

§§ 25, 223, 224, 240, 249, 253, 255 StGB

Keine Zueignungsabsicht bei Wegnahme eines Mobiltelefons zur Sichtung gespeicherter Daten

BGH, Beschl. v. 28.04.2015 – 3 StR 48/15 und 09.06.2015 – 3 StR 146/15

Fall

Der G besaß auf seinem Handy Aufnahmen der P. Auf diesen war erkennbar, dass P als Prostituierte arbeitete. Um an die Bilddateien zu gelangen und G einen Denkkzettel zu verpassen, beabsichtigte P, das Gerät wegzunehmen. Mit der wahrheitswidrigen Behauptung, G drohe ihr, die Fotos ihrer Familie zu zeigen, um sie zur Prostitution zu zwingen, gelang es P, ihre Bekannten T, O und U zur Mithilfe bei der Wegnahme zu gewinnen. Das Handy sollte nach dem gemeinsamen Tatplan auf das Vorhandensein etwaiger Bilddateien untersucht und diese gelöscht werden. G sollte sein Handy nicht zurückerlangen. Über den Verbleib des Geräts sollte zu einem späteren Zeitpunkt entschieden werden. Entsprechend dem gemeinsamen Tatplan lockte P den G zu einem Feldweg, wo er von T, O und U aus seinem Auto gezerzt, festgehalten und von T mit einer ungeladenen Schusswaffe bedroht wurde. Als G versuchte, sich zu wehren, schlug ihm T mit der Schusswaffe gegen den Kopf, wodurch G eine Platzwunde erlitt und weitere Gegenwehr unterließ. Anschließend durchsuchten sie G und dessen Auto. Das im Fahrzeug aufgefundene Handy nahm einer der Beteiligten an sich. Der Verbleib des Geräts konnte nicht geklärt werden.

Wie haben sich die Beteiligten strafbar gemacht?

Lösung

I. P, T, O und U könnten sich wegen **gemeinschaftlichen schweren Raubes gemäß §§ 249 Abs. 1, 250 Abs. 2 Nr. 1, 25 Abs. 2 StGB** strafbar gemacht haben.

1. Dann müssten sie eine fremde bewegliche Sache mit qualifizierten Nötigungsmitteln weggenommen haben.

Indem T, O und U den G aus seinem Auto zerrten, ihn festhielten und T die Waffe als Bedrohungs- und Schlagwerkzeug nutzte, haben sie auf G gemeinschaftlich körperlich eingewirkt und demnach **Gewalt gegen eine Person** eingesetzt. In der Ansichnahme des Handys durch einen der Beteiligten liegt auch eine **Wegnahme einer fremden beweglichen Sache**. Das von einem einheitlichen Tatplan getragene Tun wird sämtlichen Beschuldigten untereinander, und insoweit auch der an den Gewalthandlungen nicht unmittelbar Beteiligten P, als mittäterschaftlich zugerechnet (§ 25 Abs. 2 StGB).

2. Fraglich ist, ob bei allen Beteiligten auch der subjektive Tatbestand gegeben ist.

a) P, T und O handelten bzgl. der verübten Gewalt und der Wegnahme mit **dolus directus 1. Grades**. Die Gewaltanwendung diente auch der Wegnahme. **Vorsatz** bzgl. der objektiven Tatbestandsmerkmale und **Finalzusammenhang** sind bei allen Tatbeteiligten zu bejahen.

b) Weiterhin müssten alle auch in der **Absicht rechtswidriger Zueignung** gehandelt haben. Das setzt voraus, dass sie im Zeitpunkt der Wegnahme mit Enteignungsvorsatz und Aneignungsabsicht gehandelt haben.

Leitsätze

Die Zueignungsabsicht beim Raub setzt voraus, dass der Täter mit zumindest bedingtem Enteignungsvorsatz sowie mit der Absicht handelt, die Sache oder den in ihr verkörperten Sachwert dem eigenen Vermögen einzuverleiben.

An der Aneignungsabsicht fehlt es, wenn der Täter zwar kurzfristig Besitz an der Sache begründen, diese aber in einer nicht-wertmindernden Weise nutzen will. Es liegt dann eine nicht von den Zueignungsdelikten erfasste bloße „Gebrauchsanmaßung“ vor.

Dies soll auch bei einer „bloßen“ Verwertung der auf einem Datenträger gespeicherten Daten unter Zuhilfenahme des den Datenspeicher beinhaltenden Geräts der Fall sein.

