

**HRRS-Nummer:** HRRS 2016 Nr. 1157

**Bearbeiter:** Christoph Henckel und Karsten Gaede

**Zitiervorschlag:** HRRS 2016 Nr. 1157, Rn. X

### **BGH 2 StR 493/15 - Urteil vom 10. August 2016 (LG Erfurt)**

**Versuch (unmittelbares Ansetzen bei Eigentums- oder Körperverletzungsdelikten in der Wohnung des Opfers); Nichtanzeige geplanter Straftaten (keine Anzeigenpflicht des an der Planung beteiligten, auch wenn es noch nicht zu einer strafbaren Beteiligung gekommen ist); tatrichterliche Beweiswürdigung.**

**§ 22 StGB; § 23 Abs. 1 StGB; § 242 StGB; § 223 StGB; § 138 Abs. 1 StGB; § 261 StPO**

#### Leitsätze des Bearbeiters

**1. Ein unmittelbares Ansetzen zu Eigentums- oder auch zu Körperverletzungsdelikten in der Wohnung eines Opfers liegt vor, wenn die Tat in der Wohnung dadurch ermöglicht werden soll, dass sich ein Täter unter einem Vorwand Einlass verschafft, um auf das Tatopfer einzuwirken bzw. es zu bestehlen. Der Angriff auf die körperliche Integrität und den fremden Gewahrsam beginnt in diesen Fällen bereits mit dem Begehren um Einlass. Gleiches gilt, wenn der Täter für seine Tat „das Überraschungsmoment ausnutzen“ will, weil er davon ausgeht, dass das Tatopfer die Tür öffnen werde.**

**2. Die Pflicht zur Anzeige geplanter Straftaten (§ 138 Abs. 1 StGB) entfällt nicht nur für den, der (als Täter oder Teilnehmer) der Haupttat oder der Mitwirkung am Versuch der Beteiligung überführt oder einer strafbaren Beteiligung verdächtig ist (vgl. BGH NJW 1964, 731, 732). Von der Anzeigepflicht ist vielmehr auch derjenige frei, der bei der Planung der Tat lediglich beteiligt war, ohne dass es bei ihm zu mehr als einer straflosen Vorbereitung oder zu einer wegen Rücktritts straffreien Beteiligung gekommen wäre (vgl. BGH NStZ 1982, 244).**

#### Entscheidungstenor

1. Auf die Revisionen der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Erfurt vom 19. Dezember 2014 mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben

a) hinsichtlich des Angeklagten V. ;

b) hinsichtlich des Angeklagten J., soweit er im Fall II. 1 der Urteilsgründe verurteilt und im Fall II. 7 der Urteilsgründe freigesprochen wurde, sowie im Gesamtstrafenausspruch;

c) hinsichtlich des Angeklagten Ke. ;

d) hinsichtlich des Angeklagten D., soweit er im Fall II. 7 der Urteilsgründe freigesprochen wurde;

e) hinsichtlich des Angeklagten Se. .

Im Übrigen werden die Revisionen der Staatsanwaltschaft verworfen.

Auf die sofortige Beschwerde der Staatsanwaltschaft wird die Entscheidung über die Gewährung einer Entschädigung für den Angeklagten S. für die in dieser Sache erlittene Strafverfolgungsmaßnahme aufgehoben.

Die Staatskasse hat die Kosten ihrer die Angeklagten S., K., P. und Ve. betreffenden Revisionen sowie die diesen Angeklagten hierdurch entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.

2. Auf die Revision des Angeklagten J. wird das vorgenannte Urteil - auch soweit es den nicht revidierenden Angeklagten D. betrifft - im Einzelstrafauspruch im Fall II. 2 der Urteilsgründe sowie im Gesamtstrafenausspruch aufgehoben.

Die weitergehende Revision des Angeklagten J. sowie die Revision des Angeklagten V. werden verworfen.

Der Angeklagte V. hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

3. Im Umfang der Aufhebungen wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die insoweit

entstandenen Kosten der Rechtsmittel, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

### Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten V. unter Freisprechung im Übrigen wegen Verbrechenverabredung zum Raub und tateinheitlich zur schweren Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren und neun Monaten verurteilt. Den Angeklagten J. hat es unter Freisprechung im Übrigen wegen Verbrechenverabredung zum Raub und tateinheitlich zur schweren Körperverletzung, Verbrechenverabredung zum Raub, unerlaubten Inverkehrbringens von Arzneimitteln zu Dopingzwecken im Sport, vorsätzlichen Fahrens ohne Fahrerlaubnis, Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, und wegen versuchten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Verbrechenverabredung zur Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren und vier Monaten verurteilt. Den Angeklagten D. hat es unter Freisprechung im Übrigen wegen Verbrechenverabredung zum Raub, Besitzes von Arzneimitteln oder Wirkstoffen in nicht geringer Menge zu Dopingzwecken im Sport und Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und drei Monaten verurteilt und deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt. Die Angeklagten S., K., P., Ve., Ke. und Se. hat das Landgericht freigesprochen und entschieden, dass den Angeklagten S., K. und P. für die in dieser Sache erlittene Untersuchungshaft eine Entschädigung zusteht.

Die zu Ungunsten der Angeklagten eingelegten und auf die Sachrüge gestützten Revisionen der Staatsanwaltschaft, die sich gegen die Verurteilung der Angeklagten V. und J. und die Freisprechung der Angeklagten S., K., P., D., Ve. und Ke. im Fall II. 1 der Urteilsgründe sowie gegen die Freisprechung der Angeklagten V., J., D. und Se. im Fall II. 7 der Urteilsgründe richten, haben in dem aus dem Urteilstenor ersichtlichen Umfang Erfolg; im Übrigen sind sie unbegründet.

