

Gesetzentwurf

der Abgeordneten Jens Maier, Marc Bernhard, Stephan Brandner, Jürgen Braun, Marcus Brühl, Matthias Büttner, Petr Bystron, Tino Chrupalla, Joana Cotar, Siegbert Droese, Peter Felser, Dr. Götz Frömming, Franziska Gminder, Wilhelm von Gottberg, Armin-Paulus Hampel, Martin Hess, Martin Hohmann, Jens Kestner, Jörn König, Dr. Birgit Malsack-Winkemann, Enrico Komning, Dr. Rainer Kraft, Dr. Lothar Maier, Andreas Mrosek, Christoph Neumann, Frank Pasemann, Ulrich Oehme, Jürgen Pohl, Uwe Schulz, Thomas Seitz, Detlev Spangenberg, Dr. Dirk Spaniel, René Springer, Beatrix von Storch, Dr. Christian Wirth und der Fraktion der AfD

**Entwurf eines ... Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches –
Gesetz zur strafrechtlichen Harmonisierung von § 252 Strafgesetzbuch**

A. Problem

Mit dem Sechsten Gesetz zur Reform des Strafrechts (6. StrRG, BT-Drs.: 13/7164) hat der Bundesgesetzgeber im Jahre 1998 die Drittzueignungsabsicht in die Straftatbestände des Diebstahls (§ 242 Strafgesetzbuch (StGB)) und des Raubes (§ 249 StGB) aufgenommen. Trotz der Deliktsähnlichkeit des Straftatbestandes „räuberischer Diebstahl“ zum Raub hat es der Bundestag bisher versäumt, das Tatbestandsmerkmal einer Drittbesitzerhaltungsabsicht in den Straftatbestand des räuberischen Diebstahls aufzunehmen. Die Norm des § 252 StGB sieht bis zum heutigen Tage nur beim Vorliegen einer Selbstbesitzerhaltungsabsicht eine Strafbarkeit des Diebes wegen räuberischen Diebstahls vor. Zwischen der Drittzueignungsabsicht des Täters bei einem Raub und der Absicht, einen Dritten im Besitz eines (im Rahmen einer Beteiligung an einem durch einen Dritten begangenen Diebstahl) gestohlenen Gutes zu erhalten, besteht eine teleologische Parallele. Insofern liegt daher in Bezug auf den räuberischen Diebstahl gemäß § 252 StGB eine Strafbarkeitslücke vor.

B. Lösung

In den subjektiven Tatbestand des § 252 StGB wird die Möglichkeit einer Drittbesitzerhaltungsabsicht des Täters aufgenommen.

C. Alternativen

Keine.

D. Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand

Keiner.

E. Erfüllungsaufwand**E.1 Erfüllungsaufwand für Bürgerinnen und Bürger**

Für die Bürgerinnen und Bürger entsteht oder entfällt kein Erfüllungsaufwand.

E.2 Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft

Für die Wirtschaft entsteht oder entfällt kein Erfüllungsaufwand.

Davon Bürokratiekosten aus Informationspflichten

Für Unternehmen werden keine Informationspflichten eingeführt, vereinfacht oder abgeschafft.

E.3 Erfüllungsaufwand der Verwaltung

Für die Verwaltung entsteht oder entfällt kein Erfüllungsaufwand.

F. Weitere Kosten

Den Ländern sowie dem Bund können zusätzliche Kosten für Staatsanwaltschaften, Gerichte und Haftplätze entstehen. Diese dürften insgesamt gering sein. Die Höhe etwaiger Mehrkosten kann nicht konkret beziffert werden, weil sich der Polizeilichen Kriminalstatistik nicht entnehmen lässt, wie viele Fälle von räuberischem Diebstahl nach § 252 StGB konkret im Jahr 2017 erfasst worden sind. Auch lässt sich der Polizeilichen Kriminalstatistik nicht entnehmen, in wie vielen Fällen Tatverdächtige eines räuberischen Diebstahls in Drittbesitzerhaltungsabsicht gehandelt haben und somit bisher nicht gemäß § 252 StGB strafbar geworden sind. Den Bürgerinnen und Bürgern sowie der Wirtschaft entstehen keine sonstigen Kosten. Auswirkungen auf das Preisniveau, insbesondere für Verbraucher, sind nicht zu erwarten.

