

Herausgeber: Prof. Dr. Tobias Reinbacher, Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht und Medienstrafrecht,
Julius-Maximilians-Universität Würzburg
Redaktion: Prof. Dr. Tobias Reinbacher und die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Lehrstuhls
www.fall-des-monats.de

1. Sachverhalt¹

A will in die Häuser Verstorbener einbrechen. Zu diesem Zweck informiert er sich durch Traueranzeigen in Tageszeitungen über Todesfälle. Dort wird auch über den Tod der B berichtet.

A beschließt aus dem Haus, in welchem B allein lebte, Wertgegenstände zu entwenden. Seinem Plan entsprechend hebt er ein Fenster auf und verschafft sich so Zugang zum Haus. Aus dem Wohnzimmer entwendet er Bargeld.

Das LG verurteilt A wegen Wohnungseinbruchdiebstahl gemäß den §§ 242 Abs. 1, 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB.² Gegen das Urteil legt er Revision zum BGH ein.

2. Probleme und bisheriger

Meinungsstand

Kernproblematik des Falles ist die Frage, ob eine nach dem Tod des einzigen Bewohners nicht mehr bewohnte Immobilie unter den Wohnungsbegriff des § 244 Abs. 1 Nr. 3 subsumiert werden kann.

Grundsätzlich sind Wohnungen i.S.d. § 244 Abs. 1 Nr. 3 abgeschlossene, überdachte Räume, welche Menschen zumindest vorübergehend als Unterkunft dienen.³ Ursprünglich erfüllte das Haus der B diese Voraussetzungen. Es handelt sich um abgeschlossene, überdachte Räume, die B als

Mai 2021

Housebreaking-News-Fall

Wohnungseinbruchdiebstahl / Begriff der Wohnung / Systematik des Einbruchdiebstahls

§§ 243 Abs. 1 S. 2 Nr. 1, 244 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 4 StGB

famos-Leitsätze:

1. Der Wohnungsbegriff des Wohnungseinbruchdiebstahls, § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB, setzt eine dauerhafte oder zur Tatzeit aktuelle Nutzung zu Wohnzwecken nicht voraus, sofern die Immobilie noch immer funktionsfähig und als Wohnstätte nicht entwidmet ist.
2. Auch die Immobilie eines Verstorbenen verliert unter diesen Voraussetzungen nicht die Eigenschaft als Wohnung i.S.d. § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB.

BGH, Beschluss vom 22. Januar 2020 – 3 StR 526/19; veröffentlicht in NJW 2020, 1750.

Unterkunft dienen. Da B jedoch vor der Tat verschied, stellt sich die Frage, ob die Wohnungseigenschaft dadurch erloschen ist. Dies ist durch **Auslegung** des Begriffes der Wohnung zu ermitteln.

Die Auslegung beginnt stets beim **Gesetzeswortlaut**.⁴ Im allgemeinen Sprachgebrauch wird bezüglich der Wohnungseigenschaft teilweise auf die abgeschlossene Einheit der Räume sowie deren Eignung zur privaten Lebensführung abgestellt.⁵ Somit

¹ Der Sachverhalt wurde verändert, um die Hauptprobleme des Falles deutlicher hervortreten zu lassen.

² Normen ohne Gesetzesbezeichnung sind solche des StGB.

³ BGH NStZ 2008, 514, 515.

⁴ Schmitz, in MüKo, StGB, 4. Aufl. 2021, § 1 Rn. 79.

⁵ Paul, Deutsches Wörterbuch, S. 1056 f.

würde sich die Frage nach der Eignung der Räume stellen. Dieser Begriff ist wohl weit zu verstehen, da die objektive Eignung einer Immobilie nur voraussetzt, dass sie überhaupt als Wohnung gebraucht – also objektiv wieder bezogen werden – könnte.

