

HRRS-Nummer: HRRS 2023 Nr. 582

Bearbeiter: Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2023 Nr. 582, Rn. X

BGH 3 StR 363/22 - Urteil vom 23. März 2023 (LG Mönchengladbach)

Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme (Gesamtbetrachtung: Tatherrschaft, Tatinteresse); nachträgliche Gesamtstrafenbildung (Vollstreckungsstand der Vorverurteilung); Einziehung des Wertes von Taterträgen (gesamtschuldnerische Haftung mehrere Tatbeteiligter, Kennzeichnung im Urteilstenor).

§ 239a Abs. 1 StGB; § 249 Abs. 1 StGB; § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB; § 253 Abs. 1 und 2 StGB; § 255 StGB; § 25 Abs. 2 StGB; § 27 Abs. 1 StGB; § 55 StGB; § 73 StGB; § 73c StGB

Leitsatz des Bearbeiters

Einzelfall der Übertretung des Beurteilungsspielraums bei der Abgrenzung von Mittäterschaft und Beihilfe.

Entscheidungstenor

1. Das Urteil des Landgerichts Mönchengladbach vom 7. Juni 2022 wird

a) geändert

aa) auf die Revision der Staatsanwaltschaft im Schuldspruch dahin, dass der Angeklagte des erpresserischen Menschenraubes in Tateinheit mit besonders schwerem Raub und mit besonders schwerer räuberischer Erpressung schuldig ist,

bb) auf diese Revision und diejenige des Angeklagten im Ausspruch über die Einziehung des Wertes von Taterträgen dahin, dass die Einziehung des Geldbetrages in Höhe von 50 € gegen den Angeklagten als Gesamtschuldner angeordnet wird;

b) auf beide Revisionen im Strafausspruch aufgehoben; jedoch werden die zugehörigen Feststellungen aufrechterhalten.

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

2. Die weitergehenden Revisionen werden verworfen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten „wegen Beihilfe zum erpresserischen Menschenraub in Tateinheit mit besonders schwerem Raub und besonders schwerer räuberischer Erpressung“ zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren und sechs Monaten verurteilt. Zudem hat es einen Geldbetrag in Höhe von 50 € eingezogen. Dagegen wendet sich die Staatsanwaltschaft mit ihrer zu Ungunsten des Angeklagten eingelegten, mit der Sachbeschwerde begründeten und vom Generalbundesanwalt vertretenen Revision, der Angeklagte mit seiner auf die Rügen der Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützten Revision. Die Rechtsmittel haben jeweils den aus der Urteilsformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen sind sie unbegründet. 1

I.

1. Das Landgericht hat folgende Feststellungen getroffen: 2

Während einer Autofahrt nahm der Angeklagte über die Freisprechanlage einen Telefonanruf seiner Lebensgefährtin entgegen. Sie berichtete ihm, dass eine Bekannte, die Geschädigte, ihr Wohnhaus verkauft habe und in eine Wohnung umgezogen sei. Nach dem Telefonat erteilte der Angeklagte seinem Beifahrer, dem gesondert Verfolgten S., auf dessen Nachfrage weitere Informationen zu diesem Geschehen; so nannte er den Vor- und Nachnamen der Geschädigten. S. schlug vor, das Geld aus dem Hausverkauf an sich zu bringen. Hiermit erklärte sich der Angeklagte einverstanden, weil er aufgrund seiner immensen Schuldenlast unter hohem Druck seitens der Gläubiger stand. 3

