

HRRS-Nummer: HRRS 2019 Nr. 500

Bearbeiter: Christian Becker

Zitiervorschlag: HRRS 2019 Nr. 500, Rn. X

BGH 3 StR 440/18 - Beschluss vom 28. November 2018 (LG Koblenz)

Unterschlagung (Manifestation des Zueignungswillens; Nichtherausgabe einer Sache; Verheimlichung des Standortes; wertmindernde Nutzung); versuchte Erpressung (Rücktritt; Fehlschlag).

§ 246 StGB; § 253 StGB; § 23 StGB; § 24 StGB

Leitsatz des Bearbeiters

Der bloße Wille, über eine fremde Sache (hier: ein Mobiltelefon) verfügen zu wollen, begründet auch in Verbindung mit der unberechtigten Verweigerung der Herausgabe dieser Sache an den Berechtigten regelmäßig noch keine i.S.d. § 246 StGB tatbestandsmäßige Manifestation des Zueignungswillens. Eine solche liegt vielmehr erst bei einer Verheimlichung des Standorts der Sache oder bei einer erheblich den Sachwert mindernden Nutzung vor.

Entscheidungstenor

Auf die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Koblenz vom 29. Mai 2018 wird

das Strafverfahren eingestellt, soweit der Angeklagte im Fall C. 4. der Urteilsgründe wegen unerlaubten Führens eines Elektroimpulsgerätes verurteilt worden ist; insoweit fallen die Kosten des Verfahrens und die notwendigen Auslagen des Angeklagten der Staatskasse zur Last;

das vorgenannte Urteil im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte der versuchten besonders schweren räuberischen Erpressung in zwei Fällen, davon in einem Fall in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung, der versuchten räuberischen Erpressung, der versuchten Erpressung, der Körperverletzung in zwei Fällen, der Unterschlagung, der versuchten Nötigung und des Führens einer Schusswaffe schuldig ist;

von der Einziehung des Elektroimpulsgerätes Police 10.000 W (schwarz) abgesehen.

Die weitergehende Revision wird verworfen.

Der Beschwerdeführer hat die weiteren Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen versuchter besonders schwerer räuberischer Erpressung in zwei Fällen, davon in einem Fall in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung, wegen versuchter räuberischer Erpressung, wegen Körperverletzung in zwei Fällen, wegen Unterschlagung in zwei Fällen, wegen versuchter Nötigung, wegen unerlaubten Führens einer Schusswaffe und wegen unerlaubten Führens eines Elektroimpulsgerätes unter Teilfreispruch im Übrigen zu einer Jugendstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten verurteilt. Die hiergegen gerichtete, auf die Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten hat nach Teileinstellung des Verfahrens (§§ 154, 421 Abs. 1 Nr. 3 StPO) den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist das Rechtsmittel unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO). Allerdings bedarf der Schuldspruch im Fall C. 7. der Urteilsgründe der Änderung. 1

1. Im Fall C. 4. der Urteilsgründe (Führen eines Elektroimpulsgerätes am 1. Juli 2017) hat das Landgericht nicht bedacht, dass § 52 Abs. 3 Nr. 1 WaffG nF, § 2 Abs. 3 WaffG i.V.m. Anlage 2 Abschnitt 1 Nr. 1.3.6 erst seit dem 6. Juli 2017 anzuwenden ist (Art. 5 des Zweiten Gesetzes zur Änderung des Waffengesetzes und weiterer Vorschriften vom 30. Juni 2017, BGBl. I S. 2133, 2142). Dies hat Anlass zur Verfahrensteileinstellung gegeben. Der Schuldspruch war entsprechend zu ändern. 2

2. Der auf Unterschlagung (§ 246 Abs. 1 StGB) lautende Schuldspruch im Fall C. 7. der Urteilsgründe hält der sachlich-rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Stattdessen tragen die Feststellungen die Verurteilung wegen versuchter Erpressung (§ 253 Abs. 1, 2, 3, §§ 22, 23 StGB). 3

a) Nach den Feststellungen übergab der Geschädigte P. dem Angeklagten das Mobiltelefon seiner Mutter ohne deren 4