Die Revision des Angeklagten J. hat mit der Sachrüge in dem aus dem Urteilstenor ersichtlichen Umfang Teilerfolg; im Übrigen ist sie, wie auch die auf die Rüge der Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten V., unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

#### I.

1. Den Angeklagten V., J., D., S., K., P., Ve. und Ke. war mit zugelassener Anklage vorgeworfen worden, sich des versuchten schweren Raubs in Tateinheit mit schwerer Brandstiftung, schwerer Körperverletzung und gefährlicher Körperverletzung schuldig gemacht zu haben (Fall II. 1 der Urteilsgründe). Sie sollen in der Zeit von Anfang Oktober bis 21. Oktober 2012 verabredet haben, der Zeugin R. und dem Zeugen Sch. einen Denkkzettel zu verpassen. Konkret sei geplant gewesen, beide Zeugen körperlich zu misshandeln, dem Zeugen Sch. die Ohren abzuschneiden und mitzunehmen, Wertgegenstände aus der Wohnung zu entwenden und sodann die Wohnung in Brand zu setzen. Am 21. Oktober 2012 hätten sich die Angeklagten J., S., K. und P. zur Tатаusführung zur Wohnanschrift des Zeugen Sch. begeben, wo sie beim Betreten des Hausflurs festgenommen worden seien.

Den Angeklagten Se., J., V. und D. war darüber hinaus die Verabredung eines Raubs vorgeworfen worden (Fall II. 7 der Urteilsgründe). Sie sollen ab dem 18. September 2012 verabredet haben, am 28. September 2012 in Su. bzw. näherer Umgebung einen dem Angeklagten Se. näher bekannten Antiquitätenhändler zu überfallen und ihn um mindestens 200.000 Euro zu berauben. Für letzte Absprachen hätten sich J. und D. mit dem Angeklagten Se. am 28. September 2012 gegen 22 Uhr in Su. treffen und im unmittelbaren Anschluss danach die Tat ausführen wollen. Zur Tатаusführung sei es nicht gekommen, da sich das potentielle Tatopfer im Ausland aufgehalten habe.

2. Das Landgericht hat insoweit folgende Feststellungen getroffen:

a) Fall II. 1 der Urteilsgründe

Der Angeklagte V. befand sich seit dem 27. Januar 2012 in Strafhaft in der Justizvollzugsanstalt. Ab 2010 hatte er eine Beziehung zur Zeugin R. unterhalten, die während seiner Haftzeit endete. Trotz seiner Inhaftierung war V. im Besitz eines Mobiltelefons, mit dem er im Kontakt zur Außenwelt stand. Im Oktober 2012 erfuhr er, dass der Zeuge Sch. eine Beziehung zur Zeugin R. unterhielt, woraufhin er am 6. Oktober 2012 mehrere SMS an den Zeugen Sch. sandte, in denen er ihn beschimpfte und in allgemeiner Form bedrohte.

Fortan schmiedete V. Rachepläne, weshalb er sich am 7. Oktober 2012 mit dem in Re. lebenden Mitangeklagten J. telefonisch in Verbindung setzte. V. schilderte J. seinen Ärger, nannte ihm Namen und Anschrift des Zeugen Sch. in W. und forderte J. auf, dem Zeugen die „Bude“ anzuzünden und alle Wertgegenstände wegzunehmen. J. sagte dies zu. Die Sache sei so gut wie erledigt. Er werde „die Bude kurz und klein machen“ und dafür die Mitangeklagten Ve., S., Ke., D. sowie eine Person namens „T.“ mitnehmen. Die Aktion könne nach dem 19. Oktober 2012 stattfinden.

aa) In den folgenden Tagen verständigte sich V. mit J. ergänzend darauf, dass dem Zeugen Sch. die Ohren abgeschnitten und mitgenommen werden sollten, wobei V. wiederholt betonte, wie wichtig ihm dies sei. J. erklärte am 9. Oktober 2012, dass der Termin stehe, der Angeklagte Ve. Bescheid wisse und auch der Angeklagte D. zu 80 % dabei sei. 10

Dem Angeklagten Ve. erzählte J. am 9. Oktober 2012, dass er ein „paar gute Jungs“ brauche, um für V. eine Sache zu klären. Man müsse in die Wohnung des Zeugen Sch., dort alle Wertgegenstände mitnehmen und den Rest zerstören; dem Zeugen selbst solle aber „nichts groß passieren“, nur der „Hütte“ müsse „es schlecht gehen“. Er, der Angeklagte J., brauche jemand, der ihn in Re. abhole, nach Su. fahre und am Sonntag, den 21. Oktober 2012 wieder zurückbringe; er werde auch S. und „T.“ einsammeln. Die Aktion in W. sei eine Sache von zwei Stunden. Der Angeklagte Ve. erklärte sich einverstanden, J. abzuholen. 11

Am 12. Oktober 2012 erklärte J. dem Angeklagten S. auf dessen Nachfrage, dass er am Freitag, den 19. Oktober 2012 nach Su. kommen wolle. 12

bb) An diesem Freitag erfolgten dann zahlreiche telefonische Absprachen, um die Abholung des J. in Re. zu organisieren. Letztlich holten ihn die Angeklagten S., P. und K. ab. Im Einzelnen: 13