Am Tattag fuhr der Angeklagte den gesondert Verfolgten und drei von diesem akquirierte - unbekannt gebliebene - Komplizen mit dem PKW zur neuen Adresse der Geschädigten. Der Angeklagte kannte und billigte den von den anderen Beteiligten zuvor gefassten konkreten Tatplan. Am Fahrtziel angekommen, ging einer der drei Komplizen zur auf 4

vorheriges Klingeln geöffneter Wohnungstür der Geschädigten und gab sich ihr gegenüber als Postbote aus. Der Angeklagte hatte ihm zuvor eine Dienstjacke der Deutschen Post gegeben. Als die Geschädigte auf die Bitte des vermeintlichen Postboten ihren Personalausweis holen wollte, drängte dieser sie in die Wohnung, hielt ihr den Mund zu und drückte ihren Kopf herunter. Während er sie anschließend in seiner Gewalt hielt und ihr drohte, um die Preisgabe des Aufbewahrungsorts des Geldes aus dem Hausverkauf zu erreichen, betreten die beiden weiteren Komplizen die Wohnung und durchsuchten sie. Sie fanden Schmuck und Goldmünzen im Gesamtwert von 340 €. Zudem gab die Geschädigte aus Angst um ihr Leben 560 € Bargeld heraus. Einige Zeit später, nach der Durchsuchung, verlangten die drei Männer von ihr unter Vorhalt eines Messers und einer Schere erneut, ihnen den Immobilienkaufpreis zu überlassen. Da in der Wohnung jedoch kein weiteres Geld vorhanden war, verließen sie den Tatort mit der bis dahin erzielten Beute und begaben sich zurück zum lediglich ein Stück entfernt haltenden PKW. Der Angeklagte, der jederzeit fluchtbereit am Steuer des Fahrzeugs gewartet hatte, fuhr mit S. und ihnen davon. Für seine Beteiligung erhielt er einen Beuteanteil in Höhe von 50 €.

2. Das Landgericht hat die Feststellungen - bei missverständlicher Fassung der Urteilsformel - in den Urteilsgründen 5 dahin rechtlich gewürdigt, dass der Angeklagte tateinheitlich Beihilfe zum erpresserischen Menschenraub, zum besonders schweren Raub und zur besonders schweren räuberischen Erpressung leistete (§ 239a Abs. 1, § 249 Abs. 1, § 250 Abs. 2 Nr. 1, § 253 Abs. 1 und 2, §§ 255, 27 Abs. 1, § 52 StGB). Eine Strafbarkeit des Angeklagten als Mittäter dieser Delikte (§ 25 Abs. 2 StGB) hat es verneint. Denn die Strafkammer habe nicht feststellen können, dass er an der eigentlichen Tatplanung, insbesondere an der Ermittlung der neuen Adresse der Geschädigten und der Festlegung des Begehungszeitpunkts, sowie der Akquise der die Tat ausführenden Männer beteiligt gewesen sei, ebenso wenig, dass er einen maßgeblichen Anteil der erzielten Beute erhalten habe.

II.

1. Die Revision der Staatsanwaltschaft hat weitgehend Erfolg. Die Sachrüge führt zur Änderung des Schuldspruchs 6 dahin, dass der Angeklagte des erpresserischen Menschenraubes in Tateinheit mit besonders schwerem Raub und mit besonders schwerer räuberischer Erpressung schuldig ist, zur Aufhebung des Strafausspruchs sowie zur Ergänzung der Entscheidung über die Wertersatzeinziehung des Tatertrages um die Anordnung gesamtschuldnerischer Haftung.

a) Der Schuldspruch ist zu ändern, weil der Angeklagte nach den vom Landgericht rechtsfehlerfrei getroffenen 7 Feststellungen zu den drei genannten tateinheitlich verwirklichten Delikten nicht Beihilfe leistete (§ 27 Abs. 1 StGB), sondern sie als Mittäter beging (§ 25 Abs. 2 StGB).

