (auch) in fortdauernder Zueignungsabsicht ausgeübt hat? Der Umstand, dass er die Sache bei sich behalten hat, liefert noch kein ausreichend sicheres Indiz. Denn die Mitnahme der Beute kann nötig gewesen sein, um eine Überführung zu vermeiden. Sie eignet sich als Beweisanzeichen für die Fortdauer der Zueignungsabsicht nur dann, wenn der Täter die Möglichkeit gehabt hat, sich der Sache zu entledigen, ohne dadurch seine Fluchtmöglichkeiten zu verringern.¹⁹ Erforderlich ist somit eine sorgfältige Prüfung der konkreten Fallumstände.

Die vom OLG Brandenburg zu überprüfende landgerichtliche Entscheidung war zu dem Ergebnis gelangt, dass der

¹³ BGH NStZ 2000, 530, 531 m. w. N.

¹⁴ Vgl. Küper, Strafrecht BT, 7. Aufl. 2008, S. 93 m. w. N.

¹⁵ Vgl. Lackner/Kühl, StGB, 26. Aufl. 2007, § 252 Rn. 5; Wessels/Hillenkamp, Strafrecht BT 2, 30. Aufl. 2007, Rn. 371.

¹⁶ Z. B. OLG Köln NStZ-RR 2004, 299; OLG Zweibrücken JR 1991, 383.

¹⁷ OLG Köln NJW 1967, 739; Maurach/Schroeder/Maiwald, Strafrecht BT Teilband 1, 9. Aufl. 2003, § 35 Rn. 43.

¹⁸ Maurach/Schroeder/Maiwald (Fn. 17), § 35 Rn. 43.

¹⁹ Vgl. OLG Köln NStZ 2005, 448, 449 und NStZ-RR 2004, 299 f.; OLG Zweibrücken JR 1991, 383 f.; Fischer (Fn. 8), § 252 Rn. 9. – Unklar: BGH NStZ 2003, 89.

Angeklagte mit der – restriktiv interpretierten – Besitzerhaltungsabsicht gehandelt hat. In seiner Begründung hat das Landgericht u. a. als Indiz verwendet, dass die Hausdurchsuchung ohne Erfolg geblieben war. Daraus sei zu schließen, dass der Angeklagte die Beute versteckt habe, was den weiteren Schluss zulasse, dass er die Gewalt nicht nur zur Verhinderung seiner Überführung, sondern auch zur Absicherung der Zueignung ausgeübt habe.

3. Kernaussagen der Entscheidung

In Übereinstimmung mit dem Landgericht bejaht das OLG Brandenburg das Merkmal der Gewalt gegen eine Person. Hingegen beanstandet es die Beweisführung, mit der das Landgericht zur Annahme einer Besitzerhaltungsabsicht gelangt ist.

Die Auseinandersetzung des Gerichts mit dem **Gewaltbegriff** lässt sich nicht ohne Vorgriff auf Kritik wiedergeben. Anderenfalls würden die Argumente, die in der Entscheidung gegen eine restriktive Auslegung vorgebracht werden, nicht verständlich.

Der Senat befasst sich ausschließlich mit der Entscheidung des Landgerichts Gera und den dort vorgebrachten Gründen. Unberücksichtigt bleibt, was zusätzlich in der Literatur zur Begründung angeführt wird.

Dem Landgericht Gera wirft der Senat Systemwidrigkeit vor. Es verwende für § 252 StGB einen engen Begriff der Gewalt gegen eine Person und gerate dadurch in Widerspruch zur gängigen weiten Auslegung des gleich lautenden Begriffs in § 249 Abs. 1 StGB.

Ein solcher Widerspruch existiert jedoch nicht, weil das Landgericht Gera lediglich über die Anwendbarkeit von § 252 StGB zu entscheiden hatte und der Fall keinen Anlass bot, die Konsequenzen für § 249 Abs. 1 StGB zu erörtern. Man wird annehmen dürfen, dass das Landgericht auch in einem Raubfall den Gewaltbegriff restriktiv auslegen würde. Dafür sprechen die in der Entscheidung angeführten Argumente, die

gleichermaßen bei § 249 Abs. 1 StGB anwendbar sind. Im Übrigen stellt die Rezeption der landgerichtlichen Entscheidung in der Literatur klar, dass der restriktive Ansatz sowohl für § 252 StGB als auch für § 249 Abs. 1 StGB Geltung beansprucht.²⁰

Einen zweiten Einwand entwickelt der Senat in umgekehrter Richtung. Da bei § 249 Abs. 1 StGB anerkannt sei, dass die Gewalt gegen eine Person keine gegenwärtige Leibes- oder Lebensgefahr begründen müsse, dürfe von einer solchen Anforderung auch nicht die Anwendung von § 252 StGB abhängen. Diese Argumentation verfehlt gleichermaßen den Inhalt der Entscheidung des Landgerichts Gera. Keineswegs engt das Landgericht den Gewaltbegriff in § 252 StGB in der Weise ein, dass es die Entstehung einer gegenwärtigen Gefahr für Leib und Leben fordert. Das maßgebliche Eingrenzungskriterium lautet: „körperbezogene Eingriffe von einigem Gewicht“²¹.

