

HRRS-Nummer: HRRS 2008 Nr. 459

Bearbeiter: Ulf Buermeyer

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2008 Nr. 459, Rn. X

BGH 3 StR 433/07 - Urteil vom 12. März 2008 (LG Hildesheim)

BGHSt; verfahrensbeendende Absprache (Scheitern; Geständnis; Bindungswirkung); Deal; Rechtsmittelverzicht; faires Verfahren; Vertrauensschutz im Strafverfahren; redaktioneller Hinweis.

Vor § 1 StPO; § 154 StPO; § 302 Abs. 1 Satz 1 StPO; Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK; Art. 2 Abs. 1 GG; Art. 20 Abs. 3 GG

Leitsätze

1. Wird bei einer verfahrensbeendenden Absprache unter Beteiligung des Gerichts rechtswidrig ein Rechtsmittelverzicht vereinbart, so hat dies nicht die Unwirksamkeit der Absprache im Übrigen zur Folge. (BGHSt)

2. Die Ankündigung des Angeklagten, gegen das aufgrund einer Verfahrensabsprache ergehende Urteil Rechtsmittel einzulegen, ist für sich genommen kein Umstand, der die Bindung des Gerichts an eine zulässige Verständigung beseitigt. Sie rechtfertigt es auch nicht, dass sich die Staatsanwaltschaft von ihrer in die Absprache einbezogenen Zusage löst, zu einer anderen Tat des Angeklagten einen Antrag nach § 154 Abs. 2 StPO zu stellen. (BGHSt)

3. Bindet das Gericht die Staatsanwaltschaft durch deren Zusage einer Antragstellung nach § 154 Abs. 2 StPO in eine Verfahrensabsprache ein, so hat es für den Fall, dass diese ihr Versprechen sodann unter Verstoß gegen den Grundsatz des fairen Verfahrens nicht einhält, die Verpflichtung, den Angeklagten, der im Vertrauen auf die Zusage die ihm vorgeworfenen anderen Taten eingeräumt hat, im Rahmen der rechtlichen Gestaltungsspielräume von den sich hieraus ergebenden Folgen so weit freizustellen, dass die getroffenen Absprachen weitestmöglich eingehalten werden. Nur wenn sich auf diese Weise kein Ergebnis erzielen lässt, das noch mit dem Gebot fairer Verfahrensführung vereinbar wäre, kommt ein Verfahrenshindernis für die Verfolgung der Tat in Betracht, zu der der Antrag nach § 154 Abs. 2 StPO angekündigt worden ist. (BGHSt)

4. Nimmt der Tatrichter Erklärungen der Staatsanwaltschaft in eine Verfahrensabsprache mit dem Angeklagten auf und macht er sich die sich daraus für den Angeklagten ergebenden Zusagen zu eigen, so ist er durch das Gebot fairer Verfahrensgestaltung (Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK; Art. 20 Abs. 3 GG) gehalten, die Absprache in seinem Zuständigkeitsbereich soweit rechtlich möglich umzusetzen, wenn der Angeklagte seinen Teil der Abrede erfüllt. Stellt in einem solchen Fall die Staatsanwaltschaft - absprachegemäß - nach der geständigen Einlassung des Angeklagten einen Antrag nach § 154 Abs. 2 StPO, so ist der Tatrichter verpflichtet, diesem Antrag zu entsprechen. (Bearbeiter)

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Hildesheim vom 21. Mai 2007 im Strafausspruch dahin geändert, dass der Angeklagte zu einer Jugendstrafe von zwei Jahren verurteilt wird.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung über die Aussetzung der Strafvollstreckung zur Bewährung und über die Kosten des Rechtsmittels an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen. 2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen schweren Raubes in Tateinheit mit schwerer räuberischer Erpressung, wegen schweren Raubes und wegen Raubes zu einer Jugendstrafe von drei Jahren verurteilt. Hiergegen richtet sich 1

die Revision des Angeklagten mit der Rüge, das Landgericht habe seine Pflicht verletzt, das Verfahren fair zu gestalten, sowie mit der allgemeinen Sachbeschwerde. Das Rechtsmittel führt auf die Verfahrensrüge zur Änderung des Strafausspruchs und zur Zurückverweisung der Sache an das Landgericht zur Entscheidung über die Aussetzung der Strafvollstreckung zur Bewährung.

