

Entscheidungsanmerkung

Zueignungsabsicht trotz Fehlvorstellungen über weggenommene Sache; Vollendung des Raubes

1. Die Zueignungsabsicht des Täters kann nicht allein deshalb verneint werden, weil der Zueignungswille auf Grund von bei der Wegnahme bestehenden Fehlvorstellungen über den Wert der weggenommenen Sache nicht umgesetzt wird.

2. Ein Raub ist jedenfalls auch dann vollendet, wenn der Täter sich zwar über den Inhalt des weggenommenen Behältnisses irrt, das Behältnis jedoch benötigt, um die Sache, die sich nach seiner Vorstellung darin befindet, an einen sicheren Ort zu schaffen.

StGB §§ 249, 250, 250 Abs. 2 Nr. 1, 25 Abs. 2

LG Düsseldorf, Urt. v. 2.2.2007 – 1 KLS 23/06¹

I. Einführung

Zu den Klassikern in juristischen Prüfungen gehören Fragestellungen rund um den Diebstahls- und Raubtatbestand. Besonderer Beliebtheit erfreuen sich dabei Fallgestaltungen, in denen der Täter einen Gegenstand wegnimmt, der sich in einem Behältnis befindet, und er dabei irrig annimmt, dass es sich um eine wertvolle oder wenigstens verwertbare Sache handelt. Während der BGH derartige Fälle hinsichtlich der Beurteilung der Zueignungsabsicht eher täterfreundlich löst, suchen die Tatgerichte immer wieder nach Argumenten, um eine Strafbarkeit aus einem vollendeten Delikt begründen zu können. Das hier besprochene Urteil des LG Düsseldorf ist das offene Bekenntnis, dem BGH in seiner Rechtsprechung nicht folgen zu wollen.

II. Sachverhalt

Die Angeklagten beobachteten ein Wettbüro. Als sie sahen, wie eine Person (P) Kartons aus dem Geschäftslokal heraus trug und in den Kofferraum eines Pkws lud, vermuteten sie, dass sich in den Kartons Geld, bestenfalls die Tageseinnahmen oder sonstige Wertgegenstände befinden. Sicher waren sie sich über den Inhalt der Kartons jedoch nicht. Die Angeklagten fassten nun den Entschluss, die Kartons an sich zu bringen, indem einer der Angeklagten P Reizgas ins Gesicht sprühen sollte. Im Anschluss daran wollten sie die Kartons zu dem etwa 150 m entfernt stehenden Fahrzeug bringen, einladen und zu einer sicheren Stelle fahren, wo man sich Gewissheit über den Inhalt verschaffen wollte. Entsprechend dem gemeinsam gefassten Tatplan gingen die Angeklagten auch vor. Als sie jedoch mit den Kartons im Fahrzeug wegfahren wollten, stellte sich ihnen ein anderes Fahrzeug in den Weg. Daraufhin flüchteten die beiden Angeklagten ohne sich über den Inhalt vergewissert zu haben und ließen die Kartons im Fahrzeug zurück. In den beiden von den Angeklagten erbeuteten Kartons befand sich lediglich Kopierpapier. Die Strafkammer verurteilte die Angeklagten wegen eines gemein-

¹ Abgedruckt in NStZ 2008, 155.

schaftlichen besonders schweren Raubes gem. §§ 249, 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB jeweils zu mehrjährigen Haftstrafen.

III. Einführung in die Problematik

Im Zentrum des Falles steht die Frage, ob der Raub vollendet oder nur versucht wurde. Das hängt einerseits davon ab, ob der Irrtum der Angeklagten über den Inhalt der Kartons beachtlich (dann Versuch) oder unbeachtlich (dann Vollendung) ist. Vollendet wäre die Tat andererseits aber auch dann, wenn die Angeklagten mit der erforderlichen Absicht rechtswidriger Zueignung hinsichtlich der Kartons als Transportmittel gehandelt hätten.