(Leitsätze des Bearbeiters)

aa) Enteignungsvorsatz liegt vor, wenn der Wille darauf gerichtet ist, den Berechtigten **auf Dauer von der Sachherrschaft auszuschließen**. Hierbei reicht dolus eventualis. Nach dem Tatplan sollte G das Handy nicht wiedererlangen. Enteignungsvorsatz ist damit gegeben.

bb) Aneignungsabsicht ist gegeben, wenn es den Beteiligten darauf ankam, das Handy selbst (Substanzaneignung) oder zumindest dessen wirtschaftlichen Wert (Sachwertaneignung) ihrem eigenen Vermögen oder dem eines Dritten „einzuverleiben“.

Nach dem Tatplan war beabsichtigt, das Telefon dem G wegzunehmen, um es auf Bilddateien zu untersuchen und diese ggf. zu löschen. Über den endgültigen Verbleib des Geräts hatten sich die Beschuldigten keine Gedanken gemacht. Ihnen kam es insoweit nicht auf das Gerät als „Vermögenswert“ an; sie beabsichtigten vielmehr dessen bloße Nutzung. Die insoweit beabsichtigte bloße Gebrauchsanmaßung ist – zumindest soweit der Sachwert dadurch nicht verringert wird – nach der Rspr. nicht geeignet, die Aneignungsabsicht zu begründen.

Ein nahezu identischer Sachverhalt lag bereits BGH, Beschl. v. 14.02.2012 – 3 StR 392/11, vgl. RÜ 2012, 373 ff., zugrunde. Die hiesigen Beschlüsse sind mit diesem Beschluss und weiterhin mit der sog. **Motorradkuttent-Entscheidung** (BGH, Urte. v. 27.01.2011 – 4 StR 502/10, RÜ 2011, 309 ff.), bei der einem Mitglied einer Motorradgang die „Kutte“ abgenommen wurde, um „ein Zeichen“ zu setzen, weitgehend inhaltsgleich.

„[3] ... An dem **für eine Aneignung erforderlichen Willen des Täters, den Bestand seines Vermögens oder den des Vermögens eines Dritten zu mehren, fehlt es dagegen, wenn er das Nötigungsmittel nur zur Erzwingung einer Gebrauchsanmaßung einsetzt oder wenn er die fremde Sache nur wegnimmt, um sie ‚zu zerstören‘, ‚zu vernichten‘, ‚preiszugeben‘, ‚wegzuwerfen‘, ‚beiseite zu schaffen‘, ‚zu beschädigen‘, sie als Druckmittel zur Durchsetzung einer Forderung zu benutzen oder um den Eigentümer durch bloßen Sachentzug zu ärgern** (vgl. BGH, Urteile vom 26. September 1984 – 3 StR 367/84, NJW 1985, 812; vom 27. Januar 2011 – 4 StR 502/10, NStZ 2011, 699, 701 jeweils mwN).“

Die Aneignungsabsicht ergibt sich auch nicht daraus, dass sich der Verbleib des Handys nach der Wegnahme nicht klären ließ.

Insbesondere die Parallelfälle des Diebstahls von Behältnissen als Transportmittel zeigen, dass es zumindest nicht unvertretbar erscheint, auch im vorliegenden Fall eine – wenn auch kurzfristige – Substanzaneignung zu bejahen. Denn das Handy ist mit einem Behältnis gespeicherter Daten vergleichbar. Wer aber ein Behältnis entwendet, auf dessen Inhalt er es abgesehen hat, hat auch bzgl. des Behältnisses Aneignungsabsicht, wenn er es als Transportmittel – bzw. wie hier als unverzichtbares Zugangsmittel – benötigt.

„[4] ... **Zwar kann die Zueignungsabsicht auch bei einer Wegnahme mit dem Willen vorhanden sein, die Sache zunächst zu behalten und sich erst später darüber schlüssig zu werden, wie über sie zu verfügen sei** (BGH, Urteil vom 25. Oktober 1968 – 4 StR 398/68, GA 1969, 306, 307). Doch ergeben die Feststellungen gerade nicht, dass die Angeklagten zum Zeitpunkt der Wegnahme das Handy – wenn auch nur vorübergehend – über die für die Löschung der Bilder benötigte Zeit hinaus behalten wollten. **Dass die von den Angeklagten beabsichtigte Durchsuchung des Speichers und die Identifizierung der dabei aufgefundenen Bilddateien im Rahmen des bestimmungsgemäßen Gebrauchs der Sache lagen, ändert hieran nichts, denn diese führte nicht zu deren Verbrauch** (BGH, Beschluss vom 14. Februar 2012 – 3 StR 392/11, NStZ 2012, 627 mwN).“

P, T, O und U haben sich insoweit nicht wegen **schweren Raubes** strafbar gemacht.