Am 19. Oktober 2012, gegen 14 Uhr rief V. den Angeklagten Ke. an und bat ihn, J. „um 12 Uhr“ in Re. abzuholen. Ke. sagte dies zu; wenn er es nicht einrichten könne, würden S. oder „H.“ fahren. Gegen 17 Uhr verabredete S. mit J., dass er gegen „12 Uhr“ in Re. sein werde. Gegen 19 Uhr berichtete Ke. dem Angeklagten V. auf dessen Nachfrage, dass S. den J. heute rüber fahren werde. Kurze Zeit später erklärte J. dem Angeklagten D. auf dessen Nachfrage, dass die Sache mit V. stehe, woraufhin D. dem Angeklagten J. Vorhaltungen machte, dass das mit ihm nicht besprochen worden sei; er wäre vielleicht auch gerne dabei gewesen (UA S. 35). Nach 21 Uhr meldete sich J. bei S., der ihm mitteilte, dass er zusammen mit dem Angeklagten K. und einer Person, die J. nicht kenne, gleich losfahre. Hiervon unterrichtete J. um kurz vor Mitternacht den Angeklagten V. und erklärte, da müsse man aufpassen, was man im Auto sage; im Übrigen träfe er sich noch mal mit D. . 14

cc) Am nächsten Tag, dem 20. Oktober 2012 gegen Mittag informierte Ke. den Angeklagten V., dass J. angekommen sei und mit S. und Ve. zum Fußball gehe. Er denke, dass sie „das heute machen“. Kurz darauf rief V. auch J. selbst an, der bestätigte, in Su. angekommen zu sein, und mitteilte, dass sie gerade dabei seien, alles zu planen. J. ließ sich noch mal die Anschrift des Zeugen Sch. in W. geben und V. bekräftigte, dass er auf jeden Fall ein Ohr wolle. 15

Gegen 17 Uhr meldete sich V. erneut bei Ke., der mitteilte, dass sich J. noch nicht bei ihm gemeldet habe. V. erklärte, dass J. heute noch hochfahren werde und dass J. und K. „das machen wollten“. Ke. erwiderte, dass S. noch mitgehen sollte. Anschließend erklärte ihm V., wie man am besten ins Haus des Zeugen Sch. kommt, dass er vor allem sein Ohr haben wolle und dass J. plane, die Sache am nächsten Tag durchzuziehen. 16

dd) Am Morgen des 21. Oktober 2012 holte der Angeklagte P. mit seinem Fahrzeug zunächst J. und S. und dann den Angeklagten K. in Su. ab. Gegen 16.20 Uhr trafen sie in W. ein. 17

Der Angeklagte J. beabsichtigte, entsprechend der Absprache mit V., dem Zeugen Sch. die Ohren abzuschneiden, ihn damit außer Gefecht zu setzen und ihm anschließend, dies ausnutzend, alle Wertgegenstände wegzunehmen. Die Mitangeklagten S., P. und K. hatte er von diesem mit V. verabredeten Plan nicht in Kenntnis gesetzt. Auch hatte er nicht vor, wie ursprünglich verabredet, die Wohnung des Zeugen in Brand zu setzen. 18

Nachdem der Angeklagte P. sein Fahrzeug etwa 200 Meter von der Wohnanschrift des Zeugen Sch. entfernt geparkt hatte, begaben sich die vier Angeklagten in Richtung des Mehrfamilienhauses, in dem der Zeuge wohnte, wobei J. Quarzhandschuhe und S. Stoffhandschuhe sowie zwei Gasfeuerzeuge mit sich führte. Nach vergeblichem Klingeln an der Hauseingangstür öffneten die Angeklagten diese schließlich durch ein kräftiges Ziehen. Als sie den Flur des Mehrfamilienhauses betraten, erfolgte ihre Festnahme. 19

b) Fall II. 7 der Urteilsgründe Im September 2012 befand sich der Angeklagte V. in Geldnot. Er plante daher gemeinsam mit den Angeklagten J. und D., durch einen Überfall zu Geld zu kommen. Von dem Angeklagten Se. hatte er erfahren, dass es einen Antiquitätenhändler gebe, der über 200.000 Euro Schwarzgeld verfüge. In Absprache mit V. setzte sich J. mit Se. in Verbindung, der ihm aber weder Name noch Anschrift des Antiquitätenhändlers nannte. Sie vereinbarten ein Treffen gemeinsam mit D. für Freitag, den 28. September 2012 um 22 Uhr in Su. Se. sagte jedoch das Treffen wieder ab. Als Grund hierfür nannte er, dass der Antiquitätenhändler in B. sei. Das Vorhaben wurde daher auf Dezember verschoben. 20

3. a) Das Landgericht hat die Angeklagten V. und J. im Fall II. 1 der Urteilsgründe wegen Verabredung eines Raubs und einer schweren Körperverletzung gemäß § 249 Abs. 1, § 226 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2, § 30 Abs. 2 StGB verurteilt. 21

Die ernsthafte Planung einer Brandstiftung sei dagegen nicht festzustellen. Zwar sei in dem Telefonat am 7. Oktober 2012 auch die Rede davon gewesen, „Benzin in die Bude“ zu gießen; dies sei aber in keinem der folgenden Gespräche, in denen die Tatausführung wiederholt besprochen wurde, noch einmal aufgegriffen worden. Bei der Festnahme der Angeklagten sei auch kein Benzinvorrat festgestellt worden.