Wissen im Oktober 2017. Dies sollte dem Angeklagten, der von dem Zeugen zu Unrecht Zahlung von 30 € für zwei geschenkte Zigaretten verlangte, als Pfand dienen; damit wollte P. - den Angeklagten von weiteren Einschüchterungen abhalten. Der Angeklagte, der wusste, dass ihm kein Anspruch zustand, verweigerte die Herausgabe des Handys, auch gegenüber P. s Stiefvater; stattdessen forderte er weiterhin von P. die Zahlung von 30 €, andernfalls er das Telefon einbehalten werde. P. zahlte dennoch nicht. Nach der Festnahme des Angeklagten am 16. November 2017 übergab seine Mutter der Polizei das Mobiltelefon.

b) Der Generalbundesanwalt hat hierzu ausgeführt:

5

„Mit Recht rügt die Revision im Falle der Nichtherausgabe des Mobiltelefons (Fall 7; UA S. 16) das Fehlen eines nach außen manifestierten Zueignungswillens. Unabhängig davon, ob die Feststellung, der Angeklagte habe nach eigenen Vorstellungen über das Mobiltelefon verfügen wollen, tragfähig belegt ist, begründet dieser Wille - auch verbunden mit dem Ignorieren des Herausgabeverlangens - kein nach außen erkennbares Verhalten, das den sicheren Schluss zulässt, der Angeklagte habe das Gerät unter Ausschluss des Berechtigten seinem eigenen Vermögen einverleiben wollen (vgl. BGH, Beschluss vom 14. November 2012 - 3 StR 372/12, juris Rn. 10; StraFo 2017, 251; Fischer, StGB, 65. Aufl., § 246 Rn. 9). Weder hatte der Angeklagte den Standort der Sache verheimlicht, noch die Sache in einer Weise gebraucht, durch die sie erheblich an Wert verloren hätte. Indessen tragen die Feststellungen die diesbezügliche Verurteilung wegen versuchter Erpressung gemäß § 253 Abs. 3, §§ 22, 23 StGB. Denn der Angeklagte forderte den Zeugen P. unter Hinweis darauf, dass dieser sonst das als Pfand einbehaltene Mobiltelefon nicht wiederbekomme, mehrfach zur Zahlung eines Geldbetrages von 30 € auf. Der Verzicht auf das Mobiltelefon wäre jedenfalls ein empfindliches Übel. Dabei wusste der Angeklagte, dass er keine die Einbehaltung eines Pfands oder die Ausübung eines Zurückbehaltungsrechts rechtfertigende Forderung hatte (UA S. 16).

6

§ 265 Abs. 1 StPO steht der Änderung des Schuldspruchs nicht entgegen, da sich der Angeklagte nicht anders als erfolgt hätte verteidigen können.“

7

Dem schließt sich der Senat an und ergänzt:

8

aa) Ein Rücktritt (§ 24 Abs. 1 StGB) kommt wegen Fehlschlags nicht in Betracht.

9

bb) Konkrete Nötigungshandlungen des Angeklagten, um in den Besitz des Mobiltelefons als Pfand zu gelangen, hat die Kammer nicht festgestellt. Es ist nicht auszuschließen, dass P. dies anbot, um den Angeklagten vorerst zu beschwichtigen. Damit liegt dieser Sachverhalt anders als die Fälle, in denen der Täter die Herausgabe eines Gegenstandes als Pfand zur Sicherung einer tatsächlich nicht bestehenden Forderung erzwingt und damit sich unmittelbar einen dem Besitztum stoffgleichen vermögenswerten Vorteil verschafft; solche Fälle sind als vollendete Erpressung zu ahnden (BGH, Beschlüsse vom 13. April 2011 - 3 StR 70/11, BGHR StGB § 253 Abs. 1 Bereicherungsabsicht 19; vom 3. Mai 2018 - 3 StR 148/18, juris Rn. 11; vom 5. Juli 2017 - 2 StR 512/16, NSTZ 2017, 642 f.).

10

3. Der Senat schließt angesichts der verbleibenden weitaus gewichtigeren neun Taten aus, dass das Landgericht ohne die Ahndung der Tat zu C. 4. auf eine niedrigere Jugendstrafe erkannt hätte. Auch die Schuldspruchverböserung im Fall C. 7. (versuchte Erpressung statt [einfacher] Unterschlagung) lässt den Strafausspruch unberührt.

11

4. Die Verfahrensteileinstellung zieht eine entsprechende Berichtigung der damit zusammenhängenden Einziehungsentscheidung (§ 54 Abs. 1 Nr. 1 iVm § 52 Abs. 3 Nr. 1 WaffG) nach sich.

12