Die Zueignungsabsicht muss zum Zeitpunkt der Wegnahme, also spätestens zu dem Zeitpunkt, als die Angeklagten die Kartons in das Fahrzeug geladen haben, vorliegen.² Ließe sich also nachweisen, dass sich die Angeklagten die Kartons und/oder deren Inhalt zum Zeitpunkt der Wegnahme zumindest vorübergehend in das eigene Vermögen einverleiben wollten (Absicht) und sie mit dem Willen gehandelt haben, den Eigentümer dauernd zu enteignen (dolus eventualis), so wäre ihr Irrtum über den tatsächlichen Wert der Beute unbeachtlich und der Raub vollendet. Nun liegt es in der Natur eines subjektiven Tatmerkmals, dessen Nachweis bei nicht geständiger Einlassung der Angeklagten kaum überprüfen zu können. Die Rechtsprechung greift deshalb auch auf das Nachtatverhalten zurück, um die Absicht rechtswidriger Zueignung von der Gebrauchsmaßnahme und Sachentziehung zu unterscheiden. Das Besondere an dem hier zu besprechendem Fall ist nun, dass es kein Nachtatverhalten der Angeklagten gibt, denn sie konnten den Inhalt der Kartons nicht prüfen und haben ohne ihre Beute die Flucht ergriffen. Man weiß also nicht, was die Angeklagten mit ihrer Beute getan hätten. Allein ein Umstand ist bekannt: die Kartons wurden als die Beute umschließende Behältnisse als Transporthilfe zum 150 m entfernten Auto benutzt.

IV. Die Rechtsprechung des BGH – Nachtatverhalten

Die Rechtsprechung des BGH ist in den Fällen des Irrtums des Täters über den Wert der weggenommenen Sache eindeutig: eine Strafbarkeit wegen eines vollendeten Diebstahls bzw. Raubes scheidet aus. Wiederholt wurde abgelehnt, Diebstahl oder Raub an einem Behältnis anzunehmen, wenn der Täter sich nur dessen Inhalt zueignen und das Behältnis anschließend wegwerfen wollte.³ Will sich der Täter, so der

² Vgl. BGH NStZ-RR 2007, 15; Rengier, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 1, 11. Aufl. 2009, § 2 Rn. 38.

³ BGH GA 1962, 144 (145); BGH StV 1990, 205 (206); BGH NStZ 2000, 531 (532); BGH NStZ-RR 2000, 343; zustimmend Schmitz, in: Joecks/Miebach (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Bd. 3, 2003, § 242 Rn. 133, m.w.N.; Sinn, in: Rudolphi u.a. (Hrsg.), Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, 120. Lfg., Stand: November 2009, § 249 Rn. 44; Eser, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 27. Aufl. 2006, § 242 Rn. 63; a.A. Ruß, in: Jähnke/Laufhütte/Odersky (Hrsg.), Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, Bd. 6, 11. Aufl. 2005, § 242 Rn. 59 m.w.N.

BGH⁴, nicht das Behältnis, sondern in der Hoffnung auf möglichst große Beute allein dessen vermuteten Inhalt aneignen, so fehlt es hinsichtlich des Behältnisses am Zueignungswillen zum Zeitpunkt der Wegnahme. Wirft der Täter das Behältnis also weg,⁵ nachdem er vom für ihn wertlosen Inhalt Kenntnis erlangt hat, oder gibt er die Beute gar an das Opfer zurück,⁶ so will der BGH daraus schließen, dass es ihm zum Zeitpunkt der Wegnahme nicht um eine Einverleibung des Behältnisses bzw. der darin enthaltenen für ihn wertlosen Sachen in sein Vermögen gegangen sein kann. Aus dem Nachtatverhalten wird also auf die Zueignungsabsicht geschlossen.

V. Die Argumentation des Landgerichts Düsseldorf

Das LG unterscheidet bei seinen Überlegungen das weggenommene Behältnis (Karton) von dessen Inhalt und diskutiert folgerichtig auch die Zueignungsabsicht in unterschiedlichem Kontext.

