

Strafrecht BT

4.1.6

Diebstahl (§ 242 StGB)
Unterschlagung (§ 246 StGB)

Prof. Dr. Michael Jasch

1

1

Grundgedanke § 242

- Diebstahl = Wegnahme in Zueignungsabsicht
- Geschütztes Rechtsgut: Eigentum
- Grundtatbestand § 242

§ 243 (schwere Fälle) nennt
Regelbeispiele – nur
Strafzumessungsregel !

§ 244 (qualifizierter
Diebstahl) ist dagegen
eine echte Qualifikation
von § 242

2

2

Diebstahl § 242

Aufbauschema

I. Tatbestand

1. Objektiver Tatbestand

1.1 a) Fremde b) bewegliche c) Sache

1.2 Wegnahme

a) Gewahrsam (eines anderen)

b) Bruch dieses Gewahrsams

c) Begründung neuen Gewahrsams

2. Subjektiver Tatbestand

2.1 Vorsatz

2.2 Zueignungsabsicht

a) Absicht => Aneignung

b) Vorsatz => Enteignung

c) Rechtswidrigkeit der erstrebten Zueignung

d) Vorsatz auf c)

II. Rechtswidrigkeit III. Schuld IV. ggf.: §§ 243, 244, 244a; 248a, 247

3

Fall 1

A. Strafbarkeit des A gem. § 242 Abs.1 StGB

I. Tatbestand

1. Objektiver Tatbestand

a) fremde, bewegliche Sache

Def.: Sache = jeder körperliche Gegenstand (i.S.v.§ 90 BGB) unabhängig von seinem Aggregatzustand.

Def.: beweglich = wenn sie fortgeschafft werden kann.

Def.: fremd = wenn sie nicht im Alleineigentum des Täters steht und nicht herrenlos ist.

b) Wegnahme

Def.: = Bruch fremden und Begründung neuen (nicht notwendig tätereigenen) Gewahrsams.

Def.: aa) Gewahrsam = tatsächliche, von einem Willen getragene Sachherrschaft.

➤ Gewahrsam wird nach der jeweiligen Verkehrsanschauung und den Umständen des Einzelfalls beurteilt.

4

4

Fall 1

- Besitz (§§ 854 BGB) und Gewahrsam sind nicht immer identisch!
- auch Mitgewahrsam und unter-/übergeordneter Mitgewahrsam sind möglich.
- ein genereller Gewahrsamswille reicht aus, wenn die tatsächliche Sachherrschaft nicht unmittelbar ausgeübt wird (= gelockerter Gewahrsam, z.B. geparktes Auto).

=> hier: G hat Gewahrsam an der Mütze (auch Bewußtlose, Schlafende, Kinder können Gewahrsam haben).

bb) Bruch des Gewahrsams

Def.:

= Aufhebung der tatsächlichen Sachherrschaft des bisherigen Gewahrsamsinhabers gegen/ohne dessen (hier: anzunehmenden) Willen.

=> hier: G wäre mit Wegnahme mutmaßlich nicht einverstanden gewesen.

5

5

Fall 1

cc) Begründung neuen Gewahrsams

Def.:

= wenn der Täter die tatsächliche Herrschaft über die Sache derart erlangt hat, dass ihrer Ausübung keine Hindernisse mehr entgegen stehen und der bisherige Gewahrsamsinhaber auf die Sache nicht mehr einwirken kann. (+)

=> Eine Wegnahme liegt also vor.

2. Subjektiver Tatbestand

a) Vorsatz bzgl. aller objektiven TBM (+)

b) rechtswidrige Zueignungsabsicht

*W müsste mit Zueignungsabsicht gehandelt haben. Diese besteht aus der Absicht zur **Aneignung** und dem Vorsatz auf die **Enteignung** des Eigentümers.*

aa) Aneignungsabsicht = wenn der Täter Eigenbesitz herstellen will um zumindest vorübergehend wie ein Eigentümer über die Sache zu verfügen.

6

6

Fall 1

=> hier: wird deutlich an dauerhaftem Gebrauch der Mütze.

bb) Enteignungsvorsatz = wenn der Täter dem Eigentümer auf Dauer die ihm zustehende Verfügungsgewalt entziehen will.

=> W hat die Mütze in der Kleiderkammer abgegeben (...). Das zeigt, dass er keine Absicht hatte, den Eigentümer (Bund) auf Dauer zu enteignen. Er wollte lediglich Besitz für den Eigentümer (Bund) während seines Dienstes ausüben und hatte einen Rückführungswillen bezüglich des Eigentümers.

Ein Enteignungsvorsatz – und damit eine rw. Zueignungsabsicht - liegt daher nicht vor.

II. Ergebnis: Eine Strafbarkeit des W gem. § 242 scheidet also aus.

=> Lesen Sie dazu: BGHSt 19, 387

7

7

Fall 2

A. Strafbarkeit A gem. § 242 Abs.1 StGB

I. Tatbestand

1. Objektiver Tatbestand

1. Fremde, bewegliche Sache

▪ Fremd ?

a) **Meinung 1:** Eigentum an dem Benzin ist mit Einfüllen in den Tank übergegangen.

➡ Benzin wäre danach für A nicht fremd (vgl.: § 929 BGB).

b) **Meinung 2 (BGH, h.Lit) :** Eigentum geht erst mit Bezahlung über (stillschweigender Eigentumsvorbehalt).

➡ Benzin = fremde Sache für A.

Zudem müsste das Benzin eine Sache sein. Sachen sind körperliche Gegenstände i.S.v. § 90 BGB unabhängig von ihrem Aggregatzustand, auch Flüssigkeiten zählen dazu.

=> hier (+).

8

8

Fall 2

- beweglich (+)

2. Wegnahme

a) Bruch fremden Gewahrsams = Aufhebung der tatsächlichen Sachherrschaft des bisherigen Gewahrsamsinhabers gegen oder ohne dessen Willen.

Hier: Einverständnis des Tankstelleninhabers mit Einfüllen durch den Kunden, und damit Einverständnis mit Gewahrsamswechsel.

=> Wegnahme (-)

=> § 242 (-)

Möglich bleibt:

B. § 263 (Betrug)

C. § 246 (Unterschlagung)

- Siehe dazu auch: [BGH NStZ 2012, 324.](#)

9

9

Unterschlagung § 246

Aufbauschema

I. Tatbestand

1. Objektiver Tatbestand

1. Fremde, bewegliche Sache

2. Zueignung = jedes Verhalten, das nach außen hin erkennbar den Schluss zulässt, dass der Täter die Sache oder den Sachwert unter Ausschluss des Eigentümers in sein Vermögen einverleiben will.

3. Rechtswidrigkeit der Zueignung

4. Subsidiaritätsklausel („wenn die Tat nicht in...“)

2. Subjektiver Tatbestand: Vorsatz

II. Rechtswidrigkeit, Schuld

III. ggf.: Qualifikation: § 246 Abs. 2 (veruntreuende Unterschlagung)

10

10