

HRRS-Nummer: HRRS 2017 Nr. 539

Bearbeiter: Karsten Gaede/Marc-Philipp Bittner

Zitiervorschlag: HRRS 2017 Nr. 539, Rn. X

BGH 4 StR 609/16 - Beschluss vom 27. April 2017 (LG Bochum)

Diebstahl (Zueignungsabsicht hinsichtlich des Inhaltes geschlossener Behältnisse; fehlgeschlagener Versuch).

§ 22 StGB; § 23 Abs. 1 StGB; § 242 Abs. 1 StGB

Leitsätze des Bearbeiters

1. Will sich der Täter nicht das Behältnis, sondern in der Hoffnung auf möglichst große Beute allein dessen vermuteten Inhalt aneignen, fehlt es hinsichtlich des Behältnisses am Zueignungswillen zum Zeitpunkt der Wegnahme.

2. Hat der Angeklagte hinsichtlich des tatsächlichen Inhalts keine Zueignungsabsicht, liegt insoweit lediglich ein - aus Sicht des Täters fehlgeschlagener - Versuch des Diebstahls vor.

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Bochum vom 22. April 2016 im Schuld- und Strafausspruch im Fall III.2.34 der Urteilsgründe (Fallakte 42) dahin geändert, dass der Angeklagte wegen versuchten schweren Bandendiebstahls zu einer Einzelfreiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten verurteilt ist.

2. Die weiter gehende Revision wird verworfen.

3. Der Angeklagte hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen schweren Bandendiebstahls in zehn Fällen und wegen versuchten schweren Bandendiebstahls in drei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren und neun Monaten verurteilt. Im Übrigen hat es ihn freigesprochen. Gegen diese Verurteilung wendet sich der Angeklagte mit seiner auf die allgemeine Sachrüge gestützten Revision. Das Rechtsmittel führt im Fall III.2.34 der Urteilsgründe zu der aus der Beschlussformel ersichtlichen Änderung; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

1. Das Landgericht hat insoweit festgestellt, dass der Angeklagte am 2. Oktober 2014 zwischen 00.30 und 02.00 Uhr zusammen mit anderen Bandenmitgliedern aus der B.-Apothek in R. auf der Suche nach Bargeld einen geschlossenen Tresor entwendete. In dem Tresor befanden sich lediglich Medikamente, an denen die Bandenmitglieder kein Interesse hatten.

2. a) Das Landgericht hat angenommen, der Angeklagte habe den Tatbestand eines vollendeten schweren Bandendiebstahls im Sinne des § 244a Abs. 1 StGB verwirklicht; es hat insoweit eine Einzelstrafe von drei Jahren und sechs Monaten verhängt.

b) Damit ist die subjektive Tatseite eines vollendeten Vergehens des Diebstahls des Tresors nicht belegt. Will sich der Täter, wie hier festgestellt, nicht das Behältnis, sondern in der Hoffnung auf möglichst große Beute allein dessen vermuteten Inhalt aneignen, fehlt es hinsichtlich des Behältnisses am Zueignungswillen zum Zeitpunkt der Wegnahme (vgl. BGH, Beschlüsse vom 10. Mai 2012 - 4 StR 42/12; vom 11. Januar 2011 - 4 StR 633/10, BGHR StGB § 242 Abs. 1 Zueignungsabsicht 14; vom 8. September 2009 - 4 StR 354/09, StV 2010, 22). Da der Angeklagte und seine Mittäter auch hinsichtlich der Medikamente keine Zueignungsabsicht hatten (UA 41), liegt insoweit lediglich ein - aus Sicht des Täters fehlgeschlagener - Versuch des Diebstahls vor.

3. Der Senat ändert den Schuldspruch entsprechend. § 265 StPO steht nicht entgegen, da sich der Angeklagte gegen diesen Vorwurf nicht anders als geschehen hätte verteidigen können. Der Senat erkennt für diese Tat analog § 354 Abs. 1 StPO auf eine Freiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten. Einzelstrafen in dieser Höhe hat das Landgericht in drei ähnlich gelagerten Fällen des versuchten schweren Bandendiebstahls verhängt. Im Hinblick auf

die Summe der vom Landgericht in insgesamt 13 Fällen verhängten Einzelstrafen schließt der Senat einen Einfluss der Herabsetzung einer Einzelstrafe um ein Jahr auf den Ausspruch über die Gesamtstrafe aus.

4. Wegen des nur geringfügigen Teilerfolgs ist es nicht unbillig, den Angeklagten mit den gesamten Kosten des von ihm eingelegten Rechtsmittels zu belasten. 6