1. Absicht rechtswidriger Zueignung hinsichtlich der Kartons

Die Zueignungsabsicht hinsichtlich der Kartons sei zu bejahen, da die Angeklagten „diese als notwendiges Transportmittel für die darin aufbewahrten Gegenstände benötigten und die Gegenstände in den Kartons zu einem sicheren Ort verbringen wollten.“⁷

Auf den ersten Blick lässt sich nicht bestreiten, dass man einen Gegenstand auch insoweit in sein eigenes Vermögen einverleiben kann, indem man ihn als Transportmittel benutzt. Es lässt sich auch nicht bestreiten, dass eine Person, die einen Gegenstand als notwendiges Transportmittel benutzt, sich wie ein Eigentümer verhält (*se ut dominum gerere*). Es liegt also nahe, die Verwendung des weggenommenen Behältnisses als Transportmittel als absichtliche und zumindest vorübergehende Einverleibung des Gegenstandes in das eigene Vermögen zu interpretieren. Auf den zweiten Blick muss jedoch auffallen, dass mit einer solchen Argumentation die Abgrenzung zur Sachentziehung/Sachbeschädigung unmöglich wird. Auch die Person, die eine Sache gleich nach deren Erlangung zerstören will, geht wie ein Eigentümer mit ihr um, und auch die eigenhändige Zerstörung der Sache setzt voraus, dass der Gegenstand sich im Tätervermögen befunden hat. In den vom BGH entschiedenen Fällen wäre entsprechend der Argumentation des LG auch das Suchen nach Verwertbarem in einer für den Täter wertlosen Geldbörse ein mit Aneignungsabsicht getragenes Verhalten, weil ein derartiger Umgang mit der Geldbörse voraussetzt, die Sache zumindest kurzzeitig in das eigene Vermögen einverleiben zu wollen. Der Aneignungskomponente wird innerhalb des Zueignungsbegriffs aber gerade die Funktion zugeschrieben, eine Unterscheidung zur Sachentziehung zu ermöglichen.⁸

Mit der Aneignungskomponente muss sich also mehr verbinden, als nur der Umgang mit der Sache wie ein Eigentümer, weshalb die Formel „*se ut dominum gerere*“ nicht mehr als ein Indiz für die Aneignung ist. Die beabsichtigte Einverleibung in das eigene Vermögen muss in einer wirtschaftlich sinnvollen Art und Weise bestehen.⁹ Natürlich ist die Verwendung eines Behältnisses als Transportmittel eine sinnvolle wirtschaftliche Art der Nutzung,¹⁰ wie sonst wollte man den Gebrauch von Koffern, Brieftaschen und Rucksäcken etc. beschreiben. Auf diese abstrakte Art der Verwendung kommt es aber auch nicht an, denn die Angeklagten handelten aufgrund eines Tatplans, der ein schnelles Agieren erforderte, weshalb ein Herausnehmen der Gegenstände aus den Kartons nicht in Frage kam. Um den Tatplan auszuführen, war es also auch nach der Vorstellung der Angeklagten notwendig, sich der Kartons als zur Ausführung des Tatplans geeignete und erforderliche Transportmittel zu bedienen. Aus der Sicht der Täter beruhte die bedingt vorsätzliche Enteignung auch auf der beabsichtigten Aneignung,¹¹ denn durch die dem Tatplan entsprechende notwendige Nutzung des Behältnisses nahmen sie es in Kauf, dass der bisherige Eigentümer dauerhaft von der Nutzung der Kartons ausgeschlossen wird.

Demgegenüber ist nicht in jeder Wegnahme einer Geldbörse eine wirtschaftliche Verwertung der Börse als solche zu sehen und die Zueignungsabsicht schematisch zu bejahen. Zwar liegt es nahe, die Börse als Transportbehältnis anzusehen, allerdings ist auch in diesen Fällen der Tatplan entscheidend. Ist es zur Verwirklichung des Tatplans objektiv erforderlich, die Börse wegzunehmen und an einen anderen Ort zu bringen, dann soll die Börse einer wirtschaftlich sinnvollen Verwendung zugeführt werden. Ist dies nicht erforderlich, weil der Täter die Börse auch an Ort und Stelle hätte durchsuchen können, so scheidet auch die Aneignungsabsicht aus. Bei § 242 StGB bzw. § 249 StGB kommt es nicht darauf an, ob der Täter die Sache in sein eigenes Vermögen einverleibt hat, sondern ob er dies beabsichtigte.

