

HRRS-Nummer: HRRS 2016 Nr. 888

Bearbeiter: Christian Becker

Zitiervorschlag: HRRS 2016 Nr. 888, Rn. X

### BGH 3 StR 196/16 - Beschluss vom 14. Juni 2016 (LG Trier)

**Erfolgreiche Verfahrensrüge bei fehlendem rechtlichen Hinweis (beabsichtigte Verurteilung wegen Allein-  
anstatt Mittäterschaft; Beruhen bereits bei nicht auszuschließender Möglichkeit einer anderen Verteidigung;  
besonders schwerer Raub (Feststellungen zum Vorhandensein einer konkreten Todesgefahr; Vorsatz).**

§ 265 StPO; § 25 StGB; § 250 Abs. 2 Nr. 2 lit. b) StGB

#### Leitsatz des Bearbeiters

**Will das Gericht im Urteil von einer anderen Teilnahmeform ausgehen als die unverändert zugelassene  
Anklage, so muss es den Angeklagten gemäß § 265 Abs. 1 StPO zuvor darauf hinweisen und ihm  
Gelegenheit geben, seine Verteidigung darauf einzurichten; das gilt auch bei einer Verurteilung wegen  
Alleintäterschaft statt Mittäterschaft. Bei einem hiergegen verstößenden Verfahren kommt es für die  
Beruhensfrage nicht darauf an, ob die Möglichkeit einer anderen Verteidigung nahe liegt; es genügt  
vielmehr, dass sie nicht mit Sicherheit auszuschließen ist.**

#### Entscheidungstenor

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Trier vom 22. Februar 2016 mit den  
Feststellungen aufgehoben. Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des  
Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

#### Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen schweren Raubes zu einer Freiheitsstrafe von neun Jahren verurteilt. 1  
Dagegen richtet sich die auf eine Verfahrensrüge und die Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten; das  
Rechtsmittel hat mit der Verfahrensbeschwerde Erfolg (§ 349 Abs. 4 StPO).

Der Beschwerdeführer beanstandet zu Recht, entgegen § 265 Abs. 1 StPO nicht auf die Veränderung eines 2  
rechtlichen Gesichtspunkts hingewiesen worden zu sein. Dem liegt folgendes Verfahrensgeschehen zugrunde:

Die unverändert zur Hauptverhandlung zugelassene Anklage legte dem Angeklagten zur Last, den ihm vorgeworfenen 3  
schweren Raub gemeinschaftlich mit dem Mitangeklagten A. begangen zu haben (§ 25 Abs. 2 StGB). Verurteilt hat  
das Landgericht indes nur den Angeklagten, während A. freigesprochen worden ist. Die Strafkammer hielt es für  
möglich, dass der Angeklagte die Tat allein begangen hatte. Einen Hinweis hierauf hat sie ihm nicht erteilt.

Diese Verfahrensweise verletzt § 265 Abs. 1 StPO. Will das Gericht im Urteil von einer anderen Teilnahmeform 4  
ausgehen als die unverändert zugelassene Anklage, so muss es den Angeklagten gemäß § 265 Abs. 1 StPO zuvor  
darauf hinweisen und ihm Gelegenheit geben, seine Verteidigung darauf einzurichten; das gilt auch bei einer  
Verurteilung wegen Alleintäterschaft statt Mittäterschaft (vgl. BGH, Urteil vom 8. Oktober 1957 - 1 StR 318/57,  
BGHSt 11, 18, 19; Beschlüsse vom 7. September 1977 - 3 StR 299/77, juris Rn. 1; vom 16. Februar 1989 - 1 StR  
24/89, BGHR StPO § 265 Abs. 1 Hinweispflicht 5; vom 17. Mai 1990 - 1 StR 157/90, NSTZ 1990, 449; Urteil vom  
24. Oktober 1995 - 1 StR 474/95, StV 1997, 64; Beschlüsse vom 17. Januar 2001 - 2 StR 438/00, juris Rn. 3; vom  
14. Oktober 2008 - 4 StR 260/08, juris Rn. 8; vom 22. März 2012 - 4 StR 651/11, juris Rn. 3; vom 30. Juli 2013 - 2  
StR 150/13, juris Rn. 1).