Die übrigen wegen dieser Tat Angeklagten hat das Landgericht freigesprochen, weil es sich von ihrer Tatbeteiligung nicht zu überzeugen vermochte. 22

Die Angeklagten D., Ke. und Ve. seien, obwohl im Vorfeld der Tat mehr oder weniger involviert, letztlich nicht mit zur Wohnung des Zeugen Sch. gefahren. Die Abreden im Vorfeld der Tat seien auch nicht auf einen mittäterschaftlichen Tatbeitrag gerichtet gewesen; weder Tatinteresse noch Tatherrschaft seien insoweit erkennbar. Der Angeklagte D. habe zwar Kenntnis von der verabredeten Tat gehabt. Von seiner zunächst erteilten Zusage mitzumachen, sei er jedoch wieder abgerückt. Er habe sich allenfalls einen Beuteanteil erhofft, was aber für sich genommen noch keine Mittäterschaft begründe. Gleiches gelte im Ergebnis für Ke., der lediglich in die Organisation des Abholens des J. eingebunden gewesen sei und sich in Kenntnis, dass dem Zeugen ein Ohr abgeschnitten werden sollte, mit J., S. und K. am 20. Oktober 2012 besprechen wollte. Der Angeklagte Ve. habe J. nur zu einem frühen Zeitpunkt (9. Oktober 2012) zugesagt gehabt, ihn abzuholen, wozu es aber letztlich nicht gekommen sei. 23

In Bezug auf die Angeklagten S., P. und K. konnte sich die Strafkammer nicht davon überzeugen, dass diese von dem geplanten Raub und der geplanten schweren Körperverletzung in Kenntnis gesetzt worden waren. So sei zwar insbesondere dem Angeklagten P. nach eigenen Angaben bekannt gewesen, dass dem Zeugen Sch. eine Lektion erteilt werden sollte. Feststellungen dazu, dass diese Lektion über eine einfache bzw. gefährliche Körperverletzung hinausgehen sollte, hat die Strafkammer indes nicht treffen können. 24

b) Das Landgericht hat die Angeklagten V., J., D. und Se. im Fall II. 7 der Urteilsgründe freigesprochen, weil es sich nicht davon zu überzeugen vermochte, dass die Angeklagten die Begehung eines Verbrechens in mittäterschaftlicher Begehungsweise bereits verabredet hatten. Die dafür erforderliche Konkretisierung der Tat nach Ort, Zeit und Art fehle. Aus dem Inhalt der überwachten Telefonate ergebe sich lediglich, dass die Angeklagten einem Antiquitätenhändler eine große Summe Bargeld entwenden wollten und sich zur näheren Besprechung mit dem Angeklagten Se. in Su. treffen wollten. Unklar sei aber schon gewesen, ob ein Raub oder aber nur ein Vergehen (Diebstahl bzw. Einbruchsdiebstahl, Erpressung) geplant gewesen sei. Auch das mögliche Opfer und dessen Wohnort seien, wenn überhaupt, nur dem Angeklagten Se. bekannt gewesen. 25

## II.

Die Revision der Staatsanwaltschaft hat teilweise Erfolg. 26

1. Die Verurteilung der Angeklagten V. und J. im Fall II. 1 der Urteilsgründe hält rechtlicher Überprüfung nicht stand, weil die Strafkammer den ihr durch die zugelassene Anklage unterbreiteten Sachverhalt in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht nicht vollständig erschöpft hat. 27

a) Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin ist es jedoch nicht zu beanstanden, dass das Landgericht nicht bereits eine Versuchsstrafbarkeit angenommen hat. 28

Zwar ist es dafür nicht erforderlich, dass der Täter bereits ein Tatbestandsmerkmal verwirklicht hat. Es genügt, dass er Handlungen vornimmt, die nach seinem Tatplan der Erfüllung eines Tatbestandsmerkmals vorgelagert sind und in die Tatbestandshandlung unmittelbar einmünden, die mithin - aus der Sicht des Täters das geschützte Rechtsgut in eine konkrete Gefahr bringen. Dementsprechend erstreckt sich das Versuchsstadium auf Handlungen, die im ungestörten Fortgang unmittelbar zur Tatbestandserfüllung führen sollen oder die im unmittelbaren räumlichen und zeitlichen Zusammenhang mit ihr stehen. Dies ist der Fall, wenn der Täter subjektiv die Schwelle zum „jetzt geht es los“ überschreitet und objektiv zur tatbestandsmäßigen Angriffshandlung ansetzt, so dass sein Tun ohne Zwischenakte in die Tatbestandserfüllung übergeht (st. Rspr.; vgl. BGH, Urteil vom 25. Oktober 2012 - 4 StR 346/12, NStZ 2013, 156, 157 mwN). Ein unmittelbares Ansetzen zu Eigentums- oder auch zu Körperverletzungsdelikten in der Wohnung eines Opfers liegt danach vor, wenn die Tat in der Wohnung dadurch ermöglicht werden soll, dass sich ein Täter unter einem Vorwand Einlass verschafft, um auf das Tatopfer einzuwirken bzw. es zu bestehlen. Der Angriff auf die körperliche Integrität und den fremden Gewahrsam beginnt in diesen Fällen bereits mit dem Begehren um Einlass (vgl. zum Diebstahl: Senat, Urteil vom 16. September 2015 - 2 StR 71/15; zum Raub vgl. Senat, 2. Juni 1993 - 2 StR 158/93, BGHSt 39, 236, 238; Urteil vom 11. Juli 1984 - 2 StR 249/84, NStZ 1984, 506). Gleiches gilt, wenn der Täter für seine Tat „das Überraschungsmoment ausnutzen“ will, weil er davon ausgeht, dass das Tatopfer die Tür öffnen werde (vgl. BGH, Urteil vom 9. August 2011 - 1 StR 194/11, NStZ 2012, 85). 29