Wenn der BGH in den „Behältnisfällen“ die Zueignungsabsicht und damit einen vollendeten Diebstahl oder Raub mangels beabsichtigter Aneignung verneint, so trägt diese Argumentation nicht. Der Täter, der nach dem Transport der weggenommenen Gegenstände sich des notwendigen Transportbehältnisses entledigen will und diesen Entschluss bereits zum Zeitpunkt der Wegnahme gefasst hat, hat den Tatplan, das Behältnis zunächst – wenn auch nur kurzzeitig – wirtschaftlich zu nutzen und es später nicht zu behalten. Das Nicht-Behalten-Wollen vermag an der Aneignungsabsicht aber nichts zu ändern. Die beabsichtigte Aneignung behält auch gegenüber der Wegnahme, der Inbesitznahme des Ge-

2009, § 242 Rn. 48; *Wessels/Hillenkamp*, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 2, 32. Aufl. 2009, Rn. 137.

⁹ Vgl. *Schmitz* (Fn. 3), § 242 Rn. 131; *Maiwald*, Der Zueignungsbegriff im System der Eigentumsdelikte, 1970, S. 254 f.

¹⁰ Zustimmung *Wessels/Hillenkamp* (Fn. 8), Rn. 332; *Gropp*, JR 1985, 517 (521).

¹¹ Zu dieser engen Ansicht vgl. *Schmitz* (Fn. 3), § 242 Rn. 133 m.w.N.; zur a.A. Zueignung sei Aneignung *plus* Enteignung vgl. *Wessels/Hillenkamp* (Fn. 8), Rn. 146.

⁴ BGH, Beschl. v. 8.9.2009 – 4 StR 354/09.

⁵ Vgl. bspw. BGH, Beschl. v. 8.9.2009 – 4 StR 354/09.

⁶ Vgl. bspw. BGH NStZ 2004, 333.

⁷ LG Düsseldorf NStZ 2008, 155 (156).

⁸ Vgl. *Schmitz* (Fn. 3), § 242 Rn. 128; *Kudlich*, in: *Satzger/Schmitt/Widmaier* (Hrsg.), Strafgesetzbuch, Kommentar,

genstandes, ihre eigenständige Bedeutung,¹² da die Wegnahme bereits dann vollendet ist, wenn der Täter eigenen Gewahrsam begründet hat. An die Gewahrsamsbegründung schließt sich dann erst der aus Tätersicht notwendige Transport der Beute in einem Behältnis, die beabsichtigte Aneignung, an.

2. Absicht rechtswidriger Zueignung hinsichtlich des Inhalts der Kartons

Noch deutlicher argumentiert das LG gegen die gefestigte Rechtsprechung des BGH zur Beachtlichkeit von Fehlvorstellungen des Täters bezüglich des weggenommenen Objekts der beabsichtigten Zueignung. Grundsätzlich hält das LG derartige Fehlvorstellungen für unbeachtlich. Das gelte umso mehr, „wenn der Täter – wie vorliegend – keine konkrete Vorstellung von der wegzunehmenden Sache hat, sondern es sich nach seiner Überlegung nur jedenfalls um ‚etwas Wertvolles‘ handelt.“¹³

Da es auch bezüglich des Inhalts der Kartons (Kopierpapier) kein indizienträchtiges Nachtatverhalten gibt, kommt es auch hier darauf an, auf andere Art und Weise Anzeichen für die Zueignungsabsicht zu finden. Die Angeklagten wollten etwas Wertvolles wegnehmen. Den Tatsachenfeststellungen lässt sich entnehmen, dass sie es auf Geld – bestenfalls die Tageseinnahmen – oder andere Wertgegenstände abgesehen hatten. Es ging ihnen also ersichtlich nicht darum, irgendetwas Verwertbares zu erlangen, sondern um etwas Wertvolles. Genau diesen Unterschied verwertbar/wertvoll hat das LG aber verkannt, wenn es ausführt, dass sich in den Kartons immerhin ein „werthaltiger Gebrauchsgegenstand“ befunden habe, „dessen sich die Angeklagten mit Sicherheit nicht einfach entledigt, sondern den sie entweder selbst benutzt oder den sie veräußert bzw. an ihnen nahe stehende Abnehmer weitergegeben hätten.“¹⁴ Im Kern spricht das LG damit die Bedingtheit der tatsächlichen Aneignung an, was der Aneignungsabsicht – und dem ist zuzustimmen – grundsätzlich nicht entgegensteht.¹⁵ Die Unbeachtlichkeit dieser Bedingung für die Aneignungsabsicht sagt aber über das Vorliegen der notwendigen unbedingten Aneignungsabsicht selbst nichts aus. Die Argumentation des LG geht deshalb auch am Problem vorbei. Die Unbedingtheit der Aneignungsabsicht und die Unbeachtlichkeit der bedingten Aneignung für die Aneignungsabsicht sind voneinander zu unterscheiden. Von den hellseherischen Fähigkeiten der erkennenden Kammer abgesehen, kann nur der Tatplan der Angeklagten Auskunft über die Zueignungsabsicht geben. Wer aber plant, etwas Wertvolles aus einem Wettbüro, in dem man Tageseinnahmen vermutet, wegzunehmen, wird in seinen Tatplan wohl kaum Kopierpapier im „Schwarzmarktwert“ von ca. 40 Euro aufgenommen haben. Den Feststellungen ist nicht zu entnehmen, dass der Tatplan der Angeklagten darauf gerichtet war, die erlangten Kartons allgemein auf ihre Verwertbarkeit als Beu-

