

HRRS-Nummer: HRRS 2010 Nr. 1016

Bearbeiter: Ulf Buermeyer

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2010 Nr. 1016, Rn. X

BGH 3 StR 303/09 - Beschluss vom 6. Oktober 2009 (LG Mönchengladbach)

Nachträgliche Bildung der Gesamtstrafe (Absehen; Mitteilung des Vollstreckungsstandes in den Urteilsgründen); Tateinheit (Zusammentreffen in einem Handlungsteil; Teilidentität der Ausführungshandlungen); Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (hinreichende Aussicht auf Erfolg).

§ 55 StGB; § 267 Abs. 3 StPO; § 250 Abs. 1 StGB; § 177 StGB; § 52 StGB; § 64 StGB

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Mönchengladbach vom 18. Februar 2009

a) im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte des schweren Raubes in Tateinheit mit schwerer Vergewaltigung schuldig ist;

b) mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben im Rechtsfolgenausspruch und soweit von einer Anordnung nach § 64 StGB abgesehen worden ist.

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

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen schweren Raubes und wegen Vergewaltigung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren und sechs Monaten verurteilt. Die hiergegen gerichtete, auf die allgemeine Sachbeschwerde gestützte Revision des Angeklagten hat den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Teilerfolg. Im Übrigen hat die Überprüfung des Urteils keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten erbracht. 1

1. Die Annahme zweier selbständiger Straftaten hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand. Nach den Feststellungen des Landgerichts brach der Angeklagte auf der Suche nach Geld in den frühen Morgenstunden maskiert in das Haus der Nebenklägerin, seiner 72jährigen Stiefgroßmutter, ein. Er überwältigte die Frau, drückte sie auf ihr Bett zurück, fesselte ihr die Hände mit einem Kabelbinder und nahm ihren Geldbeutel, in dem sich ca. 15 Euro befanden, an sich. Als er der Nebenklägerin, die nur mit einem Nachthemd bekleidet war, die Füße fesseln wollte, geriet er in sexuelle Erregung. Seinem spontan gefassten Entschluss folgend, drang er zuerst mit dem Finger in Scheide und Anus des sich vergeblich wehrenden Opfers ein und vollzog sodann den Geschlechtsverkehr bis zum Samenerguss. Danach löste er die Fesseln an den Händen und verließ mit dem Geldbeutel das Haus. 2

Das Landgericht ist von einem schweren Raub gemäß § 250 Abs. 1 Nr. 1 b StGB sowie von einer schweren Vergewaltigung gemäß § 177 Abs. 3 Nr. 2 StGB ausgegangen und hat die Qualifikation jeweils zutreffend durch die Verwendung des Kabelbinders als Fesselungswerkzeug als erfüllt angesehen. Dabei hat es indes verkannt, dass diese durchgängige Gewaltanwendung beide Tatbestände zur Tateinheit verbindet. Der Senat hat den Schuldspruch entsprechend abgeändert. § 265 StPO steht nicht entgegen, weil sich der im Wesentlichen geständige Angeklagte gegen den Vorwurf tateinheitlicher Tatbegehung nicht anders als geschehen hätte verteidigen können. Bei der Schuldspruchänderung war auch die qualifizierte Begehung der Vergewaltigung mit der Bezeichnung als "schwere Vergewaltigung" zum Ausdruck zu bringen (vgl. Fischer, StGB 56. Aufl. § 177 Rdn. 78 m. w. N.). 3

2. Die Schuldspruchänderung führt zur Aufhebung des Strafausspruchs. Die Gesamtstrafe kann als Einzelstrafe nicht bestehen bleiben. Zwar wird der Schuldumfang durch die geänderte Beurteilung des Konkurrenzverhältnisses im 4

Grundsatz nicht entscheidend bestimmt; indes kann der Senat nicht ausschließen, dass die Gesamtstrafe, die durch eine deutliche Erhöhung der Einsatzstrafe gebildet worden ist, auf der vom Landgericht angenommenen tatmehrheitlichen Begehungsweise beruht.

Die Gesamtstrafe hält zudem aus einem weiteren Grund rechtlicher Überprüfung nicht stand. Die 5
verfahrensgegenständliche Tat hat der Angeklagte am 30. März 2008 begangen. Am 16. Juli 2008 ist er zu einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten mit Strafaussetzung zur Bewährung verurteilt worden wegen eines am 17. Juli 2007 begangenen versuchten schweren Diebstahls. Am 18. Juli 2007, 22. Oktober 2007 und 18. März 2008 ist er jeweils zu Geldstrafen verurteilt worden. Das angefochtene Urteil teilt lediglich hinsichtlich der Vorverurteilung vom 22. Oktober 2007 mit, dass die Vollstreckung der Geldstrafe durch Verbüßung von Ersatzfreiheitsstrafe erledigt ist. Der Senat kann deshalb nicht überprüfen, ob das Landgericht rechtsfehlerfrei davon abgesehen hat, mit der Freiheitsstrafe von sechs Monaten nachträglich eine Gesamtstrafe zu bilden.

3. Zuletzt hat auch die Entscheidung des Landgerichts, von einer Unterbringung des Angeklagten nach § 64 StGB 6
abzusehen, keinen Bestand. Nach den Feststellungen konsumierte der Angeklagte seit seinem 18. Lebensjahr regelmäßig und in steigenden Dosen Amphetamin und Ecstasy und benutzte jeweils Cannabis, um sich danach wieder zu beruhigen. Im Jahr 2006 entgiftete er sich selbst und blieb längere Zeit drogenfrei, bis er nach dem Ende einer Beziehung zu einer Freundin im Jahr 2007 einen Rückfall erlitt und zuletzt etwa 2 bis 3 Gramm Amphetamin pro Tag sowie gelegentlich Cannabis und Ecstasy konsumierte. Zur Tatzeit stand der wohnungslose Angeklagte unter dem Einfluss von Betäubungsmitteln, mit denen er sich vor der nächtlichen Kälte schützen wollte.

Das Landgericht hat die hinreichend konkrete Aussicht auf einen Behandlungserfolg verneint und dies auch damit 7
begründet, der Angeklagte habe sich bislang noch in keiner Weise mit seiner Sucht auseinandergesetzt, sich nicht um Hilfe bemüht, eine Beratungsstelle aufgesucht oder eine Entwöhnungsbehandlung beantragt; zu einer längeren Abstinenzphase sei es nicht gekommen. Danach ist zu besorgen, dass das Landgericht den Selbstentzug des Angeklagten und dessen ca. einjährige Abstinenz außer Betracht gelassen hat. Dass der Angeklagte danach rückfällig geworden ist, belegt ein Fehlen der hinreichenden Erfolgsaussicht nicht.