

Helmut Fuchs
Ingeborg Zerbes

AT.reloaded

Fälle und Lösungen zum Strafrecht
Allgemeiner Teil I

Fall 3 – Dezember 2018 – Wenn der Wasserwerker klingelt

 **VERLAG**
ÖSTERREICH

Fall 3 – Dezember 2018 – Wenn der Wasserwerker klingelt

Inhaltsverzeichnis

Sachverhalt.....	1
Basisstellen aus Fuchs/Zerbes, AT.....	2
Schwerpunkte der Falllösung.....	2
1. Keine Vollendung des Diebstahls nach § 127 StGB.....	2
2. Tatbestand des versuchten Diebstahls nach §§ 15, 12 Fall 1, 127 StGB	2
a. Innerer Tatbestand.....	2
b. Äußerer Tatbestand	3
3. Ergebnis	4

Schlüsselwörter : Wasserwerker-Methode, Diebstahl, Trickdiebstahl, Versuch, Versuchsbeginn, Vorbereitung, Hemmschwelle

Normen: [§ 15 StGB](#); [§ 12 StGB](#); [§ 127 StGB](#)

Sachverhalt

T hatte sich mit M darauf spezialisiert, Trickdiebstähle nach der «Wasserwerker-Methode» zu begehen. Diese Methode zielt darauf ab, alleinstehende Seniorinnen, die altersbedingt in ihrem Seh-, Hör-, Denk- und/oder Gehvermögen eingeschränkt sind, in ihren Wohnungen zu bestehlen. Die älteren Damen wurden zuvor ausgespäht. Dabei gingen T und M arbeitsteilig vor: T sollte die potenziellen Geschädigten ablenken, indem er an der Wohnungstüre klingelte und sich als Mitarbeiter der Wasserwerke ausgab. Zur Legitimation wurde den zumeist sehbehinderten Opfern irgendein kleiner selbstgemachter «Ausweis» kurz vorgehalten. Unter dem Vorwand, die Wasserleitungen überprüfen zu müssen, verschaffte sich T Zutritt zur Wohnung, ließ beim Betreten die Wohnungstüre offen und lenkte das Tatopfer mit Scheinarbeiten ab. Währenddessen gelangte M unbemerkt in die Wohnung und entwendete dort Bargeld und Schmuck der Damen.

Mit einem solchen Plan klingelten T und M eines Tages an der Haustüre eines Mehrfamilienhauses bei der 74-jährigen O. O ließ die beiden ins Treppenhaus. An der Wohnungseingangstüre gab sich T gegenüber O planmäßig als Wasserwerker aus und behauptete, etwas in der Wohnung überprüfen zu müssen. M hielt sich inzwischen im Stiegenhaus im Hintergrund, um T später unbemerkt in die Wohnung folgen zu können. Hierzu kam es jedoch nicht, da die O erklärte, niemanden in ihre Wohnung zu lassen, und die Wohnungstüre schloss, so dass T und M ihr Vorhaben abbrechen mussten.

Quelle: BGH, Urteil vom 16.09.2015, [2 StR 71/15](#).

Basisstellen aus Fuchs/Zerbes, AT

29/1-47: Versuch

33/11-18: Mittäterschaft

Schwerpunkte der Falllösung

In Deutschland wurden die Angeklagten in erster Instanz mit der Begründung freigesprochen, dass sich die Tat noch im (straflosen) Vorbereitungsstadium befunden habe. Der deutsche Bundesgerichtshof (BGH) hob den Freispruch auf und beurteilte das festgestellte Vorgehen der Angeklagten als strafbaren Diebstahlsversuch.

In Österreich wäre das Verhalten folgendermaßen zu beurteilen:

1. Keine Vollendung des Diebstahls nach § 127 StGB

Da T und M keinen Alleingewahrsam an Gegenständen der O begründet haben, haben sie den äußeren Tatbestand (das Tatbild) des Diebstahls nicht erfüllt (29/1).