1. Der Beanstandung liegt folgendes, dem Protokoll der Hauptverhandlung, dem Revisionsvortrag und den dienstlichen Erklärungen übereinstimmend zu entnehmendes Geschehen zugrunde: 2

Gegen den Angeklagten und mehrere Mitangeklagte fand die Hauptverhandlung wegen des Vorwurfs zweier bewaffneter Raubüberfälle auf Mitarbeiter von Spielhallen im September 2006 statt (Taten 1 und 2). Zugleich waren gegen die Tätergruppe weitere Ermittlungsverfahren anhängig; gegen den Angeklagten war wegen eines Überfalls auf eine Tankstelle am 4. November 2006 (Tat 3) bereits Anklage zum Landgericht erhoben, diese aber noch nicht zur Hauptverhandlung zugelassen worden. Am zweiten Hauptverhandlungstag teilte der Vorsitzende mit, es hätten "zwischen dem Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft, den Angeklagten, deren Verteidigern und dem Gericht Gespräche mit dem Ziel einer einvernehmlichen und verfahrensabschließenden Verständigung stattgefunden". Der Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft, die Angeklagten und deren Verteidiger erklärten daraufhin: "Wir greifen die Anregung des Gerichts auf und sind bereit, für den Fall eines Geständnisses folgende Strafen zu akzeptieren: ... der Angeklagte A. eine Jugendstrafe von nicht mehr als zwei Jahren - ohne Strafaussetzung." Im Anschluss daran erklärte der Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft, dass er in den gegen den Angeklagten und die Mitangeklagten bei der Polizei anhängigen Ermittlungsverfahren, bei den bei der Staatsanwaltschaft anhängigen Ermittlungsverfahren und "in den bei der Jugendkammer bereits angeklagten Verfahren eine - endgültige - Einstellung nach § 154 Abs. 1 StPO veranlassen bzw. eine - endgültige - Einstellung nach § 154 Abs. 2 StPO beantragen wird". Sodann gaben der Angeklagte und die Mitangeklagten über die Verteidiger - der Angeklagte über Rechtsanwalt R. - jeweils eine geständige Einlassung ab. Nachdem das Verfahren am nächsten Verhandlungstag mit sonstigen Beweiserhebungen fortgesetzt worden war, teilte außerhalb der Hauptverhandlung Rechtsanwalt H. als neuer Verteidiger des Angeklagten dem Vorsitzenden der Jugendkammer telefonisch mit, dass sein Mandant nicht mehr bereit sei, eine Jugendstrafe ohne Strafaussetzung zur Bewährung zu akzeptieren. Hiervon unterrichtete der Vorsitzende den Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft, der darauf antwortete, er fühle sich nun seinerseits nicht mehr an die getroffene Absprache gebunden, in dem bei der Jugendkammer anhängigen weiteren Verfahren einen Antrag nach § 154 Abs. 2 StPO zu stellen. Am nächsten Verhandlungstag erklärte Rechtsanwalt R., der Angeklagte könne nicht verbindlich erklären, dass er ein heute gegen ihn ergehendes Urteil akzeptieren werde. Daraufhin erwiderte der Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft, dass er sich, weil der Angeklagte deutlich gemacht habe, keinen Rechtsmittelverzicht erklären zu wollen, an die getroffene Absprache nicht mehr gebunden fühle, und beantragte die Abtrennung des Verfahrens gegen den Angeklagten. Antragsgemäß trennte die Jugendkammer danach das Verfahren gegen den Angeklagten durch Beschluss ab, weil nunmehr die Verbindung mit dem anhängigen Verfahren wegen eines weiteren Raubüberfalls (Tat 3) in Betracht komme, bezüglich dessen ein Antrag der Staatsanwaltschaft nach § 154 Abs. 2 StPO nicht mehr zu erwarten sei. Am nächsten Verhandlungstag wies die Jugendkammer den Angeklagten darauf hin, dass sie nicht mehr an die Verständigung gebunden sei. Danach wurde bezüglich der weiteren Anklage das Hauptverfahren eröffnet und die Sache zum laufenden Verfahren verbunden. Nach weiterer Beweiserhebung - der Angeklagte ließ sich zum Vorwurf des dritten Raubüberfalls nicht ein - wurde der Angeklagte wegen aller drei Taten zu der Jugendstrafe von drei Jahren verurteilt. 3