Entgegen der vom Generalbundesanwalt in seiner Antragschrift vertretenen Auffassung beruht das Urteil auf diesem 5  
Verstoß. Zwar ging schon der mit der zugelassenen Anklage erhobene Tatvorwurf dahin, dass der Angeklagte die  
Tathandlung als solche allein ausführte, während der dem Mitangeklagten A. zur Last gelegte Tatbeitrag im  
Wesentlichen darin bestand, den Tatplan entwickelt und den Angeklagten für die Ausführung der Tat angeworben zu  
haben. Abgesehen davon, dass der Anklagevorwurf - wie sich aus dem wesentlichen Ergebnis der Ermittlungen ergibt  
- außerdem auf der Annahme gründete, dass A. dem Angeklagten während der Tatausführung telefonisch  
Anweisungen erteilte, kommt es für die Beruhensfrage nicht darauf an, ob die Möglichkeit einer anderen Verteidigung  
nahe liegt; es genügt vielmehr, dass sie nicht mit Sicherheit auszuschließen ist (BGH, Beschlüsse vom 7. September  
1977 - 3 StR 299/77, juris Rn. 2; vom 16. Februar 1989 - 1 StR 24/89, BGHR StPO § 265 Abs. 1 Hinweispflicht 5);

das ist hier der Fall.

Für die neue Hauptverhandlung weist der Senat auf Folgendes hin:

6

Bei einer Verurteilung wegen eines gemäß § 250 Abs. 2 StGB qualifizierten Raubes ist die Tat im Urteilstenor als „besonders schwerer Raub“ zu bezeichnen (vgl. dazu BGH, Beschlüsse vom 28. Januar 2003 - 3 StR 373/02, BGHR StPO § 260 Abs. 4 Satz 1 Urteilsformel 4; vom 7. März 2006 - 3 StR 52/06, juris Rn. 2).

7

Die Verurteilung des Angeklagten wegen eines nach § 250 Abs. 2 Nr. 3 Buchst. b StGB qualifizierten Raubes wird von den bislang getroffenen Feststellungen nicht getragen. Den Urteilsgründen lässt sich schon nicht eindeutig entnehmen, dass der Angeklagte den Geschädigten durch die Tat in eine für die Verwirklichung der Vorschrift erforderliche konkrete Gefahr des Todes gebracht hat. Den Feststellungen zufolge „schlug“ der Angeklagte den Geschädigten zwar „mit heftigen Schlägen gegen Oberkörper und Kopf, bis“ der Geschädigte „bewusstlos zu Boden fiel“ (UA S. 6), und der Geschädigte, der u.a. eine „intrazerebrale Blutung im Bereich der linksseitigen Basalganglien“ erlitten hatte, „befand sich mehrere Tage aus medizinischen Gründen in einem künstlichen Koma“ (UA S. 8). Daraus ergibt sich jedoch nicht unbedingt, dass er in konkrete Lebensgefahr geraten war. Den in den Urteilsgründen wiedergegebenen Angaben der Rechtsmedizinerin, die den Geschädigten untersucht hat, lässt sich insoweit nichts entnehmen.

8

Zudem belegen die Feststellungen den subjektiven Tatbestand nicht. § 250 Abs. 2 Nr. 3 Buchst. b StGB setzt zumindest bedingten Vorsatz des Täters in Bezug auf den Eintritt der konkreten Gefahr des Todes voraus (BGH, Beschluss vom 23. Juli 2004 - 2 StR 101/04, NStZ 2005, 156, 157). Dazu verhalten sich die Urteilsgründe nicht. Es versteht sich indes weder von selbst, dass der Angeklagte die Möglichkeit erkannte, den Geschädigten durch die „heftigen Schläge gegen Oberkörper und Kopf“ in konkrete Lebensgefahr gebracht zu haben, noch kann ohne Weiteres davon ausgegangen werden, dass er diese Folge seines Handelns billigend in Kauf nahm.

9

Die neue Hauptverhandlung wird der nunmehr zur Entscheidung berufenen Strafkammer Gelegenheit geben, die dem Angeklagten zur Last gelegte Tat auch unter dem Gesichtspunkt des § 250 Abs. 2 Nr. 3 Buchst. a StGB zu prüfen.

10