Weiter wird als Kriterium auch angeführt, dass die Räumlichkeiten Personen zum ständigen Aufenthalt dienen müssen.⁶ Problematisch wäre dann, wie eng man die Voraussetzung des „ständigen Aufenthalts“ fasste; in jedem Fall würde damit zusätzlich zur grundsätzlichen Eignung der Immobilie als Wohnung auch auf die tatsächliche Nutzung abgestellt. Der allgemeine Sprachgebrauch gibt so einen Rahmen vor, der die objektive Möglichkeit, eine Immobilie als Wohnung zu nutzen und deren tatsächliche Bewohnung umfasst. Erst durch die weiteren Methoden juristischer Auslegung können diese jedoch für die Rechtsanwendung konkretisiert werden.

Zunächst ist ein Blick auf das **Telos** des § 244 Abs. 1 zu werfen. Der Schutzzweck der Norm umfasst vor allem die **häusliche Integrität**, d.h. die Privat- oder Intimsphäre.⁷ Die Privat- und Intimsphäre der Opfer ist in den zugrundeliegenden Sachverhalten von Wohnungseinbruchdiebstählen in besonderem Maß betroffen. Insbesondere können die Eingriffe schwerwiegende psychische Folgen nach sich ziehen.⁸ Fraglich ist, ob die häusliche Integrität auch dann betroffen sein kann, wenn die Wohnung gar nicht mehr bewohnt ist. Zunächst kann festgehalten werden, dass bei einem Einbruch in eine nicht dauerhaft,

aber zumindest zeitweise bewohnte Wohnung sowohl nach Ansicht der Rechtsprechung⁹ als auch nach der Literatur¹⁰ die häusliche Integrität betroffen ist. Teilweise wird eine gewisse Mindestdauer der Bewohnung gefordert.¹¹ Daher unterfallen beispielweise Wohnwagen und Ferienwohnungen dem Wohnungsbegriff des § 244 Abs. 1 Nr. 3, da auch bei Einbrüchen in solche in die Privat- und Intimsphäre der Bewohner eingedrungen wird. Auch die Rechtsprechung des BGH hat bisher auf einem tatsächlichen Eingriff in die Privat- oder Intimsphäre beharrt.¹² Nach der **bisherigen Auffassung** des Schutzzwecks von § 244 Abs. 1 Nr. 3 wäre die Wohnung eines Verstorbenen demnach nicht mehr unter den Wohnungsbegriff zu fassen, da die Sphären des Verstorbenen nicht mehr betroffen sein können.

Schließlich muss die **Gesetzessystematik** Berücksichtigung bei der Auslegung finden. Dementsprechend ist zunächst zu prüfen, wie der Begriff der Wohnung allgemein im Gesetz verwendet wird. Er ist u.a. in den §§ 123 Abs. 1, 306a Abs. 1 Nr. 1 zu finden. § 123 Abs. 1 setzt, im Gegensatz zu § 306a Abs. 1 Nr. 1,¹³ eine tatsächliche Bewohnung zur Tatzeit nicht voraus.¹⁴

Vergleicht man den Schutzzweck der Normen, so zeigt sich, dass § 123 das Hausrecht und damit wie § 244 Abs. 1 Nr. 3 die häusliche Integrität schützt.¹⁵ § 306a Abs. 1 Nr. 1 hingegen bezweckt den Schutz des Lebens und der Gesundheit von Menschen,¹⁶ jedoch nicht den der Wohnung an sich.¹⁷ Der Wohnungsbegriff

⁶ Duden, <https://www.duden.de/node/207124/revision/207160>, 12.05.21.

⁷ BT-Drs. 13/8587, S. 43; BGH NStZ 2008, 514, 515; *Wittig*, in BeckOK, StGB, 49. Ed., Stand: 01.02.2021, § 244 Rn. 22.

⁸ *Jäger*, JA 2020, 630.

⁹ BGH NJW 2017, 1186, 1186 f.; NStZ-RR 2018, 14, 14 f.

¹⁰ *Bosch*, in Schönke/Schröder, StGB, 30. Aufl. 2019, § 244 Rn. 30; *Kühl*, in Lackner/Kühl,

StGB, 30. Aufl. 2021, § 244 Rn. 11; *Schmitz*, in MüKo (Fn. 4), § 244 Rn. 62, 64.