aa) Im Sinne des § 25 Abs. 2 StGB gemeinschaftlich handelt, wer einen eigenen Tatbeitrag leistet und diesen so in die 8 Tat einfügt, dass er als Teil der Handlung eines anderen Beteiligten und umgekehrt dessen Handeln als Ergänzung des eigenen Tatanteils erscheint. Mittäterschaft erfordert dabei nicht zwingend eine Mitwirkung am Kerngeschehen selbst, ebenso wenig eine Anwesenheit am Tatort; ausreichen kann vielmehr ein die Tatbestandsverwirklichung fördernder Beitrag, der sich auf eine Vorbereitungs- oder Unterstützungshandlung beschränkt. Stets muss sich die objektiv aus einem wesentlichen Tatbeitrag bestehende Mitwirkung aber nach der Willensrichtung des sich Beteiligten als Teil der Tätigkeit aller darstellen. Ob danach fremde Tatbeiträge gemäß § 25 Abs. 2 StGB zuzurechnen sind, ist aufgrund einer wertenden Gesamtbetrachtung aller festgestellten Umstände des Einzelfalls zu prüfen. Dabei sind die maßgeblichen Kriterien der Grad des eigenen Interesses an der Tat, der Umfang der Tatbeteiligung und die Tatherrschaft oder wenigstens der Wille dazu, so dass die Durchführung und der Ausgang der Tat maßgeblich auch vom Willen des Betroffenen abhängen (s. BGH, Beschluss vom 12. August 2021 - 3 StR 441/20, BGHSt 66, 226 Rn. 50 mwN).

bb) Nach diesen Maßstäben begegnet die Annahme des Landgerichts, der Angeklagte sei lediglich Gehilfe gewesen, 9 durchgreifenden rechtlichen Bedenken. Dies gilt selbst dann, wenn dem Tatgericht bei der Abgrenzung von Mittäterschaft und Beihilfe ein Beurteilungsspielraum zugestanden wird, der nur einer begrenzten revisionsrechtlichen Kontrolle unterliegt (s. BGH, Beschlüsse vom 12. August 2021 - 3 StR 441/20, BGHSt 66, 226 Rn. 52; vom 29. Juni 2022 - 3 StR 136/22, juris Rn. 7; Harden, NStZ 2021, 193 f. mwN). Denn ein solcher Spielraum wäre hier überschritten. Die gebotene Gesamtbetrachtung lässt allein die Wertung zu, dass der Angeklagte nach den Urteilsfeststellungen die Tat gemeinschaftlich mit S. und den drei Komplizen beging:

(1) Unter dem Gesichtspunkt der Tatherrschaft ist zunächst der wesentliche Einfluss des Angeklagten darauf zu 10 berücksichtigen, dass die Tat überhaupt und an welchem Ort sie begangen wurde. Er war nicht nur Tippgeber (UA S. 9 f., 22), der dem gesondert Verfolgten für ihre Begehung „essentielle“ Informationen erteilte (UA S. 8, 26), sondern wirkte auch maßgebend an der Entstehung des gemeinsamen Tatentschlusses mit. Die grundlegende Übereinkunft, das Geld der Geschädigten aus dem Hausverkauf an sich zu bringen, traf S. allein mit dem Angeklagten, indem jener ihm den Vorschlag unterbreitete und dieser sein Einverständnis hiermit erklärte. Daraufhin stand dem Grunde nach der Entschluss zu einer solchen Straftat fest. Der Tatort sollte hiernach die neue Wohnung der Geschädigten sein, wengleich die Ermittlung der Anschrift noch ausstand. Denn wie der Angeklagte wusste, nahm der gesondert Verfolgte an, das Geld befände sich dort (UA S. 8). Die dem Angeklagten bereits zuvor bekannten (UA S. 22) die Tat ausführenden Männer akquirierte S. erst in der Folgezeit.

Zwar war der Angeklagte zunächst nicht an der weiteren Tatplanung beteiligt. Die Organisation der Tatbegehung im 11

Einzelnen übernahm der gesondert Verfolgte; insbesondere instruierte er die drei Komplizen (UA S. 22). Der Angeklagte wurde jedoch in die näheren Einzelheiten des Plans eingeweiht. Er kannte und billigte ihn. Das konkrete Vorhaben fußte dabei namentlich auf seiner Bereitschaft, die Dienstjacke der Deutschen Post zur Verfügung zu stellen.