Entwurf eines ... Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Gesetz zur strafrechtlichen Harmonisierung von § 252 Strafgesetzbuch

Vom ...

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Änderung des Strafgesetzbuchs

In § 252 des Strafgesetzbuchs in der Fassung der Bekanntmachung vom 13. November 1998 (BGBl. I S. 3322), das zuletzt durch ... des Gesetzes vom ... (BGBl. I S. ...) geändert worden ist, werden nach dem Wort „sich“ die Wörter „oder einen Dritten“ eingefügt.

Artikel 2

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.

Berlin, den 1. November 2019

Dr. Alice Weidel, Dr. Alexander Gauland und Fraktion

Vorabfassung - wird durch die lektorierte Fassung ersetzt.

Begründung

A. Allgemeiner Teil

I. Zielsetzung und Notwendigkeit der Regelungen

Im Jahre 2016 kam es zu 7518 Verurteilungen wegen Raub, Erpressung und räuberischen Angriffen auf Kraftfahrer (abrufbar unter: „<https://www-genesis.destatis.de/>; Ergebnis 24311-0001).

Ausweislich der Polizeilichen Kriminalstatistik wurden allein im Jahr 2017 38.849 Fälle von Raubdelikten im Sinne der §§ 249-252, 255, 316a StGB erfasst (PKS 2017, Jahrbuch Band 4, Einzelne Straftaten, S. 24; abrufbar unter: „https://www.bka.de/DE/AktuelleInformationen/StatistikenLagebilder/PolizeilicheKriminalstatistik/PKS2017/pks2017_node.html;jsessionid=07108B85FA1C42DFC141370E413D7077.live0602“). Wie viele Fälle hierbei auf räuberischen Diebstahl entfallen, lässt sich der Polizeilichen Kriminalstatistik im Einzelnen nicht entnehmen. Mit dem Sechsten Gesetz zur Reform des Strafrechts (6. StrRG, BT-Drs.: 13/7164) hat der Bundesgesetzgeber im Jahre 1998 die Drittziehnungsabsicht in die Straftatbestände des Diebstahls (§ 242 StGB) und des Raubes (§ 249 StGB) aufgenommen. Demnach macht sich seit Inkrafttreten des 6. StrRG bei Vorliegen der sonstigen Straftatbestandsmerkmale auch wegen Raubes strafbar, wer in der Absicht handelt, die zu raubende fremde bewegliche Sache nicht nur sich selbst, sondern einem Dritten rechtswidrig zuzueignen. Dies setzt nach ganz herrschender Meinung voraus, dass der Täter zumindest mit Eventualvorsatz bezüglich der Enteignung der geraubten Sache sowie mit *dolus directus* 1. Grades bezüglich der Aneignung der geraubten Sache zugunsten eines Dritten handelt. Der Tatbestand des § 252 StGB sieht indes vor, dass der Täter eines räuberischen Diebstahls in der Absicht handelt, ausschließlich sich selbst im Besitz des gestohlenen Gutes zu erhalten, um einen räuberischen Diebstahl zu begehen. Aufgrund der strukturellen Kombination des § 252 StGB aus einem Diebstahl und einer Nötigung kann wegen Täterschaft einer räuberischen Erpressung nur strafbar sein, wer beide Elemente täterschaftlich erfüllt. Kein Täter eines räuberischen Diebstahls kann