te hin zu untersuchen. Aber nur dann stünde die tatsächliche Aneignung unter der Bedingung ihrer Verwertbarkeit und ließe die Unbedingtheit der Aneignungsabsicht unberührt. Noch nicht einmal annähernd stimmen die erlangten und die vermuteten Gegenstände miteinander überein. Wenn es auf die Berücksichtigung sämtlicher Umstände ankommen soll, ob ein Täter, der nur eine ungefähre Vorstellung davon hat, was sich in einem nach dem Tatplan zu entwendenden Behältnis befindet, bei der Wegnahme auch dann mit Zueignungsabsicht handelt, wenn seine Vorstellung von der Wirklichkeit abweicht, dann ist nicht nachvollziehbar, warum das LG mangels Nachtatverhalten das einzige verfügbare Indiz für die Zueignungsabsicht – den Tatplan – außer Acht lassen will.

VI. Würdigung

Die Würdigung der Entscheidung muss geteilt ausfallen. Hinsichtlich der Frage, ob auch bei einem weggenommenen Behältnis Zueignungsabsicht angenommen werden kann, ist auf den Tatplan abzustellen. Hält es der Täter für erforderlich und notwendig, zur Erreichung seines Tatzieles das Behältnis als Transportmittel zu verwenden, so handelt er mit der erforderlichen Aneignungsabsicht, und es ist eine Strafbarkeit wegen eines vollendeten Delikts anzunehmen. Hier gilt: Steiner Tropfen höhlt den Stein, und es ist den Tatgerichten viel Durchhaltevermögen zu wünschen, damit sich in der höchst richterlichen Rechtsprechung eine Wende vollzieht.

Demgegenüber vermochte die Argumentation zur Unbeachtlichkeit von Fehlvorstellungen des Täters über den Inhalt des Behältnisses nicht zu überzeugen. Es gilt, dass zwar nicht die Absicht als solche, wohl aber die tatsächliche Aneignung vom ungewissen Eintritt einer Tatsache abhängig, also bedingt sein darf.¹⁶ Es verbietet sich aber, von der Unbeachtlichkeit einer Bedingung hinsichtlich der tatsächlichen Aneignung auf die Aneignungsabsicht zum Zeitpunkt der Wegnahme zu schließen. Zur Feststellung der Aneignungsabsicht muss vielmehr auf den Tatplan abgestellt werden. Hat sich dieser auf etwas Wertvolles konkretisiert, so ist es zwar Tatfrage und dem Grundsatz freier richterlicher Beweiswürdigung geschuldet, zu bestimmen, was „wertvoll“ in der konkreten Tatsituation bedeutet. Jedenfalls ist „wertvoll“ nicht mit „verwertbar“ gleichzusetzen, weshalb sich Kaffesatzleserei über ein mögliches Nachtatverhalten, das eine Verwertung von Kopierpapier nahe legt, verbieten dürfte.

Prof. Dr. Arndt Sinn, Osnabrück

¹² Vgl. dazu *Kudlich* (Fn. 8), § 242 Rn. 48.

¹³ LG Düsseldorf NStZ 2008, 155 (156).

¹⁴ LG Düsseldorf NStZ 2008, 155 (156).

¹⁵ Vgl. *Gropp*, JR 1985, 517 (519).

¹⁶ Vgl. *Gropp*, JR 1985, 517 (519).