2. Die Revision wendet sich - ungeachtet des in der Revisionsverhandlung ohne Beschränkung gestellten Aufhebungsantrags - nicht dagegen, dass das Landgericht, obwohl es sich nicht mehr an die Verfahrensabsprache gebunden fühlte, das vom Angeklagten auf deren Grundlage abgelegte Geständnis verwertet und ihn hiervon ausgehend wegen der Taten 1 und 2 schuldig gesprochen hat; der Senat braucht daher nicht zu entscheiden, ob insoweit ein Verwertungsverbot vorlag. Vielmehr wird mit der Verfahrensrüge beanstandet, dass das Landgericht sich nicht von der getroffenen Verfahrensabsprache habe lösen und den Angeklagten daher nur wegen der Taten 1 und 2 zu einer Jugendstrafe von nicht mehr als zwei Jahren habe verurteilen dürfen. Mit dieser Stoßrichtung hat die Verfahrensrüge einen Teilerfolg. 4

3. Der Schuldspruch hält allerdings rechtlicher Überprüfung stand. Die ihn tragenden Feststellungen beruhen zu allen drei Taten auf einer rechtsfehlerfreien Beweiswürdigung. Auch wurde durch die getroffene Verfahrensabsprache kein Verfahrenshindernis für die Verfolgung der Tat 3 begründet. Jedoch kann der Strafausspruch nicht bestehen bleiben. Im Einzelnen gilt: 5

a) Es ist im Ausgangspunkt nicht zu beanstanden, dass die Jugendkammer mit dem Angeklagten eine Verfahrensabsprache getroffen hat. Trotz fehlender gesetzlicher Regelung ist im Strafverfahren eine Verständigung innerhalb der von der höchstrichterlichen Rechtsprechung gezogenen Grenzen (siehe hierzu BVerfG NStZ 1987, 419; BGHSt 43, 195; BGHSt - GS - 50, 40) grundsätzlich zulässig. Diese Grenzen sind hier jedenfalls nicht in einer Weise 6

überschritten worden, dass den getroffenen Abreden insgesamt die Verbindlichkeit gefehlt hätte mit der Folge, dass der Angeklagte keinen Anspruch auf Einhaltung der ihm erteilten Zusagen gehabt hätte.

Zunächst hat das Landgericht dem zu beachtenden Formerfordernis genügt, indem es das Ergebnis einer in 7
Vorgesprächen erreichten Annäherung in der öffentlichen Verhandlung mitgeteilt und in die Sitzungsniederschrift aufgenommen hat. Ein Überschreiten der inhaltlichen Grenzen einer zulässigen Verständigung zum Strafausspruch ist nicht ersichtlich. Dass sich die Abrede auf die Verhängung einer Jugendstrafe bezog, macht sie für sich nicht unzulässig (zu den Bedenken vgl. BGH NSTZ 2001, 555 mit Anm. Eisenberg NSTZ 2001, 556); es ist nicht erkennbar, dass auch die Frage der Anwendung von Jugend- oder Erwachsenenstrafrecht und nicht allein die Höhe der höchstens zu verhängenden Strafe Gegenstand der Vereinbarung war. Der Umstand, dass in die Absprache die Zusage der Staatsanwaltschaft einbezogen war, in anderen Verfahren auf unterschiedliche Weise von weiterer Strafverfolgung abzusehen oder entsprechende Anträge zu stellen, steht deren Wirksamkeit nicht entgegen.