grundsätzlich sein, wer nur Gehilfe des Diebstahls war (vgl. ESER/ BOSCH in: Schönke/ Schröder, Strafgesetzbuch, 29. Auflage 2014, § 252, Rn. 10). Ein an dem Diebstahl Nichtbeteiligter, der dem Dieb die Beute mit Nötigungsmitteln sichern will, macht sich lediglich wegen einer Nötigung gemäß § 240 StGB strafbar. Die Nötigung indes stellt im Gegensatz zum räuberischen Diebstahl aufgrund ihres Strafraumens kein Verbrechen dar. Eine strafbare Beihilfe des Nötigenden zum räuberischen Diebstahl wiederum setzt voraus, dass mindestens ein Dritter täterschaftlich einen räuberischen Diebstahl begeht. Dies erfasst praktische Konstellationen der Begehung von Straftaten nur unzureichend. Nicht berücksichtigt werden hierdurch beispielsweise die Fälle, in denen ein Gehilfe des Diebes das Opfer des Diebstahls ablenkt, während ein Dieb in alleiniger Täterschaft das Opfer bestiehlt. Bemerkt das Opfer nach Vollendung, aber vor Beendigung des Diebstahls die Tat und verübt der zuvor ablenkende Gehilfe nunmehr allein Gewalt gegen das Opfer, oder wendet er Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben gegen das Opfer in der Absicht an, den Dieb, also einen Dritten, im Besitz des gestohlenen Gutes zu erhalten, macht er sich nicht wegen räuberischen Diebstahls, sondern nur wegen einer Nötigung und/ oder gegebenenfalls wegen Körperverletzung oder Bedrohung strafbar (§§ 240, 223, 241 StGB). Auch derjenige, der -ohne Mittäter eines Diebstahls zu sein- beispielsweise an dem Einbruchsdiebstahl eines Dritten beteiligt ist, indem er „Schmiere steht“ und allein gegen den Entdecker des Diebstahls Gewalt verübt oder Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für dessen Leib oder Leben anwendet, erfüllt, wenn er lediglich die Absicht hat, einem Dritten die tatsächliche Sachherrschaft an dem gestohlenen Gut zu erhalten, nicht den Straftatbestand des räuberischen Diebstahls nach § 252 StGB. Auch scheidet eine täterschaftliche Begehung eines räuberischen Diebstahls aus, wenn der Nötigende durch den Diebstahl überhaupt keinen Besitz an dem gestohlenen Gut erlangt hat. Die Rechtsprechung hat eine Folgenzurechnung des Beutegegewahrsams zum Gehilfen eines vorangegangenen Diebstahls nicht ausreichen lassen, weil einem Vortatgehilfen die Haupttat nicht als eigene, sondern gemäß §§ 242, 27 StGB nur als fremde zuzurechnen ist. Dem Vortatgehilfen kommt somit nach geltender Rechtslage keine verteidigungsfähige eigene Gewahrsamsposition i.S. des § 252 StGB zu. Ihm fehlt es beim Vorliegen aller objektiven Tatbestandsmerkmale des § 252 StGB in derartigen Fällen somit regelmäßig an der Absicht, sich im Besitz des gestohlenen Gutes zu erhalten (DEHNE-NIE-MANN: „Räuberischer Diebstahl eines nicht beutebesitzenden Vortatmittäters?“ in NStZ 2015, 251, 251-252).