2. Tatbestand des versuchten Diebstahls nach §§ 15, 12 Fall 1, 127 StGB

a. Innerer Tatbestand

Ein Versuch erfordert nach § 15 Abs 2 StGB den „Entschluss, sie [= die Tat] auszuführen“: den Vorsatz auf die Verwirklichung sämtlicher Merkmale des betreffenden Tatbildes, den **Vollendungsvorsatz** (29/1, 3-6). T und M läuten erst an der Haustüre, dann an der Wohnungstüre der O, um in die Wohnung gelassen zu werden. Dort soll M die Wertgegenstände, die er findet, an sich nehmen und gemeinsam mit T die Wohnung wieder verlassen. Dieser Plan enthält die **Zueignung durch Wegnahme einer fremden beweglichen Sache**: der Bruch des Gewahrsams der O an den in ihrer Wohnung befindlichen Sachen und die Begründung des eigenen Gewahrsams an diesen Sachen, um sie für sich zu behalten. Bereits mit dem Einstecken etwa von Geld, Schmuck und anderen kleineren Gegenständen, auf die T und M abzielen, wäre ein solcher Gewahrsamswechsel vollzogen und der Diebstahl vollendet (BT I⁶ 158). Mit diesem Plan haben T und M daher den für einen Versuch erforderlichen Vollendungsvorsatz.

T und M wollen den Diebstahl gemeinsam begehen, wobei sie – das ist entscheidend – nach ihrem **gemeinsamen Tatplan** bei der Wegnahme und damit **bei der Tatausführung arbeits-teilig zusammenarbeiten** wollen. Sie sind daher beide unmittelbare Täter (**Mittäter**) nach § 12 Fall 1 StGB (33/11-18). Ihre jeweiligen Beiträge zur Tatausführung werden ihnen wechselseitig zugerechnet. Dass T also nur als «Ablenker» eingesetzt werden soll und allein M als derjenige, der Gegenstände an sich nehmen soll, spielt keine Rolle.

Auch ihr **erweiterter Vorsatz** auf unrechtmäßige Bereicherung durch die Zueignung der betreffenden Sachen liegt zweifellos vor.

b. Äußerer Tatbestand

Weniger eindeutig lässt sich die Frage beantworten, ob T und M bereits eine **Versuchshandlung** nach § 15 Abs 2 StGB gesetzt haben. Dazu müsste entweder bereits eine **Ausführungshandlung** (29/21-23) oder „eine **der Ausführung unmittelbar vorangehende Handlung**“ (unmittelbar ausführungsnah Handlung) vorliegen.

Ausführungshandlung eines Diebstahls ist die **Wegnahme** einer fremden Sache, also der Bruch des fremden und die Begründung eigenen Gewahrsams (§ 127). Da es dazu nicht gekommen ist, kommt im vorliegenden Fall nur eine ausführungsnah Handlung als Versuchshandlung in Frage. Eine solche liegt vor, wenn die Täter Handlungen vorgenommen haben, die in

- zeitlicher,
- örtlicher und
- aktionsmäßiger

Hinsicht **unmittelbar** in die Ausführung übergehen sollten (29/27-28, 35-36).

Die **zeitliche** und **örtliche** Unmittelbarkeit besteht dann, wenn die Tat „hier und jetzt“ ausgeführt werden soll (29/29). T und M stehen bereits vor der Wohnungstüre der O. Zum Ausführungsort – er liegt in der Wohnung – fehlen ihnen nur wenige Schritte und wenige Augenblicke. Damit haben sie bezogen auf Zeit und Ort der geplanten Tat unmittelbar ausführungsnah gehandelt.