b) Die Grenzen einer zulässigen Verständigung sind allerdings dann verletzt, wenn das Gericht am Zustandekommen 8
einer Urteilsabsprache mitwirkt, in der auch der Verzicht auf die Einlegung eines Rechtsmittels vereinbart wird. Es darf bei Gesprächen über eine einverständliche Verfahrensbeendigung die Frage eines Rechtsmittelverzichts weder von sich aus ansprechen, noch gar befürworten oder von den Beteiligten verlangen. Es hat Äußerungen zu vermeiden, die objektiv dahin verstanden werden können, dass ihm an einem Rechtsmittelverzicht gelegen oder dass dieser für den Angeklagten vorteilhaft sei (BGHSt - GS - 50, 40, 57); denn für die Vereinbarung eines Rechtsmittelverzichts bestehen keine legitimen Interessen (BGHSt - GS - 50, 40, 56; siehe dazu auch den Vorlegungsbeschluss des Senats BGH NJW 2004, 2536).

Es liegen hier erhebliche Anhaltspunkte dafür vor, dass das Landgericht diese Vorgaben missachtet und einen Verzicht 9
der Rechtsmittelberechtigten auf Einlegung der Revision zum Gegenstand der Vorgespräche außerhalb der Hauptverhandlung gemacht hat. Hierfür spricht zum einen schon der Wortlaut der protokollierten Verständigung: Danach hat nicht - wie an sich geboten (vgl. BGHSt 43, 195, 207 und BGHSt - GS - 50, 40, 48) - die Jugendkammer für den Fall einer geständigen Einlassung die Zusage erteilt, eine bestimmte Strafhöhe nicht zu überschreiten; vielmehr haben der Angeklagte, sein Verteidiger und der Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft versprochen, eine Jugendstrafe von nicht mehr als einem bestimmten Höchstmaß zu "akzeptieren". Auch die Reaktionen des Vorsitzenden und des Sitzungsvertreters der Staatsanwaltschaft auf die Ankündigung, der Angeklagte werde die Frage der Bewährung möglicherweise durch das Rechtsmittelgericht überprüfen lassen, deuten in diese Richtung. Andererseits hat die Revision ein solches rechtswidriges Verhalten der Verfahrensbeteiligten nicht geltend gemacht; es lässt sich auch den vorliegenden dienstlichen Stellungnahmen (zur freibeweislichen Feststellung eines unzulässigen Geschehens vgl. BGHSt 45, 227, 228) nicht mit Sicherheit entnehmen.

Der Senat muss diese Frage jedoch nicht näher aufklären. Selbst wenn unter Beteiligung des Gerichts unzulässig ein 10
Rechtsmittelverzicht vereinbart worden sein sollte, hätte dies nicht zur Folge, dass die übrigen Abreden unbeachtlich wären. Zwar wäre das Versprechen des Rechtsmittelverzichts selbst unwirksam und deshalb ohne Bindung für die Rechtsmittelberechtigten; indes würde die Wirksamkeit der Verständigung im Übrigen durch die rechtswidrige Einbeziehung eines Rechtsmittelverzichts hier nicht beeinträchtigt werden. Die Verbindlichkeit einer nach den allgemeinen Grundsätzen wirksamen Urteilsabsprache wird nicht dadurch gefährdet, dass sie mit dem Versprechen eines späteren Rechtsmittelverzichts verbunden ist. Selbst wenn dies unzulässigerweise der Fall gewesen sein sollte, wären die hiermit verbundenen Erwartungen nicht schützenswert (vgl. Rieß in FS für Meyer-Goßner S. 645, 652).

