



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

4 StR 281/08

vom
2. September 2008
in der Strafsache
gegen

wegen veruntreuender Unterschlagung

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 2. September 2008 gemäß § 349 Abs. 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Münster vom 30. Januar 2008, soweit es ihn betrifft, mit den Feststellungen aufgehoben.
2. Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe:

1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen veruntreuender Unterschlagung zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und neun Monaten verurteilt. Mit seiner Revision beanstandet er die Verletzung formellen und materiellen Rechts. Das Rechtsmittel hat mit der Sachrüge Erfolg.

2 1. Die Strafkammer hat folgende Feststellungen getroffen:

3 Der Angeklagte sollte am 27. Juli 2005 einen mit Flachbildschirmen und Kirmesartikeln beladenen Lkw der Firma D. von Hamburg nach Oosterhout (Niederlande) fahren. Er begab sich jedoch mit dem Fahrzeug nicht in die Niederlande, sondern nach Lengerich, wo es durch den Angeklagten und vier weitere Personen, nämlich die Mitangeklagten S. , M. und F. und den Vater des Mitangeklagten F. entladen wurde. Danach verließ der Angeklagte mit dem Lkw den Entladeort. Ein großer Teil der Waren wurde von

M. und S. verkauft. Der Gewinn wurde überwiegend an den "Zeugen R. " weitergeleitet.

4 Welche Vorstellungen der Angeklagte beim Entladen des Lkw hatte, ist nicht festgestellt, auch nicht, ob er durch die Tat Vorteile erlangte.

5 Beweiswürdigend wird zu dem Tatgeschehen lediglich mitgeteilt, dass der Angeklagte sich in der Hauptverhandlung nicht geäußert hat, der Zeuge R. nach § 55 StPO die Auskunft verweigerte und die Strafkammer auf Grund der Aussage des Mitangeklagten M. bei der Polizei sowie der Frachtpapiere in Verbindung mit der Aussage der Zeugin K. und weiteren schriftlichen Unterlagen davon überzeugt ist, dass der Angeklagte der Fahrer des Lkw war.

6 In der rechtlichen Würdigung ist ausgeführt, dass sich der Angeklagte der veruntreuenden Unterschlagung (§ 246 Abs. 1, 2 StGB) schuldig gemacht habe, weil er sich die ihm anvertrauten Sachen spätestens in dem Augenblick zugeeignet habe, als er den Lkw zusammen mit den weiteren Angeklagten entladen habe.

7 2. Das Urteil muss aufgehoben werden, weil die Feststellungen lückenhaft sind und den Schuldspruch nicht tragen; denn sie belegen nicht, dass der Angeklagte sich die Lkw-Ladung rechtswidrig zugeeignet hat.

8 Allein dadurch, dass der Fahrer eines Lkw die von ihm beförderten Waren an einem anderen Ort als an der Empfangsadresse ablädt, hat er den Tatbestand der (veruntreuenden) Unterschlagung noch nicht notwendig erfüllt (vgl. hierzu Fischer, StGB 55. Aufl. § 246 Rdn. 5 ff., 20). Die neu entscheidende

Strafkammer wird daher zusätzlich festzustellen haben, in welcher Beziehung die an der Tat beteiligten Personen untereinander und - ggf. - zu der geschädigten Spedition standen, soweit dies für das Tatgeschehen von Bedeutung ist, und welches Vorstellungsbild der Angeklagte beim Abladen der Waren hatte (vgl. BGH NStZ-RR 2006, 377, 378). Festzustellen wird auch sein, welches Tatinteresse der Angeklagte und - ggf. - welche Vorteile er durch die Tatbegehung hatte. Letzteres kann insbesondere dafür bedeutsam sein, ob der Angeklagte ggf. als Täter gehandelt hat oder ob er Teilnehmer an der Tat eines anderen oder mehrerer anderer war (vgl. hierzu BGH aaO; Fischer aaO Rdn. 22).

- 9 Für die Beweiswürdigung wird u.a. von Bedeutung sein, wie sich die an der Tat beteiligten Personen im Einzelnen zu der Tat - ggf. auch der Geschädigten gegenüber - geäußert haben.

- 10 Der Senat hebt sämtliche Feststellungen des angefochtenen Urteils auf, soweit sie den Angeklagten betreffen, um dem nunmehr entscheidenden Tatrichter Gelegenheit zu geben, insgesamt neue Feststellungen zu treffen.

Frau VRi'inBGH Dr. Tepperwien
ist urlaubsbedingt verhindert zu
unterschreiben.

Maatz

Kuckein

Maatz

Athing

Ernemann