Vorabfassung - wird durch die lektorierte Fassung ersetzt.

Darüber hinaus fehlt es an der als verlängerte Zueignungsabsicht zu verstehenden Selbstbesitzerhaltungsabsicht, wenn ein nötiger Vortatmittäter, der keinen Gewahrsam an der Beute hat, rein altruistisch zugunsten des besitzenden Mittäters, d. h. in Drittzueignungsabsicht, Raubmittel einsetzt (DEHNE-NIEMANN: „Räuberischer Diebstahl eines nicht beutebesitzenden Vortatmittäters?“ in NStZ 2015, 251, 253). Einer teleologischen Extension des Wortlauts des § 252 StGB zugunsten einer „Drittbesitzerhaltungsabsicht“ als subjektiv tatbestandsmäßigem Merkmal steht das gebotene strafrechtliche Analogieverbot aus Art. 103 Abs. 2 GG, § 1 StGB („nulla poene sine lege stricta“) entgegen.

Ein rechtspolitisches Bedürfnis zur Aufnahme auch einer reinen Drittbesitzerhaltungsabsicht in den Tatbestand des § 252 StGB liegt vor. Die nicht erfolgte Aufnahme einer Drittbesitzerhaltungsabsicht in den Tatbestand des § 252 StGB im Zuge des 6. Strafrechtsreformgesetzes wird in der Literatur teilweise als „gesetzgeberische Fehlleistung“ bezeichnet (MITSCH in: ZStW 111 (1999), 65, 111). Zahlreiche weitere Stimmen in der Literatur betrachten das Fehlen auch einer ausschließlichen Drittbesitzerhaltungsabsicht im Tatbestand des § 252 StGB als eine Inkonsequenz des Gesetzgebers. Ausgehend von dem Inhalt des 6. Strafrechtsreformgesetzes (BT-Drs.: 13/7164) scheint dem Gesetzgeber 1998 die zugrunde liegende Problematik schlichtweg nicht bewusst gewesen zu sein. Angesichts der Raubähnlichkeit des § 252 StGB liegt im Fehlen einer Drittbesitzerhaltungsabsicht im Tatbestand des § 252 StGB eine Inkonsequenz des Gesetzgebers, da für die Täterschaft der Vortat seit dem Inkrafttreten des 6. Strafrechtsreformgesetzes auch die Drittzueignungsabsicht als Tatbestandsmerkmal eines Diebstahls genügt (ESER/ BOSCH in: Schönke/ Schröder, Strafgesetzbuch, 29. Auflage 2014, § 252, Rn. 7). Eine entgegenstehende Auffassung in der Literatur überzeugt nicht. Abweichend von der geschilderten Auffassung wird in einem Teil der Literatur vertreten, eine kriminalpolitische Beschränkung des § 252 StGB auf Fälle egoistisch motivierter Besitzerhaltung sei sinnvoll. Es wird hierbei argumentiert, die Sinnhaftigkeit der Beschränkung auf egoistisch motiviertes Raubhandeln in der Beendigungsphase eines Diebstahls bestehe insbesondere dann, wenn man dem räuberischen Diebstahl schon prinzipiell ein gegenüber dem Raub reduziertes Maß an Handlungsunrecht attestiere, weil der räuberische Dieb anders als der Räuber die Anwendung von Raubmitteln nicht regelmäßig von vornherein einplane. Das Fehlen eines Gleichlaufs zwischen auch altruistisch beghebarem Raub und nur egoistisch beghebarem räuberischem Diebstahl stelle kein notwendig zu beseitigendes Übel dar; vielmehr wäre die Beschränkung des räuberischen Diebstahls auf den Raubmitteleinsatz in Selbstbesitzerhaltungsabsicht gerade Ausdruck der gegenüber dem Raub merklich reduzierten Unrechtsminderung (DEHNE-NIEMANN: „Räuberischer Diebstahl eines nicht beutebesitzenden Vortatmittäters?“ in NStZ 2015, 251, 254). Diese Auffassung vermag nicht zu überzeugen. Zunächst widerspricht es bereits der bereits bestehenden gesetzgeberischen Wertung, einem räuberischen Diebstahl einen geringeren Unrechtsgehalt zuzusprechen als einem Raub. Darum sieht der Strafraum beider Normen eine Mindestfreiheitsstrafe von einem Jahr Freiheitsstrafe bei Vollendung der Tat vor. Auch ist dieser Ansatz von einem überholten psychologischen Schuldbegriff verhaftet und übersieht zudem, dass es im Strafrecht kein allgemeines Selbstbegünstigungsprinzip gibt (ESER/ BOSCH in: Schönke/ Schröder, Strafgesetzbuch, 29. Auflage 2014, § 252, Rn. 1). Zum anderen bedingt eine abgestufte Beimessung des Unrechts eines räuberischen Diebstahls gegenüber einem Raub es gerade nicht, einen Täter eines räuberischen Diebstahls, der altruistisch gegenüber einem Dieb handelt, gegenüber einem egoistisch handelnden Täter eines räuberischen Diebstahls zu privilegieren. Das Handlungs- und Erfolgsunrecht, insbesondere die dem Opfer eines räuberischen Diebstahls potentiell erwachsenden physischen und psychischen Folgen, die aus dem Diebstahl oder der Nötigung mit Gewalt oder durch Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben erwachsen können, bestehen unabhängig davon, ob der Täter in Selbst- oder in Drittbereicherungsabsicht handelt. Aufgrund der teleologischen Parallele zwischen der Drittzueignungsabsicht des Täters bei einem Raub und der Absicht, einen Dritten im Alleinbesitz eines gestohlenen Gutes zu erhalten, liegt daher in Bezug auf den räuberischen Diebstahl gemäß § 252 StGB eine Strafbarkeitslücke vor.

II. Wesentlicher Inhalt des Entwurfs

In den subjektiven Tatbestand des § 252 StGB wird alternativ zur Eigenbesitzerhaltungsabsicht auch das Tatbestandsmerkmal der Absicht, einen Dritten im Besitz des gestohlenen Gutes zu erhalten, aufgenommen.