¹¹ *Schmitz*, in MüKo (Fn. 4), § 244 Rn. 62.

¹² BGH NStZ 2008, 514, 515.

¹³ BGHSt 23, 114 f.

¹⁴ *Eisele*, in Schönke/Schröder (Fn. 10), § 201a Rn. 9; *Schäfer*, in MüKo, StGB, 3. Aufl. 2017, § 123 Rn. 11 f. m.w.N.

¹⁵ *Heger*, in Lackner/Kühl (Fn. 10), § 123 Rn. 1.

¹⁶ *Heintschel-Heinegg*, in BeckOK (Fn. 7), § 306a Rn. 2.

¹⁷ *Kagel*, in NK, StGB, 5. Aufl. 2017, § 306a Rn. 1.

des § 123 lässt sich zwecks der Auslegung des Wohnungsbegriffs des § 244 Abs. 1 Nr. 3 somit heranziehen. § 306a Abs. 1 Nr. 1 unterscheidet sich hingegen in Schutzzweck und Wortlaut,¹⁸ sodass er zur Auslegung nicht herangezogen werden kann. § 123 fordert weiter nur eine vorübergehende Bewohnung; der Aufenthalt muss nicht auf Dauer angelegt sein, sodass ebenfalls sowohl Wohnwagen als auch Ferienwohnungen unter seinen Schutz fallen.¹⁹ Jedoch wird leerstehenden Wohnungen der Schutz mit Verweis auf die geschützte Privatsphäre verweigert.²⁰ Der Vergleich mit § 123 spräche also grundsätzlich gegen die Anwendung des § 244 Abs. 1 Nr. 3 auf die Wohnungen Verstorbener.

Vergleicht man die Einbruchdiebstahlsnormen miteinander, zeigt sich ein proportional zur Schwere des Deliktes verlaufendes Strafmaß in drei Stufen.²¹ Dabei ist das Regelbeispiel des besonders schweren Falles des Diebstahls nach § 243 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 im Strafmaß unterhalb des Wohnungseinbruchdiebstahls angesiedelt. Es umfasst heute lediglich noch Geschäfts- sowie sonstige umschlossene Räume.²² Das Strafmaß des § 244 Abs. 4 ist das höchste innerhalb dieser Normen. Hier ist die dauerhafte Nutzung der Privatwohnung geschriebene Tatbestandsvoraussetzung und Grund der Strafschärfung.²³

Der dem Gesetz so zu entnehmende Rahmen lässt für die Auslegung des Wohnungsbegriffes des § 244 Abs. 1 Nr. 3 den Schluss zu, dass darunter auch die vorübergehend genutzte Wohnung zu subsumieren ist. Jedoch wird auch durch die nur vorübergehende Nutzung eine angreifbare Privatsphäre des Bewohners geschaffen.²⁴ Im Gegensatz dazu bestehen bei der leerstehenden Wohnung wiederum gerade keine Sphären des Bewohners

mehr, die durch den Einbruch betroffen sein könnten.

Hier könnte man auch an eine Übertragung der Grundsätze der Entwidmung denken, wie sie im Rahmen des § 306a angenommen wird. Entwidmung bedeutet dabei die Aufhebung der Wohnungseigenschaft.²⁵ Ein Entwidmungsakt im Rahmen des § 306a kann unstreitig durch den Tod des einzigen Wohnungsinhabers erfolgen.²⁶ Dies begründet sich darin, dass für die Widmung bei § 306a die tatsächliche Zweckverwendung des Wohnraums und nicht die bloße theoretische Zweckbestimmung entscheidend ist.²⁷ Eine Übertragung dieser Grundsätze auf § 244 Abs. 1 Nr. 3 wurde bisher allerdings weder angenommen noch diskutiert.