Nach diesem Maßstab haben die Angeklagten, als sie den Flur des Mehrfamilienhauses betraten, die Schwelle zum „jetzt geht es los“ noch nicht überschritten und hierdurch unmittelbar zur Verwirklichung ihres Vorhabens angesetzt. 30

Denn um zu dem Zeugen Sch. zu gelangen, hätten die Täter noch die Treppen hoch zur Wohnung des Zeugen gehen und dort um Einlass bitten müssen. Sie rechneten daher nach Betreten des Hausflurs noch nicht damit, im ungestörten Fortgang unmittelbar mit der Gewalt gegen den Zeugen Sch. beginnen zu müssen (vgl. Senat, Urteil vom 11. Juli 1984 - 2 StR 249/84, NStZ 1984, 506), weshalb das Vorhaben nach Vorstellung der Täter nicht ohne einen weiteren Zwischenakt „in einem Zug“ umsetzbar war.

b) Auch eine Verurteilung wegen Verabredung eines schweren Raubs kommt nicht in Betracht. Wenngleich es sich bei den von J. mitgeführten Quarzhandschuhen um ein gefährliches Werkzeug im Sinne des § 250 Abs. 1 Nr. 1a StGB handeln könnte (vgl. BGH, Urteil vom 26. April 2012 - 4 StR 51/12, NStZ 2012, 563), fehlt es nach den Feststellungen an einer entsprechenden Verabredung zwischen V. und J. in Hinblick auf die Mitnahme der Handschuhe. Die insoweit zugrundeliegende Beweiswürdigung des Landgerichts begegnet keinen rechtlichen Bedenken. 31

c) Das Landgericht hat es jedoch rechtsfehlerhaft versäumt, zu prüfen, ob sich die Angeklagten V. und J. nicht der Verabredung eines besonders schweren Raubes (§ 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB) strafbar gemacht haben könnten. Nach den vom Landgericht getroffenen Feststellungen sollte der Zeuge Sch. durch das Abschneiden seiner Ohren auch außer Gefecht gesetzt werden, um die beabsichtigte Wegnahmehandlung zu ermöglichen (UA S. 37, 38). Dies legt die Verwendung eines Messers oder sonstigen Schneidwerkzeugs nahe, mithin eines gefährlichen Werkzeuges im Sinne des § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB. Vor dem Hintergrund, dass sich in nahezu jedem Haushalt jedenfalls ein Messer befindet, spricht es nicht von vornherein gegen eine entsprechende Verabredung, dass weder der Angeklagte J. noch seine Begleiter bei ihrer Festnahme ein Schneidewerkzeug mit sich geführt haben. 32

Eine Schuldspruchänderung kommt ungeachtet des § 265 StPO schon deshalb nicht in Betracht, weil der Senat nicht ausschließen kann, dass in einer neuen Hauptverhandlung insoweit noch ergänzende Feststellungen zu Gunsten der Angeklagten getroffen werden können, zumal auch die Beweiswürdigung des Landgerichts zu dem festgestellten Kausalzusammenhang zwischen dem geplanten Ohrenabschneiden und der Wegnahme im Hinblick auf die dafür erforderliche Tatsachengrundlage rechtlichen Bedenken unterliegt. Es ist nach den bisherigen Feststellungen nicht hinreichend belegt, dass das nachträglich als Racheaktion verabredete Abschneiden der Ohren auch der Wegnahme von Wertgegenständen dienen sollte. 33

2. Die angefochtenen Freisprüche der Angeklagten K., S. und P., D. und Ve. im Fall II. 1 der Urteilsgründe halten sachlichrechtlicher Nachprüfung noch stand. 34

a) Die Beweiswürdigung ist dem Tatgericht vorbehalten (§ 261 StPO). Spricht das Tatgericht einen Angeklagten frei, weil es Zweifel an seiner Täterschaft nicht zu überwinden vermag, so ist dies vom Revisionsgericht grundsätzlich hinzunehmen, da die Beweiswürdigung Sache des Tatgerichts ist. Der Beurteilung durch das Revisionsgericht unterliegt nur, ob dem Tatgericht Rechtsfehler unterlaufen sind. Das ist dann der Fall, wenn die Beweiswürdigung widersprüchlich, unklar oder lückenhaft ist, wenn sie gegen Denkgesetze oder gesicherte Erfahrungssätze verstößt oder das Gericht überspannte Anforderungen an die Überzeugungsbildung gestellt hat (st. Rspr.; vgl. etwa BGH, Urteil vom 10. Dezember 2014 - 5 StR 136/14, juris Rn. 14 mwN). Dabei hat das Revisionsgericht die tatrichterliche Überzeugungsbildung selbst dann hinzunehmen, wenn eine andere Beurteilung näher gelegen hätte oder überzeugender gewesen wäre (vgl. BGH, Urteil vom 5. Dezember 2013 - 4 StR 371/13, NStZ-RR 2014, 87; Sander in LR-StPO, 26. Aufl., § 261 Rn. 182 mwN). 35

b) Daran gemessen ist die Beweiswürdigung nicht rechtsfehlerhaft. Das Landgericht hat die erforderliche Gesamtwürdigung der be- und entlastenden Umstände in dem tatgegenständlichen Fall vorgenommen und sich mit den erhobenen Beweisen auseinandergesetzt. Die daraus gezogenen Schlussfolgerungen und Wertungen des Landgerichts sind möglich, lassen insoweit keine Rechtsfehler erkennen und halten sich im tatgerichtlichen Beurteilungsspielraum. 36

aa) Die dem Freispruch der Angeklagten K., S. und P. zugrunde liegende Beweiswürdigung ist weder lückenhaft oder widersprüchlich noch ist erkennbar, dass das Landgericht überspannte Anforderungen an seine Überzeugungsbildung gestellt haben könnte. 37