Schwieriger zu definieren ist die außerdem erforderliche **aktionsmäßige** Nähe zur Wegnahme. Entscheidend ist das **Fehlen von Zwischenakten**: „Die Tat muss in ein Stadium gelangt sein, in dem sie sich bei ungestörtem Fortgang gleichsam **automatisch** (ohne weitere Entschlussakte des Täters) zur Ausführungshandlung weiterentwickelt“ (29/30). Wenn der Tatusführung hingegen noch Ruhe- und Überlegungsphasen vorangehen sollen, fehlt die erforderliche Unmittelbarkeit (29/31).

Im vorliegenden Fall haben die Täter ihr Opfer bereits angesprochen und Eintritt in die Wohnung verlangt. T sollte sofort mit den Ablenkungsmanövern beginnen, sobald er in die Wohnung gelangt. M sollte gleich hinter T in die Wohnung eindringen und sofort mit der Suche und Wegnahme beginnen. Er hatte vor, schnell zu handeln. Beide Täter setzen damit ein Verhalten, das keinerlei weitere Überlegungsphasen vorsieht.

T und M haben sich zudem bereits **sozial auffällig** verhalten (29/32): T dadurch, dass er sich der O gegenüber als Mitarbeiter der Wasserwerke ausgibt, M dadurch, dass er sich im Stiegenhaus vor O verborgen herumdrückt. Würde man sie ansprechen, müssten sie für einen Rückzug Erklärungen erfinden. Damit sind T und M bereits in einer Situation, die mit einer Hausumrundung vergleichbar ist, bei der ein Einbrecher sofort ins Haus eindringen will, wenn er ein offenes Fenster oder einen anderen Einstieg entdeckt: Auch darin liegt bereits eine ausführungsnah Handlung (29/33-34; OGH, 26.01.1989, [13 Os 163/88](#)).

T und M haben daher jedenfalls dadurch, dass sie O an der Wohnungstür angesprochen und Einlass begehrt haben, eine **ausführungsnah Handlung** vorgenommen und den geplanten **Diebstahl versucht**.

Der Fall führt zur allgemeinen Frage nach dem Versuchsbeginn bei Mittäterschaft: Haben bereits dann alle Mittäter die Tat versucht, sobald auch nur einer von ihnen eine ausführungsnah Handlung nach § 15 Abs 2 StGB gesetzt hat (Gesamtlösung)? Oder muss für jeden Mittäter einzeln festgestellt werden, ob er – bezogen auf seinen Beitrag zur Ausführung – die Schwelle zum Versuch überschritten hat (Einzellösung)? – Grundsätzlich ist beides vertretbar. Die Einzellösung begünstigt allerdings jenen Mittäter, dessen Beitrag später geplant war als zu jenem Zeitpunkt, an dem die Tat misslungen ist. Das lässt sich an folgender Variante veranschaulichen: M hat erst ein paar Straßen weiter gewartet, damit T sein Ablenkungsmanöver über eine halbe Stunde ausdehnen kann, erst dann soll er in die Wohnung der O nachkommen. Bei isolierter Beurteilung der beiden Täter hätte alleine T, der ja bereits vor der Wohnungstüre stand, den Diebstahl versucht. M hat hier hingegen noch keine einer Wegnahme unmittelbar vorangehende Handlung gesetzt, er wäre daher straffrei. Angesichts der gemeinsamen Verantwortung aller Mittäter für die Tatusführung – sie ist ja der Grund für die wechselseitige Zurechnung der jeweiligen Beiträge – ist daher die Gesamtlösung überzeugender. Ihr zufolge führt selbst in der geschilderten Variante der Versuch des T auch zum Versuch des M. Da im Originalfall

Ohnedies beide Täter ausführungsnahen Handlungen setzen, führen beide Zugänge zur gleichen Lösung: zum Versuch beider Täter.

Anhaltspunkte für eine **Absolute Untauglichkeit** des Versuchs (§ 15 Abs 3) bestehen nicht.

3. Ergebnis

T und M sind als Mittäter (§ 12 Fall 1 StGB) wegen versuchten Diebstahls (§§ 15, 127 StGB) strafbar.