3. Kernaussagen der Entscheidung

Die Revision des A hat keinen Erfolg. Der BGH führt in seinem Beschluss aus, dass auch Immobilien von Verstorbenen Wohnungen i.S.d. § 244 Abs. 1 Nr. 3 sind. Wohnungen seien abgeschlossene, überdachte, zumindest vorübergehend als Unterkunft dienende Räume. Nach dieser Definition verliere eine Wohnung diese Eigenschaft nicht durch den Tod der Bewohner.

Zur Begründung führt die 3. Strafkammer zunächst den Wortlaut an, nach dem gerade nicht auf den tatsächlichen Gebrauch, sondern lediglich auf den Zweck der Immobilie als Wohnung abzustellen sei. Dieser sei hier auch nach dem Versterben der B noch gegeben gewesen, da die Wohnung weiterhin eingerichtet und funktionsfähig war. Dieses Ergebnis erfahre Bestätigung in der Gesetzessystematik. Zunächst bei einem Vergleich mit den benachbarten Normen der §§ 243 Abs. 1 S. 2

¹⁸ BGHSt 23, 114 f.

¹⁹ Schäfer, in MüKo (Fn. 14), § 123 Rn. 11.

²⁰ Heribert, in NK (Fn. 17), § 123, Rn. 21.

²¹ Bosch, JURA 2018, 50, 55 f.

²² Bosch, in Schönke/Schröder (Fn. 10), § 243 Rn. 7 f.

²³ Schmitz, in MüKo (Fn. 4), § 244 Rn. 70.

²⁴ Schmitz, in MüKo (Fn. 4), § 244 Rn. 62.

²⁵ Rengier, Strafrecht BT II, 22. Aufl. 2021, § 40 Rn. 33.

²⁶ Rengier (Fn. 25), § 40 Rn. 33.

²⁷ Heintschel-Heinegg, in BeckOK (Fn. 7), § 306a Rn. 7.

Nr. 1, 244 Abs. 4, da letzterer die dauerhafte Nutzung ausdrücklich voraussetzt, die somit keine Voraussetzung für § 244 Abs. 1 Nr. 3 sein könne. Weiterhin ergebe sich dies auch aus dem weiteren Gebrauch des Begriffs der Wohnung im StGB, da § 123 ebenfalls keine tatsächliche Bewohnung zur Tatzeit voraussetze. Schließlich geboten auch Sinn und Zweck der Norm eine solche Auslegung. So argumentiert der BGH, dass § 244 Abs. 1 Nr. 3 als Rechtsgüter die häusliche Integrität und das Eigentum an höchstpersönlichen Gegenständen schütze. Diese könnten auch bei anderen als den verstorbenen Bewohnern betroffen sein, solange die Immobilie nicht als Wohnstätte entwidmet sei. Der Senat gebraucht dabei den Begriff der „Entwidmung“ – parallel zu § 306a – für die Aufhebung der Wohnungseigenschaft. Da diese nicht erfolgt sei, seien auch die Rechtsgüter Dritter während des Leerstandes schützenswert.

Dazu, ob die begangenen Handlungen auch den Tatbestand des § 244 Abs. 4, Einbruchdiebstahl in eine dauerhaft genutzte Privatwohnung, erfüllen, äußert sich der BGH ausdrücklich nicht.

4. Konsequenzen für Ausbildung und Praxis

Die §§ 242 ff. stehen im Zentrum der strafrechtlichen Praxis und sind sowohl im ersten als auch im zweiten juristischen Staatsexamen regelmäßig Teil der Aufgabenstellung.

Somit sind die saubere Unterscheidung und Anwendung der Regelbeispiele und Qualifikationen unerlässliches Handwerkszeug. Beispielhaft dafür ist die Abgrenzung des § 244 Abs. 1 Nr. 3 zu § 244 Abs. 4. Diese ist besonders relevant, da letzterer ein Verbrechen darstellt, während § 244 Abs. 1 Nr. 3 lediglich als Vergehen ausgestaltet ist. Daraus ergeben sich folgende Unterschiede: Während sich bei einem Verbrechen die Strafbarkeit des Versuchs aus §§ 23 Abs. 1 Alt. 1, 12 Abs. 1 ergibt, ist der Versuch des § 244 Abs. 1 Nr. 3 nur

wegen der ausdrücklichen Bestimmung in § 244 Abs. 2 strafbar, vgl. §§ 23 Abs. 1 Alt. 2, 12 Abs. 2. Die Strafbarkeit des Versuchs eines Vergehens kann sich nämlich nur aus dem Gesetz, welches den Straftatbestand normiert, ergeben.