Die Strafkammer hat sich mit allen Umständen auseinandergesetzt, insbesondere auch gewürdigt, dass sich aus den überwachten Telefonaten ergab, dass J. wiederholt darauf hinwies, dass eine Besprechung mit seinen potentiellen Mittätern geplant sei, wobei er allerdings einerseits - wie im übrigen auch Ke. - ein für nach dem Fußball bzw. nach dem Training geplantes Gespräch erwähnte, andererseits aber gegenüber V. erklärte, dass sie gerade dabei seien, alles zu planen und danach zum Fußball gingen. Wenn sich das Landgericht ungeachtet dessen letztlich nicht sicher davon überzeugen konnte, dass der Angeklagte J. mit den Angeklagten K., S. und P. verabredet hatte, dem Zeugen Sch. zumindest ein Ohr abzuschneiden und ihn dadurch auch außer Gefecht zu setzen, um die Wegnahme von Wertgegenständen zu ermöglichen, gibt es dagegen auch vor dem Hintergrund, dass keiner der Angeklagten ein 38

Schneidewerkzeug dabei hatte und überdies das Fahrzeug des Angeklagten P. so voll war, dass jedenfalls größere Beute nicht hätte abtransportiert werden können, im Ergebnis nichts zu erinnern.

Dies gilt auch im Hinblick darauf, dass der Angeklagte P. gegenüber der Ermittlungsrichterin zu erkennen gegeben hat, dass er offensichtlich „nichts Illegales“ darin sieht, einem anderen eine Lektion zu erteilen bzw. ein paar Ohrfeigen zu verpassen, denn dies ist kein Umstand, den das Gericht wegen Widersprüchlichkeit hätte hinterfragen müssen. 39

bb) Auch die dem Freispruch des Angeklagten D. zugrunde liegende Beweiswürdigung hält rechtlicher Überprüfung stand. Zwar weist die Beschwerdeführerin zu Recht darauf hin, dass sich das Landgericht nicht mit seiner für glaubhaft erachteten Einlassung auseinandergesetzt hat. Diese spricht aber gerade nicht dafür, dass D. mit V. und J. verabredet haben könnte, dem Zeugen Sch. die Ohren abzuschneiden und gewaltsam Wertgegenstände wegzunehmen. Aus der Einlassung, die durch den Inhalt mehrerer überwachter Telefonate bestätigt wird, ergibt sich nur, dass D. zwar zunächst „zu 80%“ zugesagt hatte, zusammen mit J. und anderen Beteiligten dem Zeugen Sch. „die Bude leer zu räumen“ und das Auto wegzunehmen, dass er aber von Anfang an dagegen war, dem Zeugen die Ohren abzuschneiden und dass er, als er bemerkte, dass J. es ernst damit meinte, seine Mitwirkung unter dem Vorwand einer Beinverletzung absagte. Vor diesem Hintergrund liegt unter Berücksichtigung der Einlassung des Angeklagten D. die Annahme einer von einem ernstlichen Willen getragenen Einigung mit J., an der Verwirklichung einer schweren Körperverletzung oder eines (besonders schweren) Raubs mittäterschaftlich mitzuwirken (vgl. insoweit Fischer, StGB, 63. Aufl., § 30 Rn. 12), erst recht fern, weshalb sich das Landgericht damit nicht auseinandersetzen musste. 40

cc) Der Freispruch des Angeklagten Ve. hält ebenfalls rechtlicher Überprüfung stand. Der Angeklagte hatte zwar in Kenntnis dessen, dass dem Zeugen Sch. die Wohnung ausgeräumt und verwüstet werden sollte, zugesagt, J. in Re. abzuholen und nach Su. zu fahren. Gegen die Wertung des Gerichts, dass Ve. damit nur einen Tatbeitrag zugesagt hatte, der rechtlich als Beihilfe zu werten gewesen wäre, gibt es rechtlich indes nichts zu erinnern. 41

Auch wenn sich der Angeklagte Ve. damit nicht nach § 30 StGB strafbar gemacht hat, weil das bloße Versprechen einer Beihilfe insoweit nicht genügt, scheidet für ihn - entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin - eine Strafbarkeit wegen Nichtanzeige geplanter Straftaten nach § 138 Abs. 1 Nr. 7 StGB von vornherein aus, weil für ihn das geplante Verbrechen wegen seiner den Mitangeklagten gegebenen Zusage kein völlig fremdes gewesen wäre. Die Pflicht zur Anzeige geplanter Straftaten (§ 138 Abs. 1 StGB) entfällt nicht nur für den, der (als Täter oder Teilnehmer) der Haupttat oder der Mitwirkung am Versuch der Beteiligung (§ 30 StGB) überführt oder einer strafbaren Beteiligung verdächtig ist (BGH, Urteil vom 29. November 1963 - 4 StR 390/63, NJW 1964, 731, 732, insoweit in BGHSt 19, 167 nicht abgedruckt). Von der Anzeigepflicht ist vielmehr auch derjenige frei, der bei der Planung der Tat lediglich beteiligt war, ohne dass es bei ihm zu mehr als einer straflosen Vorbereitung oder zu einer wegen Rücktritts straffreien Beteiligung gekommen wäre (BGH, Urteil vom 27. Januar 1982 - 3 StR 437/81, NSTZ 1982, 244). 42