c) Demgemäß war das Landgericht im Grundsatz an seine Zusage gebunden, den Angeklagten wegen der Taten 1 und 11
2 zu einer Jugendstrafe von höchstens zwei Jahren ohne Strafaussetzung zur Bewährung zu verurteilen sowie das Verfahren zu Tat 3 - nach einem entsprechenden Antrag der Staatsanwaltschaft - gemäß § 154 Abs. 2 StPO einzustellen. Von dieser Bindung konnte es sich nur unter den von der Rechtsprechung anerkannten Voraussetzungen lösen. Danach kommt ein Abweichen von der Zusage nur dann in Betracht, wenn schon bei der Urteilsabsprache vorhandene relevante tatsächliche oder rechtliche Aspekte übersehen wurden (vgl. BGHSt - GS - 50, 40, 50), oder wenn sich in der Hauptverhandlung neue (d. h. dem Gericht bisher unbekannt) schwerwiegende Umstände zu Lasten des Angeklagten ergeben (so die zuvor von BGHSt 43, 195, 210 gezogene, engere Grenze). Dies war hier nicht der Fall.

aa) Der Angeklagte hat die ihm vorgeworfenen beiden Überfälle eingeräumt. Es ist nicht ersichtlich, dass er dabei hinter 12
den vom Gericht an ihn gestellten Anforderungen zurückgeblieben wäre. Mit seinem Geständnis hat er seinen Teil der Verständigung erfüllt. Relevante tatsächliche oder rechtliche Aspekte waren von der Kammer weder bei der Absprache übersehen worden noch im Anschluss daran neu zutage getreten. Insbesondere gab die Erklärung des Angeklagten, er könne nicht zusichern, dass er bei einem absprachegemäß ergehenden Urteil auf Rechtsmittel verzichten werde, bzw. er sei mit einer Verurteilung zu einer die Zusage ausschöpfenden Strafe nicht mehr einverstanden, der Jugendkammer

keine Berechtigung, von der getroffenen Verfahrensabsprache abzurücken. Darf ein Rechtsmittelverzicht nicht zum Gegenstand der Verständigung gemacht werden, so kann auch eine Erklärung, ggf. Rechtsmittel einlegen zu wollen, die Bindungswirkung der Absprache nicht beseitigen.

bb) Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass sich die Staatsanwaltschaft aufgrund der Erklärungen des Angeklagten in nicht zu rechtfertigender Weise von ihren Zusagen gelöst hat, die sie in der unter ihrer Beteiligung zustande gekommenen Verfahrensabsprache gegeben hatte. 13

Die Staatsanwaltschaft hatte sich dadurch an der Verfahrensabsprache beteiligt, dass sie für den Fall eines Geständnisses des Angeklagten und dessen Verurteilung im Rahmen der Verständigung (höchstens zu einer Jugendstrafe von zwei Jahren ohne Strafaussetzung zur Bewährung) die Einstellung weiterer Ermittlungs- und Strafverfahren bzw. die Stellung entsprechender Anträge zugesichert hat (zu den Bedenken gegen eine Beteiligung der Staatsanwaltschaft an einer Verfahrensabsprache vgl. BGHSt 42, 191; 45, 227). Sie hatte damit einen Vertrauenstatbestand geschaffen, auf den sich der Angeklagte verlassen durfte und dessen Grundlage durch seine Ankündigung, gegen das aufgrund der Verfahrensabsprache ergehende Urteil gegebenenfalls Rechtsmittel einzulegen, nicht entfallen ist; auch der Staatsanwaltschaft ist kein berechtigtes Interesse daran zuzubilligen, ein Urteil einer Überprüfung durch das Revisionsgericht auf Rechtsfehler zu entziehen, dem eine Verfahrensabsprache vorausgegangen ist, in die sie eigene Zusagen eingebracht hat. 14