Auch im strafprozessualen Kontext wird nach dieser Einteilung differenziert: Während bei einem Verbrechen stets ein Fall der notwendigen Verteidigung nach § 140 Abs. 1 Nr. 2 StPO vorliegt, kommt eine solche bei einem Vergehen nur in Betracht, wenn einer der anderen der in § 140 StPO genannten Fälle vorliegt. Das Strafbefehlsverfahren nach §§ 407 ff. StPO sowie die Einstellung des Verfahrens nach den §§ 153, 153a StPO sind nur bei Vergehen möglich. Zudem hat die Differenzierung zwischen Verbrechen und Vergehen Auswirkungen auf die Gerichtszuständigkeit, vgl. §§ 25, 28, 74 GVG.

Für eine saubere Unterscheidung zwischen Qualifikation und Regelbeispiel ist auch ein geordneter Prüfungsaufbau wichtig. Da dies bei deren Aufeinandertreffen häufig Probleme bereitet, soll im Folgenden eine mögliche Aufbauvariante kurz veranschaulicht werden. Zunächst wird der Grundtatbestand des § 242 Abs. 1 geprüft. Nach dessen Bejahung kann die Prüfung eines Regelbeispiels aus § 243 nach der Schuld unter dem Punkt „Strafzumessung“ erfolgen.²⁸ Im Anschluss daran ist in einem neuen Gliederungspunkt zu prüfen, ob eine Diebstahlsqualifikation aus § 244 verwirklicht wurde. In Fällen, in denen sowohl ein Regelbeispiel als auch eine Qualifikation bejaht werden kann, gilt Folgendes zu beachten: Ein Blick auf die Vorschrift des § 243 Abs. 1 S. 1 zeigt, dass das Vorliegen eines besonders schweren Falles zu einer Strafrahmenverschiebung führt: Aus „Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe“ wird „Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu zehn Jahre“. Hat der Täter zudem einen qualifizierenden Tatbestand des § 244

²⁸ Rengier, Strafrecht BT I, 22. Aufl. 2020, § 2 Rn. 3.

Abs. 1 oder § 244 Abs. 4 verwirklicht, so führt dies zu einer Anhebung des Strafrahmens auf „sechs Monate bis zu zehn Jahre“. Bei Verwirklichung einer Qualifikation nach § 244 Abs. 1 oder § 244 Abs. 4 treten die §§ 242, 243 im Wege der Spezialität dahinter zurück. § 243 hat dann keine eigenständige Bedeutung mehr, da er als Strafzumessungsregel nur bei § 242 zum Tragen kommt.²⁹ Daher empfiehlt es sich in derartigen Fällen die Prüfung des Regelbeispiels kurz zu halten.³⁰ Etwas anderes gilt, wenn aus dem Sachverhalt hervorgeht, dass das Regelbeispiel einen Schwerpunkt der Klausur darstellt und gesondert auf dessen Probleme einzugehen ist. Hier ist eine ausführliche Prüfung des Regelbeispiels geboten.

5. Kritik

Die Entscheidung des BGH lässt Raum für Kritik, denn bei näherer Betrachtung zeigt sich, dass die Annahme des § 244 Abs. 1 Nr. 3 bei der Wohnung eines Verstorbenen keinesfalls zwingend ist, sodass die Argumentation nicht zu überzeugen vermag.