Die unzutreffende Wiedergabe könnte damit zusammenhängen, dass das Landgericht seinen restriktiven Ansatz mit dem Erfordernis einer „normativen Äquivalenz“ mit dem anderen Nötigungsmittel der Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben begründet hat.²² Von Richtern an einem Oberlandesgericht sollte man jedoch erwarten, dass sie zwischen Gleichsetzung und „normativer Äquivalenz“ unterscheiden können.

Letztlich bleibt als Begründung für die Ablehnung einer restriktiven Auslegung nur die Berufung darauf, dass der eingennommene Standpunkt der h. M. entspricht.

Hinsichtlich der **Besitzerhaltungsabsicht** geht das OLG von der ganz überwiegend vertretenen Ansicht aus,

²⁰ Die Standardkommentare behandeln die Entscheidung des LG Gera auch bei § 249 StGB, s. *Fischer* (Fn. 8), § 249 Rn. 4; *Lackner/Kühl* (Fn. 15), § 249 Rn. 2.

²¹ LG Gera, NJW 2000, 159, 160.

²² LG Gera, NJW 2000, 159, 160.

dass mit ihr eine fortdauernde Zueignungsabsicht verbunden sein müsse.

Akzente setzt es bei der **Feststellung der Zueignungsabsicht in Fluchtfällen** der vorliegenden Art. Dem Umstand, dass ein zunächst gestellter Täter die Beute mitgenommen habe, komme **kein entscheidender Beweiswert** zu. Zur Mitnahme könne er gezwungen gewesen sein, wenn er sich wegen andauernder Verfolgung des Diebesguts nicht hätte entledigen können, ohne den Diebstahl zuzugeben oder das entscheidende Beweismittel für seine Überführung zu liefern. Falls also ein mit Zueignungsabsicht handelnder Täter sich gleichermaßen verhält wie ein Täter, der die Zueignungsabsicht aufgegeben hat, bedarf es nach Ansicht des Gerichts anderer tragfähiger Indizien für eine Bejahung des (restriktiv verstandenen) Merkmals der Besitzerhaltungsabsicht. Fehle es an solchen Indizien, so verbiete es der Grundsatz „in dubio pro reo“, eine Besitzerhaltungsabsicht zu unterstellen.

Diesen Anforderungen wird das landgerichtliche Urteil aus der Sicht des Senats nicht gerecht. Er beanstandet die Annahme, dass aus dem Fehlschlag der Durchsuchung zu schließen sei, der Angeklagte habe die Bohrer versteckt, was dann wiederum den Schluss begründen soll, er habe bei der Gewaltausübung mit einer fortdauernden Zueignungsabsicht gehandelt. Diese Schlussfolge sei nicht zwingend. Gleichmaßen nahe liege die Möglichkeit, dass der Angeklagte sich der Beute schon auf der Flucht oder zu Hause entledigt habe. Dafür spreche auch der Umstand, dass seine Identität über das Kfz-Kennzeichen ermittelbar gewesen sei, so dass er mit weiteren Verfolgungsmaßnahmen habe rechnen müssen.

4. Konsequenzen für Ausbildung und Praxis

Einige **Hinweise zum Aufbau und zur Terminologie** sollen die Integration

der Fallprobleme in eine gutachtliche Prüfung von § 252 StGB erleichtern.

In die Untersuchung des objektiven Merkmals der **Gewalt gegen eine Person** ist, sofern der Sachverhalt dazu Anlass gibt, der Meinungsstreit um eine restriktive Auslegung mit dem Kriterium des „körperbezogenen Eingriffs von einigem Gewicht“ einzubeziehen. Die damit gezogene Erheblichkeitschwelle ist eine andere als die Bagatellgrenze. Genau genommen, ist also eine zweifache Erheblichkeitsprüfung nötig (wiederum: sofern der Sachverhalt dazu Anlass gibt).²³ Einmal sind ganz unwesentliche körperliche Beeinträchtigungen auszuschneiden. Zum anderen muss, wenn man der restriktiven Auslegung folgt, das Überschreiten der Schwelle eines erheblichen körperlichen Eingriffs festgestellt werden.

Beim subjektiven Merkmal der **Besitzerhaltungsabsicht** ist die inhaltliche Diskussion über das zusätzliche Erfordernis eines Fortdauerns der Zueignungsabsicht zu führen. Behandelt wird damit eine abstrakte Rechtsfrage. Davon ist deutlich die Frage zu trennen, ob der konkrete Sachverhalt die nötigen Anhaltspunkte für die Annahme fortdauernder Zueignungsabsicht enthält. Hier müssen – richterähnlich – Feststellungen zum Willenssachverhalt getroffen werden.