Vorabfassung - wird durch die lektorierte Fassung ersetzt.

III. Alternativen

Keine.

IV. Gesetzgebungskompetenz

Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes folgt aus Artikel 74 Absatz 1 Nummer 1 (Strafrecht) sowie Artikel 72 Absatz 1 des Grundgesetzes.

V. Vereinbarkeit mit dem Recht der Europäischen Union und völkerrechtlichen Verträgen

Der Entwurf ist mit dem Recht der Europäischen Union und völkerrechtlichen Verträgen, die die Bundesrepublik Deutschland abgeschlossen hat, vereinbar.

VI. Gesetzesfolgen

Der Entwurf stellt die Begehung eines räuberischen Diebstahls in der Absicht, auch ausschließlich einen Dritten im Besitz des gestohlenen Gutes zu erhalten, unter Strafe.

1. Rechts- und Verwaltungsvereinfachung

Aspekte der Rechts- und Verwaltungsvereinfachung sind durch den Entwurf, der eine Änderung des materiellen Strafrechts vorschlägt, nicht betroffen.

2. Nachhaltigkeitsaspekte

Der Entwurf berührt keine Aspekte einer nachhaltigen Entwicklung im Sinne der Nationalen Nachhaltigkeitsstrategie.

3. Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand

Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand sind für Bund, Länder und Gemeinden durch den Entwurf nicht zu erwarten.

4. Erfüllungsaufwand

Keiner.

5. Weitere Kosten

Den Ländern sowie dem Bund können zusätzliche Kosten für Staatsanwaltschaften, Gerichte und Haftplätze entstehen. Diese dürften insgesamt gering sein. Die Höhe etwaiger Mehrkosten kann nicht konkret beziffert werden, weil sich der Polizeilichen Kriminalstatistik nicht entnehmen lässt, wie viele Fälle von räuberischem Diebstahl nach § 252 StGB konkret im Jahr 2017 erfasst worden sind. Auch lässt sich der Polizeilichen Kriminalstatistik 2017 nicht entnehmen, in wie vielen Fällen Tatverdächtige eines räuberischen Diebstahls tatsächlich in Drittbesitzerhaltungsabsicht gehandelt haben und sich darum bisher nicht gemäß § 252 StGB strafbar gemacht haben. Den Bürgerinnen und Bürgern sowie der Wirtschaft entstehen keine sonstigen Kosten. Auswirkungen auf das Preisniveau, insbesondere für Verbraucher, sind nicht zu erwarten.

6. Weitere Gesetzesfolgen

Die Regelung wird keine Auswirkungen auf Verbraucher haben.

Vorabfassung - wird durch die lektorierte Fassung ersetzt.

VII. Befristung; Evaluierung

Eine Befristung oder Evaluierung der Neuregelung ist aufgrund des schon seit 20 Jahren gebotenen gesetzgeberischen Handlungsbedarfs nicht vorgesehen.

B. Besonderer Teil**Zu Artikel 1 (Änderung des Strafgesetzbuches - StGB)**

Gemäß § 252 StGB-E macht sich nunmehr auch strafbar, wer, bei einem Diebstahl auf frischer Tat betroffen, gegen eine Person Gewalt verübt oder Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben anwendet, um einen Dritten im Besitz des gestohlenen Gutes zu erhalten. Der Strafraum richtet sich nach dem Strafraum eines Raubes, § 249 StGB. Aufgrund des grundgesetzlichen Gebotes an den Gesetzgeber, wesentlich Gleiches gleich zu behandeln, ist der Strafraum des § 252 StGB-E in den Fällen, in denen der Täter in ausschließlicher Drittbesitzerhaltungsabsicht handelt, identisch zu dem Fall, in dem der Täter in Eigenbesitzerhaltungsabsicht handelt. Der subjektive Tatbestand des § 252 StGB-E sieht weiterhin vor, dass der Täter die Absicht im Sinne des zielgerichteten Wollens (dolus directus 1. Grades) zur Besitzerhaltung hat.

Zu Artikel 2 (Inkrafttreten)

Artikel 2 regelt das Inkrafttreten. Das Gesetz soll am Tag nach der Verkündung in Kraft treten.

Vorabfassung - wird durch die lektorierte Fassung ersetzt.