Es fällt auf, dass der BGH sich nicht umfassend mit dem Telos auseinandersetzt: Er weist in seiner Begründung darauf hin, § 244 Abs. 1 Nr. 3 schütze das Eigentum an höchstpersönlichen Gegenständen sowie die häusliche Integrität. Dass auch das Eigentum an höchstpersönlichen Gegenständen geschützt sein soll, hätte jedoch einer Begründung bedurft. Denn diese Annahme entspricht nicht der gesetzgeberischen Intention bei der Heraufstufung des Tatbestandes, welche allein auf den Schutz der Intimsphäre und vor psychischer Beeinträchtigung des Opfers abstellt.³¹ Auch entspricht sie nicht der bisherigen Rechtsprechung des BGH, nach der es gerade auf die tatsächliche Beeinträchtigung der Intimsphäre des Opfers ankommt.³² Der BGH führt im vorliegenden Beschluss an, dass auch die Privat-

oder Intimsphäre Dritter betroffen sein könnte. Dieser Ansatz erscheint, wenn er bei der Anwendung des § 244 Abs. 1 Nr. 3 auch neu ist, interessant. Jedoch werden im Urteil weder Ausführungen dazu getroffen, unter welchen Voraussetzungen eine solche Erweiterung des Schutzes auf Dritte angenommen werden soll, noch wird der tatsächliche Sachverhalt auf Anhaltspunkte für die betroffene Privat- oder Intimsphäre Dritter untersucht.

Es müsste im Einzelfall erforscht werden, ob **Dritte** einen derartigen **Bezug zur Wohnung** haben, dass ihre Privat- oder Intimsphäre bei einem Einbruchsdiebstahl verletzt werden könnte. Zunächst müssten überhaupt Dritte vorhanden sein, die ein Interesse oder einen Bezug zur Immobilie aufweisen, denn ansonsten erübrigt sich die Frage nach einem Eingriff. Diese Dritten könnten in Form von Erben des verstorbenen Bewohners vorhanden sein. Sie könnten einen intensiven Bezug zur Wohnung als Familienangehörige haben, die eine emotionale Bindung, wenn auch schwächer als der Wohnungsinhaber, und einen physischen Bezug durch regelmäßige Aufenthalte in der Wohnung aufweisen. Andererseits könnte sich der Bezug auch daraus ergeben, dass die Immobilie selbst bezogen werden soll. In diesen Fällen wäre die Annahme eines Eingriffs in die Intim- oder zumindest die Privatsphäre in einem unter Umständen psychisch schädigenden Ausmaß denkbar, da die Kombination aus psychischer Verbindung und tatsächlichem Aufenthalt ein zumindest bewohnerähnliches Verhältnis schaffen könnte. Es stellt sich dann weiter die Frage, ob der Dritte einschließende Schutzzweck auch **andauernder Natur** sein kann. Nach einem gewissen Zeitablauf ohne neuen Bezug zur Wohnung durch z.B. eine weitergehende Nutzung könnte eine Abschwächung der emotionalen Bindung und somit des Schutzes durch § 244 Abs. 1 Nr. 3 angenommen werden. Denn wenn die Immobilie über einen langen

²⁹ Fahl, NJW 2001, 1699.

³⁰ Rengier (Fn. 28), § 4 Rn. 82a.

³¹ BT-Drs. 13/8587, S. 43; vgl. Bosch, in Schönke/Schröder (Fn. 10), § 244 Rn. 30.

³² BGH NStZ 2008, 514, 515.

Zeitraum leer steht – also von den Erben nicht bezogen wird – würde kein ausreichend enges Verhältnis zur Immobilie mehr bestehen. Dies drängt sich besonders aufgrund der Voraussetzung der **tatsächlichen Beeinträchtigung** der Privat- oder Intimsphäre auf, auch wenn ein Zusammentreffen von Täter und Opfer dafür nicht verlangt wird.³³ Folgt man dem, könnten für die Frage, ob die Privat- oder Intimsphäre eines Dritten bei einem Wohnungseinbruchdiebstahl betroffen ist, im Einzelfall zunächst die Existenz qualifizierter Dritter und schließlich der zeitliche Zusammenhang Versterben/Tat herangezogen werden.