3. Der Freispruch des Angeklagten Ke. im Fall II. 1 der Urteilsgründe begegnet dagegen durchgreifenden rechtlichen Bedenken. 43

In die Beweiswürdigung zu der Frage, ob Ke. mit V. einen mittäterschaftlichen Tatbeitrag verabredet hatte, hat das Landgericht lediglich eingestellt, dass Ke. in die Organisation des Abholens des J. eingebunden war, dass er davon wusste, dass dem Zeugen Sch. ein Ohr abgeschnitten werden sollte und dass er sich mit J., S. und K. am 20. Oktober 2012 besprechen wollte. Die Beweiswürdigung bleibt indes insoweit lückenhaft, als sich das Landgericht nicht damit auseinandergesetzt hat, dass V. dem Mitangeklagten Ke. im unmittelbaren Vorfeld der Tat telefonisch ausführlich erläuterte, wie „sie“ in die Wohnung des Zeugen Sch. gelangen könnten, und ihm insbesondere mitteilte, dass die Hauseingangstüre immer offen sei, man müsse nur kräftig ziehen. Ke. stellte dabei aktiv Fragen zur Wohnsituation des Zeugen Sch. und begründete dies damit, dass er dies wissen wolle, „damit er weiß, was er mitnehmen“ müsse. Damit wie auch mit dem Umstand, dass Ke. in Aussicht stellte, V. Bescheid zu sagen, wenn alles vorbei sei, hätte sich das Landgericht auseinandersetzen müssen, weil dies darauf hinweisen kann, dass Ke. nicht nur damit beauftragt war, diese Informationen im Vorfeld an die Mitangeklagten weiterzugeben, sondern sich auch an der Ausführung der Tat selbst mittäterschaftlich beteiligen wollte. 44

4. Die angefochtenen Freisprüche der Angeklagten Se., J., V. und D. vom Vorwurf der Verabredung eines Raubs im Fall II. 7 der Urteilsgründe halten ebenfalls sachlichrechtlicher Nachprüfung nicht stand. 45

Soweit das Landgericht davon ausgegangen ist, dass die geplante Tat in ihren wesentlichen Grundzügen konkretisiert sein muss, ist es zwar von einem zutreffenden Maßstab ausgegangen. Seine Beweiswürdigung dahin, dass weder die Art der Straftat noch ihre „wesentlichen Grundzüge“ festgestanden hätten, ist indes lückenhaft. 46

Bei seiner Würdigung, dass anstatt eines geplanten Raubes insbesondere auch ein Vergehen des (Einbruch-)Diebstahls oder der Erpressung in Betracht gekommen wäre, hat sich das Landgericht nicht damit auseinandergesetzt, dass nach den - insbesondere auf der Einlassung des Angeklagten D. beruhenden - 47

Feststellungen ein „Überfall“ auf den Antiquitätenhändler geplant war. Allein die Verwendung des Begriffs „Überfall“ könnte aber für einen geplanten Raub sprechen. Das Gericht hat es auch versäumt, in seine Würdigung einzustellen, dass J., als er von Se. erfahren hatte, dass der Antiquitätenhändler sich in B. aufhielt, nachgefragt hatte, ob sie nicht auch „so reinkommen“ könnten. Dies wurde von Se. negativ beschieden („das wird dir nichts bringen“) und das Vorhaben daraufhin auf die Zeit nach Rückkehr des Antiquitätenhändlers im Dezember verschoben, was zumindest gegen einen geplanten (Einbruch-)Diebstahl sprechen könnte. Soweit das Landgericht schließlich seine Wertung, dass die Straftat in ihren wesentlichen Grundzügen noch nicht festgestanden habe, darauf gestützt hat, dass nur der Angeklagte Se. das Tatopfer kannte und von daher die anderen die Tat nicht ohne ihn hätte begehen können (UA S. 118), steht diese Erwägung für sich genommen der Annahme einer Verabredung nicht entgegen. Es bedarf unter Berücksichtigung all dieser Umstände einer neuen umfassenden Beweiswürdigung.

5. Die Aufhebung des Schuldspruchs zum Nachteil der Angeklagten V. und J. im Fall II. 1 der Urteilsgründe bedingt auch die Aufhebung des an sich rechtsfehlerfreien Schuldspruchs wegen der tateinheitlich begangenen Verabredung einer schweren Körperverletzung. Die Aufhebung zieht bei dem Angeklagten J. den Wegfall des Gesamtstrafenausspruchs nach sich. 48

Um dem neuen Tatgericht in Hinblick auch auf die mögliche Tatbeteiligung des Angeklagten Ke. in sich widerspruchsfreie Feststellungen zu ermöglichen, sieht der Senat davon ab, die bislang getroffenen Feststellungen zu Fall II. 1 der Urteilsgründe auch nur teilweise im Hinblick auf die Tatbeteiligung der Angeklagten V. und J. bestehen zu lassen und hebt die Feststellungen zu den Fällen II. 1 und 7 der Urteilsgründe vollumfänglich auf. 49

### III.

Die sofortige Beschwerde der Staatsanwaltschaft gegen die Entscheidung über die Gewährung einer Entschädigung gemäß § 2 Abs. 1 und Abs. 3 StrEG für den Angeklagten S. ist gemäß § 8 Abs. 3 StrEG, § 311 Abs. 2 StPO zulässig und begründet. 50