Praktisch wäre es, wenn für die Einschränkung der Besitzerhaltungsabsicht ein eingängiger Ausdruck zur Verfügung stünde, der die umständliche Umschreibung „Besitzerhaltungsabsicht in fortdauernder Zueignungsabsicht“ ersparen würde. Ein denkbarer Kandidat ist „Beutesicherungsabsicht“, weil darin auch die Zueignungsabsicht anklingt. Tatsächlich wird dieser Begriff vielfach in Rechtsprechung und Literatur verwendet. Doch fehlt es an einer Festlegung in dem hier angesprochenen Sinne. Häufig wird der Begriff in gleicher Bedeutung wie der Begriff der Besitzerhaltungsabsicht benutzt. Mangels einheitlichen Sprachgebrauchs sollte daher

²³ Ähnlich *Krey/Hellmann* (Fn. 3), Rn. 187.

am besten ganz auf den Begriff der Beutesicherungsabsicht verzichtet werden.

Für den **Gesamtaufbau einer Fallprüfung** ist Folgendes zu empfehlen.

Im Nachvollzug des historischen Ablaufs und zur Vorbereitung der Prüfung von § 252 StGB sollte zunächst ein vollendeter Diebstahl gem. § 242 StGB untersucht werden. Dabei ist klarzustellen, dass die Beobachtung der Tat durch B nach nahezu einhelliger Auffassung der Annahme einer Tatvollendung nicht entgegensteht.²⁴ Anzuschließen ist die Prüfung eines Diebstahls mit Waffen gem. § 244 Abs. 1 Nr. 1 a StGB. In diesem Zusammenhang muss angesprochen werden, ob die entwendeten Spiralbohrer gefährliche Werkzeuge im Sinne dieser Vorschrift sind²⁵ und ob ein Bei-Sich-Führen auch dann gegeben ist, wenn der Täter erst durch die Tat in den Besitz der Sache gelangt²⁶.

Danach ist eine Strafbarkeit wegen räuberischen Diebstahls gem. § 252 StGB zu erörtern. Wird sie bejaht, dann könnte sogar noch der schwere räuberische Diebstahl gem. §§ 252, 250 Abs. 1 Nr. 1 a StGB in Betracht gezogen werden,²⁷ wobei auf die Lösung zu § 244 Abs. 1 Nr. 1 a StGB zurückgegriffen werden kann. Falls eine Strafbarkeit nach § 252 StGB abgelehnt wird, muss das Verhalten des A gegenüber B noch unter dem Gesichtspunkt der Nötigung gem. § 240 StGB untersucht werden.

²⁴ Vgl. *Lackner/Kühl* (Fn. 15), § 242 Rn. 16.

²⁵ Näher dazu *Küper* (Fn. 14), S. 457 ff.

²⁶ Vgl. *Kindhäuser* in NK, StGB, 2. Aufl. 2005, § 244 Rn. 18.

²⁷ Spätestens hier ist ein Blick auf die Strafandrohung angebracht. Es droht eine Mindestfreiheitsstrafe nicht unter drei Jahren für ein Alltagsgeschehen ohne schwerwiegende Folgen, wenn die Möglichkeiten ungenutzt bleiben, die Merkmale „Gewalt gegen eine Person“ (§ 252 StGB), „Beisichführen“ und „gefährliches Werkzeug“ (§ 250 Abs. 1 Nr. 1 a StGB) eingrenzend auszulegen.

Die Praxis wird die Entscheidung als **Bestätigung** einer Rechtsprechung verbuchen, die das Merkmal der Besitzerhaltungsabsicht restriktiv handhabt. Die Tatgerichte werden künftig noch stärker darauf achten müssen, dass es für die Annahme einer Besitzerhaltungsabsicht bei ertappten Ladendieben, die sich zur Wehr setzen und fliehen, nicht ausreicht, auf die Mitnahme der Beute abzustellen. Vielmehr ist eine intensive Auswertung aller Tatumstände und des nachfolgenden Geschehens nötig. Bestand für den Täter nicht die Möglichkeit, sich der Beute bei der Flucht zu entledigen, und sind keine sonstigen Indizien für eine fortdauernde Zueignungsabsicht vorhanden, dann muss von einer Bestrafung nach § 252 StGB abgesehen werden. Da Vorfälle dieser Art häufig vorkommen dürften, ist die praktische Bedeutung dieser Rechtsprechung beträchtlich.

5. Kritik

Zutreffend hat das OLG Brandenburg die Bejahung einer fortdauernden Zueignungsabsicht (als Bestandteil der Besitzerhaltungsabsicht) durch das Landgericht gerügt. Allzu nahe liegt die Annahme, dass A nur noch Folgendes gedacht hat: „Bloß weg hier! Aber wie werde ich nur diese verdammten Bohrer unauffällig wieder los?“

Inakzeptabel ist dagegen die Auseinandersetzung des Gerichts mit der Ansicht, die das Merkmal der Gewalt gegen eine Person restriktiv auslegt. Bereits unter 3. haben wir das Nötige dazu gesagt. Aus unserer Sicht sind die Argumente der Mindermeinung überzeugend. Das Gewaltmerkmal in §§ 249 Abs. 1 und 252 StGB sollte auf körperliche Eingriffe von einigem Gewicht beschränkt werden.

(Prof. Dr. Klaus Marxen / Dr. Florian Knauer)