Aus dem von ihm identifizierten Telos schließt der BGH darauf, dass Sinn und Zweck der Qualifikation in § 244 Abs. 1 Nr. 3 es gebieten unbewohnte Immobilien mit einzubeziehen, solange sie nicht entwidmet sind. I.R.d. Beschlusses verweist er auf ein Urteil zu § 306a.³⁴ Fraglich ist jedoch, wie das Kriterium der Entwidmung auf § 244 Abs. 1 Nr. 3 übertragen werden kann. Zwar ist beim Versterben des einzigen Bewohners auch im Rahmen des § 244 Abs. 1 Nr. 3 die Frage der Aufhebung der Wohnungseigenschaft von zentraler Bedeutung. Jedoch handelt es sich bei § 244 um ein Tätigkeitsdelikt während es sich bei § 306a um ein abstraktes Gefährdungsdelikt mit anderem Schutzzweck handelt. Würde man bei § 306a die Entwidmung nicht schon beim Tod des einzigen Bewohners annehmen, würde dies unweigerlich zu einer ungerechtfertigten Ausweitung des Schutzbereichs führen. Denn sonst könnten bei § 306a Dritte wie im Rahmen des § 244 der Entwidmung entgegenstehen, obwohl sie in keinem Moment einer für ein abstraktes Gefährdungsdelikt typischen unberechenbaren Lebensgefahr hätten ausgesetzt sein können. Dagegen können bei § 244 wie oben dargestellt auch Dritte in dessen Schutzbereich fallen. Würde man den Begriff der Entwidmung übertragen, so müsste

diese also angenommen werden. Es überzeugt nicht, dass der BGH den Begriff heranzieht und ohne Begründung ablehnt. Bislang wurde das Merkmal der Entwidmung im Rahmen des § 244 Abs. 1 Nr. 3 auch nicht diskutiert, sodass unklar ist, wie genau diese erfolgen könnte, ob durch Realakt oder konkludent, auf wessen Willen abzustellen ist und ob zeitliche Grenzen zu ziehen sind. Es fehlt an Kriterien, an denen man das Ausmaß des Schutzbereichs für Dritte festmachen könnte.

Wie oben bereits angesprochen, lässt der BGH offen, ob im vorliegenden Fall auch der Wohnungseinbruchdiebstahl in eine dauerhaft genutzte Privatwohnung, § 244 Abs. 4, erfüllt ist. Im Ergebnis würde man dies verneinen müssen. Wann eine Wohnung dauerhaft genutzt wird, hat der Gesetzgeber nicht abstrakt definiert, sondern nur darauf hingewiesen, dass ein „nur vorübergehender“ Wohnzweck nicht ausreicht.³⁵ Da auch die Zweitwohnung von Berufspendlern mit umfasst sein soll, kann dauerhaft genutzt nur so verstanden werden, dass die Wohnung von ihrem Nutzer regelmäßig über einen längeren Zeitraum aufgesucht und als Wohnung genutzt wird.³⁶ Nach dem Tod des einzigen Bewohners fällt diese Art der Nutzung weg; die nur künftig wieder mögliche dauerhafte Nutzung genügt gerade nicht.³⁷

Letztlich bleibt festzuhalten, dass es sich bei der vorliegenden Entscheidung trotz der geübten Kritik um einen lehrreichen Beschluss handelt, der die Bedeutung der juristischen Auslegungsmethoden für komplexe strafrechtliche Begriffsbestimmungen instruktiv veranschaulicht.

(Yves Kandel/Sophie Klein)

³³ Schmitz, in MüKo (Fn. 4), § 244 Rn. 60, 66.

³⁴ Radtke, NSTz 2008, 99, 99 ff.

³⁵ BT-Drs. 18/12359, S. 7; Bosch, in Schönke/Schröder (Fn. 10), § 244 Rn. 32.

³⁶ Schmitz, in MüKo (Fn. 4), § 244 Rn. 72 f.

³⁷ Jäger, JA 2020, 630.