Das Landgericht hat dem freigesprochenen Angeklagten gemäß § 2 Abs. 1 StrEG für die in der Zeit vom 12. Oktober 2012 bis 19. Dezember 2013 sowie vom 27. März 2014 bis 25. September 2014 erlittene Untersuchungshaft eine Entschädigung zugesprochen, ohne die Gründe für einen Ausschluss der Entschädigung (§ 5 StrEG) oder für ihre Versagung (§ 6 StrEG) auch nur in den Blick genommen zu haben. Da der Angeklagte - wie unter I. ausgeführt - zusammen mit drei Mitangeklagten unmittelbar nach dem Betreten des Mehrfamilienhauses, in dem der Zeuge Sch. wohnte, angetroffen wurde, liegt es nahe, dass er die erlittene Inhaftierung ab dem 12. Oktober 2012 gemäß § 5 Abs. 2 Satz 1 StrEG zumindest grob fahrlässig verursacht hat (vgl. Kunz, StrEG, 4. Aufl., § 5 Rn. 51), was gemäß § 5 Abs. 2 Satz 1 StrEG den Ausschluss einer Entschädigung nach sich ziehen könnte. Jedenfalls aber seine erneute Inhaftierung ab dem 27. März 2014 hat der Angeklagte schuldhaft dadurch verursacht, dass er den ihm auferlegten Anweisungen nach § 116 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 StPO nicht nachgekommen ist, weshalb der gegen ihn erlassene Haftbefehl wieder in Vollzug gesetzt worden war. Insoweit ist eine Entschädigung gemäß § 5 Abs. 3 StrEG ausgeschlossen. 51

Der Senat hebt daher die Entscheidung auf. Von einer eigenen Entscheidung gemäß § 8 Abs. 3 StrEG, § 309 Abs. 2 StPO wird jedoch abgesehen. Die Prüfung, ob eine Entschädigung zu gewähren ist, muss sich auf den gesamten Sachverhalt erstrecken, der die Strafverfolgungsmaßnahmen ausgelöst hat und der sie hat fortbestehen lassen. Die Beantwortung der hierbei noch klärungsbedürftigen Fragen stellt eine vorrangig tatrichterliche Aufgabe dar (vgl. auch Senat, Urteil vom 16. Januar 1991 - 2 StR 527/90, NJW 1991, 1839, 1840). Dies gilt hier jedenfalls für die Frage, ob und inwieweit der Angeklagte nach seiner zweimaligen Inhaftierung jeweils auch die Fortdauer der Untersuchungshaft (zum Teil auch während der vom 10. Oktober 2013 bis 19. Dezember 2014 laufenden Hauptverhandlung) zumindest grob fahrlässig verursacht haben kann. 52

### IV.

Revisionen der Angeklagten V. und J. 53

1. Der Strafausspruch gegen den Angeklagten J. im Fall II. 2 der Urteilsgründe hält rechtlicher Überprüfung nicht stand. 54

a) Der Schuldspruch im Fall II. 2 der Urteilsgründe begegnet indes keinen rechtlichen Bedenken. Das Landgericht hat den Angeklagten zu Recht wegen Verabredung eines Verbrechens nach § 30 Abs. 2 StGB verurteilt, weil er mit anderen geplant hatte, den Zeugen H. in seiner Wohnung zu überfallen und ihm Drogen und Drogengeld unter Anwendung von Gewalt zu entwenden. 55

Soweit der Senat mit Beschluss vom 1. Juni 2016 in dem Verfahren 2 StR 335/15 bei den anderen Strafsenaten angefragt hat, ob auch der unerlaubte Besitz von Betäubungsmitteln von dem durch §§ 253, 263 StGB geschützten 56

Vermögen umfasst ist, kommt es darauf bei der hier abgeurteilten Verabredung zum Raub nach § 30 Abs. 2 StGB i.V.m. § 249 StGB nicht an.

b) Die Strafzumessung ist jedoch in einem wesentlichen Punkt lückenhaft. Das Landgericht hat nicht erkennbar 57 bedacht, dass die polizeiliche Überwachung der Tat angesichts des damit verbundenen Wegfalls einer Gefahr für den Zeugen H. zugunsten des Angeklagten in die Strafzumessung einzustellen war (vgl. auch BGH, Beschluss vom 8. Juni 2004 - 5 StR 173/04, NStZ 2004, 694 mwN). Es ist nicht auszuschließen, dass das Gericht, wenn es den genannten Umstand in die Erwägungen einbezogen hätte, zu einer günstigeren Einzelstrafe gekommen wäre.

Die Einzelstrafe und die Gesamtstrafe müssen demnach neu zugemessen werden. Da die Strafkammer die zur 58 Aufhebung des Strafausspruchs führenden Erwägungen in gleicher Weise auch zu Gunsten des nicht revidierenden Mitangeklagten D. nicht berücksichtigt hat, führt dies gemäß § 357 StPO auch zur Aufhebung des ihn betreffenden Einzelstrafauspruch und des Ausspruchs über die Gesamtstrafe. Der Aufhebung von Feststellungen bedarf es nicht, weil es sich insoweit nur um einen Wertungsfehler handelt.

2. Die weitergehende Revision des Angeklagten J. sowie die Revision des Angeklagten V. sind unbegründet im Sinne 59 des § 349 Abs. 2 StPO, da die Nachprüfung des Urteils aufgrund der Revisionsrechtfertigung keinen Rechtsfehler zu ihrem Nachteil ergeben hat.