

**HRRS-Nummer:** HRRS 2011 Nr. 364

**Bearbeiter:** Karsten Gaede

**Zitiervorschlag:** BGH HRRS 2011 Nr. 364, Rn. X

---

**BGH 2 StR 577/10 - Beschluss vom 27. Januar 2011 (LG Mühlhausen)**

**Rechtsfehlerhafte Ablehnung eines minder schweren Fall des schweren Raubes (Doppelverwertungsverbot und Beurteilungsgrundlagen bei der Beihilfe).**

**§ 250 Abs. 2, Abs. 3 StGB; § 27 StGB; § 46 Abs. 3 StGB**

**Leitsätze des Bearbeiters**

**1. Eine Tatbegehung aus eigenem Antrieb ist das Regelbild der Beihilfe; dieser Umstand darf daher infolge § 46 Abs. 3 StGB nicht zu Lasten des Gehilfen straf erhöhend gewertet werden.**

**2. Auch die im Rahmen der Gesamtwürdigung und zu Lasten der Angeklagten erfolgte Wertung, schon das Handeln des Haupttäters sei nicht als minderschwerer Fall einzuordnen, ist rechtsfehlerhaft. Bei der Prüfung des Vorliegens eines minder schweren Falls des Beihilfedelikts darf zwar auch das Gewicht der Haupttat mitberücksichtigt werden (BGHR StGB § 250 Abs. 2 Beihilfe 1, BGHR StGB vor § 1 minderschwerer Fall Gehilfe 2), nicht aber, ob sich das Handeln des Haupttäters insgesamt als minderschwerer Fall darstellt, weil insoweit nicht nur die die Tat betreffenden, sondern auch allein die die Person des Haupttäters betreffenden Umstände im Rahmen der erforderlichen Gesamtwürdigung Berücksichtigung finden müssen.**

**Entscheidungstenor**

Auf die Revision der Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Mühlhausen vom 15. Juni 2010 im Strafausspruch aufgehoben.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Die weitergehende Revision wird als unbegründet verworfen.

**Gründe**

Das Landgericht hat die Angeklagte wegen Beihilfe zum schweren Raub unter Einbeziehung einer Geldstrafe aus dem Strafbefehl des Amtsgerichts Sondershausen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. Die dagegen gerichtete, auf die Sachrüge gestützte Revision führt zur Aufhebung im Strafausspruch; im Übrigen ist das Rechtsmittel unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO). 1

1. Die Ausführungen, mit denen das Landgericht das Vorliegen eines minderschweren Falls gemäß § 250 Abs. 3 StGB abgelehnt hat, halten rechtlicher Überprüfung nicht stand. Das Landgericht hat zu Lasten der Angeklagten berücksichtigt, dass sie "aus eigenem Antrieb" gehandelt habe und nicht etwa durch den nicht revidierenden Haupttäter zur Beihilfe veranlasst worden sei. 2

Dies stellt einen Verstoß gegen das Verbot der Doppelverwertung gemäß § 46 Abs. 3 StGB dar. Eine Tatbegehung aus eigenem Antrieb ist das Regelbild der Beihilfe; dieser Umstand darf daher nicht zu Lasten des Gehilfen straf erhöhend gewertet werden. Auch die im Rahmen der Gesamtwürdigung und zu Lasten der Angeklagten erfolgte Wertung, schon das Handeln des Haupttäters sei nicht als minderschwerer Fall einzuordnen, stellt sich als rechtsfehlerhaft dar. Bei der Prüfung des Vorliegens eines minder schweren Falls des Beihilfedelikts darf zwar auch das Gewicht der Haupttat mitberücksichtigt werden (BGHR StGB § 250 Abs. 2 Beihilfe 1, BGHR StGB vor § 1 minderschwerer Fall Gehilfe 2), nicht aber, ob sich das Handeln des Haupttäters insgesamt als minderschwerer Fall darstellt, weil insoweit nicht nur die die Tat betreffenden, sondern auch allein die die Person des Haupttäters betreffenden Umstände im Rahmen der erforderlichen Gesamtwürdigung Berücksichtigung finden müssen. 3

2. Der Rechtsfehler führt zur Aufhebung der verhängten Einzelstrafe von zwei Jahren und zehn Monaten und zur 4  
Aufhebung im Gesamtstrafenausspruch.

Zwar hat das Landgericht den nach § 27 Abs. 2, § 49 Abs. 1 StGB gemilderten Strafraumen des § 250 Abs. 2 StGB 5  
(zwei bis elf Jahre und drei Monate) zugrunde gelegt. Doch schon der gemilderte Strafraumen des § 250 Abs. 3 StGB  
(ein Jahr bis zehn Jahre) wäre für die Angeklagte günstiger, wobei auch nicht ausgeschlossen werden kann, dass bei  
zutreffender Gesamtwürdigung der Strafraumen des § 250 Abs. 3 StGB wegen des - zur Begründung des  
minderschweren Falles womöglich nicht benötigten - vertypen Strafmilderungsgrundes noch einmal herabgesetzt  
worden wäre.

Der Senat kann daher schon nicht sicher ausschließen, dass der Tatrichter unter Zugrundelegung eines anderen 6  
Strafraumens zu einer niedrigeren Einzelfreiheitsstrafe und zu einer insgesamt niedrigeren Gesamtfreiheitsstrafe  
gelangt wäre. Hinzu kommt, dass die Strafkammer auch bei der Strafzumessung im engeren Sinne die vorgenannten  
Umstände wiederum strafscharfend berücksichtigt hat.

Da die dem Strafausspruch zugrunde liegenden Feststellungen rechtsfehlerfrei getroffen sind, hat der Senat sie 7  
aufrechterhalten. Der zu neuer Verhandlung und Entscheidung berufene Tatrichter kann ergänzende Feststellungen  
treffen.