Indem die Jugendkammer die Erklärungen der Staatsanwaltschaft in die Verfahrensabsprache mit dem Angeklagten aufgenommen hat, hat sie sich die daraus für diesen ergebenden Zusagen zu eigen gemacht und war daher durch das Gebot fairer Verfahrensgestaltung (Art. 6 Abs. 1 Satz 1 MRK; Art. 20 Abs. 3 GG) gehalten, diese in ihrem Zuständigkeitsbereich - soweit rechtlich hierzu in der Lage (siehe dazu unten d)) - umzusetzen, wenn der Angeklagte seinen Teil der Abrede erfüllt, mithin das Geständnis zu den Taten 1 und 2 abgibt. Hätte die Staatsanwaltschaft nach der geständigen Einlassung des Angeklagten in dem Verfahren zu Tat 3 den von ihr versprochenen Antrag nach § 154 Abs. 2 StPO gestellt, wäre das Landgericht somit verpflichtet gewesen, diesem Antrag zu entsprechen. 15

d) Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers ergibt sich vor diesem Hintergrund indessen kein Verfahrenshindernis für die Aburteilung der Tat 3. 16

Die Staatsanwaltschaft hat zwar durch ihre Weigerung, nach dem Geständnis des Angeklagten zu den Taten 1 und 2 in dem Verfahren zu Tat 3 den Antrag nach § 154 Abs. 2 StPO zu stellen, das durch ihre entsprechende Zusage begründete berechtigte Vertrauen des Angeklagten in nicht zu rechtfertigender Weise verletzt. Das Verhalten der Staatsanwaltschaft hatte zur Folge, dass es an einer gesetzlichen Voraussetzung für eine Verfahrenseinstellung nach dieser Vorschrift fehlte und die Jugendkammer, die den Antrag der Staatsanwaltschaft nicht erzwingen konnte, an einer Erfüllung ihres diesbezüglichen Versprechens schon aus Rechtsgründen gehindert war - unbeschadet dessen, dass sie sich selbst an die Absprache nicht mehr gebunden fühlte. Nach bisheriger Rechtsprechung begründet die nicht gerechtfertigte, die Verfahrensfairness missachtende Weigerung der Staatsanwaltschaft, entsprechend einer erteilten Zusage das Verfahren hinsichtlich einer bestimmten Tat nach Opportunitätsgründen einzustellen, jedoch kein Verfahrenshindernis für deren Ahndung, sondern lediglich einen wesentlichen Strafmilderungsgrund (BGHSt 37, 10). Hieran ist jedenfalls für die hier gegebene besondere Fallkonstellation festzuhalten. Zwar lag der damaligen Entscheidung des Senats die Besonderheit zugrunde, dass der Angeklagte sein strafbares Tun trotz der Zusage der Staatsanwaltschaft fortgesetzt hatte (vgl. BGHSt 37, 10, 14 f.), während hier der Angeklagte keinen die Änderung des Verhaltens der Staatsanwaltschaft rechtfertigenden Anlass gegeben hat. Dies veranlasst indessen keine unterschiedliche Betrachtung. Denn die Verletzung des Grundsatzes fairer Verfahrensführung kann ein Verfahrenshindernis nur dann begründen, wenn keine Möglichkeit besteht, diesen Verstoß durch strafprozessuale Maßnahmen und/oder die Ausschöpfung materiellrechtlicher Gestaltungsmöglichkeiten auf der Rechtsfolgenseite so weit auszugleichen, dass sich das Verfahren insgesamt noch als fair erweist. 17