II. P, T, O und U könnten wegen **schwerer räuberischer Erpressung** gemäß **§§ 253 Abs. 1, 255, 250 Abs. 2 Nr. 1, 25 Abs. 2 StGB** strafbar sein.

1. Sie haben **Gewalt** gegen eine Person angewandt (s.o.). Ob sie G weiterhin auch zu einer **Handlung, Duldung oder Unterlassung genötigt** haben, hängt davon ab, ob man der in der Literatur vertretenen Auffassung folgt, die die Erpressung als Selbstschädigungsdelikt begreift und wie beim Betrug eine Vermögensverfügung des Genötigten fordert. Nach dieser Sichtweise wäre eine Erpressung hier nicht gegeben. Folgt man demgegenüber der Rspr. (vgl. BGHSt 14, 386, 388; 25, 224, 228), so liegt im Dulden der Wegnahme – wie hier – ein für §§ 253, 255 StGB ausreichendes Opferverhalten. Da G die Gebrauchsvorteile seines Handys entzogen worden sind, ist danach ein Vermögensnachteil zu bejahen.

2. Die Beschuldigten handelten bzgl. der objektiven Tatumstände auch **vorsätzlich**. Sie müssten weiterhin mit **Bereicherungsabsicht** gehandelt haben. Dann müssten sie einen Vermögensvorteil erstrebt haben. Dies ist nach dem Vorgenannten zu verneinen.

„[5] ... die Angeklagten handelten nicht in der Absicht, sich oder einen Dritten zu bereichern. **Bloßer Besitz einer Sache bildet einen Vermögensvorteil nur dann, wenn ihm ein eigenständiger wirtschaftlicher Wert zukommt, etwa weil er zu wirtschaftlich messbaren Gebrauchsvorteilen führt, die der Täter oder der Dritte für sich nutzen will. Daran fehlt es nicht nur in den Fällen, in denen der Täter die Sache unmittelbar nach Erlangung vernichten will, sondern auch dann, wenn er den mit seiner Tat verbundenen Vermögensvorteil nur als notwendige oder mögliche Folge seines ausschließlich auf einen anderen Zweck gerichteten Verhaltens hinnimmt** (vgl. nur BGH, Urteil vom 27. Januar 2011 – 4 StR 502/10, NStZ 2011, 699, 701; Beschluss vom 14. Februar 2012 – 3 StR 392/11, NStZ 2012, 627).“

Auch wenn bezüglich der Auslegung der Merkmale „Tun, Dulden, Unterlassen“ der Rspr. gefolgt wird, haben sich P, T, O und U insoweit nicht wegen schwerer räuberischer Erpressung strafbar gemacht.

III. Ob sich die Beteiligten durch das Auslesen der auf dem Handy gespeicherten Dateien wegen **Ausspähens von Daten gemäß §§ 202 a, 25 Abs. 2 StGB** strafbar gemacht, hängt davon ab ob die Dateien durch eine Geräte-PIN Zugangsgesichert waren. Das ist jedoch nicht festgestellt.

IV. P, T und O sind indes strafbar wegen gemeinschaftlich verwirklichter **Nötigung in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung** (§§ 240 Abs. 1, 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2, 4, 5, 25 Abs. 2 StGB).

Die Ablehnung des (schweren) Raubes im vorliegenden Fall ist zu kritisieren: Gegen die Auffassung der Rspr. spricht, dass es sich bei den Eigentumsdelikten der §§ 242, 249 StGB nicht um Bereicherungsdelikte handelt, sodass es auf eine Verbesserung der Vermögenssituation beim Täter – mag diese im Regelfall auch Triebfeder sein – an sich nicht ankommen kann. So ist beispielhaft in der Mitentwendung von wertlosen Behältnissen zum Zweck des Transports des Diebesguts (BGH StV 1990, 205, 206) oder in der Entwendung für den Täter wirtschaftlich wertloser Gefängnischlüssel zwecks Ausbruchs aus einer JVA (BGH MDR 1960, 689; NStZ 1981, 63) oder in die Entwendung eines Briefs, um von dessen Inhalt Kenntnis zu nehmen (OLG Celle JR 1964, 266 m. zust. Anm. Schröder a.a.O.; Sch/Sch-Eser/Bosch, StGB, 29. Aufl. 2014, § 242 Rn. 52; Fischer § 242 Rn. 40) eine (Substanz-)Aneignung angenommen worden.

Dr. Patrick Rieck