Für die hier in Rede stehende Fallgestaltung bedeutet dies: Bindet das Gericht die Staatsanwaltschaft in eine Verfahrensabsprache ein, so hat es für den Fall, dass diese ihre Zusagen sodann unter Verstoß gegen den Grundsatz des fairen Verfahrens nicht einhält, etwa - wie hier - eine versprochene Antragstellung nach § 154 Abs. 2 StPO verweigert, die Verpflichtung, den Angeklagten, der im Vertrauen auf die Zusage die ihm vorgeworfenen anderen Taten eingeräumt hat, im Rahmen der rechtlichen Gestaltungsspielräume von den sich hieraus ergebenden Folgen so weit freizustellen, dass die getroffenen Absprachen weitestmöglich eingehalten werden. Nur wenn auf diesem Wege kein Ergebnis erzielbar ist, das das Gesamtverfahren noch als fair erscheinen lässt, kann ein Verfahrenshindernis für die Verfolgung der Tat in Betracht kommen, zu der die Staatsanwaltschaft den Antrag nach § 154 Abs. 2 StPO unberechtigt verweigert. Dies ist im Hinblick auf die hier gegebenen Besonderheiten nicht der Fall, die es ermöglichen, die Höchststrafenzusage auch dann zu respektieren, wenn in den Schuldspruch die Verurteilung wegen der Tat 3 18

einbezogen wird.

Die erste notwendige Voraussetzung hierfür hat das Landgericht dadurch geschaffen, dass es das Verfahren zu Tat 3 mit dem Verfahren bezüglich der Taten 1 und 2 verbunden hat. Hierdurch wurde die Möglichkeit eröffnet, auf die Tat 3, die der Angeklagte an seinem 21. Geburtstag begangen hat, ebenfalls Jugendstrafrecht anzuwenden (§ 32 Satz 1 JGG). Von dieser Möglichkeit hat die Jugendkammer rechtsfehlerfrei Gebrauch gemacht. 19

Sie hat es indessen rechtsfehlerhaft unterlassen, die weitere notwendige Konsequenz zu ziehen und auf dieser Grundlage ihre weiterhin verbindliche Höchststrafenzusage einzuhalten. Dies war ihr entgegen der Auffassung des Generalbundesanwalts von Gesetzes wegen nicht verwehrt. Sie war bei der Anwendung von Jugendrecht nicht gehindert, auch für die drei abgeurteilten Taten auf eine Jugendstrafe von nicht mehr als zwei Jahren zu erkennen. Dies lag umso näher, als die Jugendstrafe ohnehin ohne die Bindung an die Strafrahmen des Erwachsenenrechts maßgeblich nach erzieherischen Gesichtspunkten zu bemessen war, sowie Staatsanwaltschaft und Gericht offensichtlich (anderenfalls wäre die zugesagte Verfahrenseinstellung nach § 154 Abs. 2 StPO eine Verletzung des Rechts zu Gunsten des Angeklagten gewesen) der Überzeugung waren, die dritte Tat sei von minderer Bedeutung (so die Rechtsgedanken von § 154 Abs. 1 Nr. 1 und 2 StPO). 20

e) Nach alledem hat der Schuldspruch, nicht dagegen der Strafausspruch Bestand. Diesen kann der Senat jedoch selbst abändern. Er erkennt entsprechend § 354 Abs. 1 StPO auf eine Jugendstrafe von zwei Jahren - die Strafe, die das Landgericht nach der getroffenen Absprache höchstens hätte verhängen dürfen. Er schließt aus, dass sich an der Grundlage für die Verhängung von Jugendstrafe, die der Tatrichter wegen der Schwere der Schuld für erforderlich gehalten hat, etwas geändert haben könnte. Ebenso ist im Hinblick auf die festgestellte Lebensentwicklung des Angeklagten sowie auf den Umstand, dass nunmehr drei Raubüberfälle zu ahnden sind, auszuschließen, dass ein neuer Tatrichter eine Jugendstrafe von weniger als zwei Jahren unter Beachtung des Erziehungsgedankens als ausreichend für die notwendige Einwirkung ansehen könnte. 21

Der neue Tatrichter hat daher - auch unter Berücksichtigung der Entwicklung, die der Angeklagte in der seit dem angefochtenen Urteil vergangenen Zeit gemacht hat - nur noch darüber zu entscheiden, ob die Vollstreckung der Jugendstrafe zur Bewährung ausgesetzt werden kann. Eine Entscheidung hierzu ist dem Senat verwehrt. 22

[Redaktioneller Hinweis: Vgl. auch Graumann HRRS 2008 Heft 3]