Darüber hinaus erbrachte der Angeklagte, auch wenn er keine der tatbestandlichen Ausführungshandlungen eigenhändig vornahm, zuvor und währenddessen für den Taterfolg bedeutsame Beiträge. Zum einen stellte er für die Tatbegehung tatsächlich die Dienstjacke zur Verfügung. Sie ermöglichte es dem an der Wohnungstür handelnden Komplizen, gegenüber der Geschädigten als Postbote aufzutreten. Zum anderen leistete der Angeklagte Fahrdienste mit dem von ihm angemieteten Kraftfahrzeug. Vor der Tat holte er den gesondert Verfolgten und die drei die Tat ausführenden Männer an unterschiedlichen Orten ab und brachte sie zum Tatort; danach fuhr er sie zurück (UA S. 8 f.). Schließlich saß er während des Kerngeschehens jederzeit fluchtbereit am Steuer des PKW und erwartete gemeinsam mit S. die Rückkehr der Komplizen (UA S. 26). Durch seine Beiträge erlangte er Einfluss ebenso über den Zeitpunkt wie über die Art und Weise der Tatbegehung. 12

Dass vornehmlich S. bestimmte, wann und wie die Tat ausgeführt wurde, steht der Strafbarkeit des Angeklagten als Mittäter nicht entgegen. Denn ein Beteiligten kann auch dann Tatherrschaft innehaben, wenn ein anderer im Rahmen der Tatplanung oder des -geschehens eine Rolle mit einem höheren Gewicht einnimmt (vgl. BGH, Urteil vom 27. September 2012 - 4 StR 255/12, NStZ-RR 2013, 40, 41). 13

(2) Unter dem Gesichtspunkt des Tatinteresses ist in den Blick zu nehmen, dass der hochverschuldete Angeklagte beabsichtigte, mit seinem Anteil der Tatbeute einen nennenswerten Teil seiner Verbindlichkeiten zurückzuführen. Das Tatinteresse des Angeklagten ist deshalb als groß zu bewerten. Er stand wegen seiner immensen Schuldenlast unter einem hohen Druck der Gläubiger (UA S. 3, 5, 27) und erwartete eine beträchtliche Tatbeute, die nach der Vorstellung der Tatgenossen dazu dienen sollte, seine Schulden - zumindest zum Teil - zu tilgen (UA S. 21, 22). Allein im Hinblick darauf erklärte er sich mit dem Vorschlag des gesondert Verfolgten einverstanden, das in der Wohnung der Geschädigten erwartete Geld aus dem Hausverkauf an sich zu bringen (UA S. 5). 14

Dieses Tatinteresse hat die Strafkammer unberücksichtigt gelassen. Soweit sie für die Beurteilung der Beteiligung des Angeklagten als Beihilfe auf dessen nur geringen Taterlös in Höhe von 50 € abgestellt hat (UA S. 26), greift dies zu kurz. Denn zum einen entsprach die erzielte Beute bei Weitem nicht dem Tatplan. Auch S., der die Tatbegehung im Einzelnen organisierte, erhielt dementsprechend bloß „ein wenig Gold“ (UA S. 7). Zum anderen hatte der gesondert Verfolgte aufgrund des Tipps des Angeklagten veranlasst, dass sich an der Tat Personen beteiligten, die dessen Gläubigern zuzuordnen waren, um auf diese Weise ebenfalls eine Tilgung der Schulden zu erreichen (UA S. 22). Für das Tatinteresse ist dies unabhängig davon bedeutsam, dass die Strafkammer nicht hat feststellen können, ob dem Angeklagten dadurch tatsächlich ein weiterer Beuteanteil zugutekam (UA S. 24). 15

cc) Entgegen der Stellungnahme der Generalstaatsanwaltschaft ist der Angeklagte tateinheitlich zum erpresserischen Menschenraub nicht nur des besonders schweren Raubes, sondern auch der besonders schweren räuberischen Erpressung schuldig. Da die in der Wohnung der Geschädigten handelnden Mittäter nach den Urteilsfeststellungen ausschließlich den Schmuck und die Goldmünzen wegnahmen, das Bargeld dagegen von ihr herausgegeben wurde, tritt zur Strafbarkeit nach § 249 Abs. 1, § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB diejenige nach §§ 255, 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB idealkonkurrierend hinzu (st. Rspr.; s. etwa BGH, Beschluss vom 11. August 2021 - 3 StR 63/21, NStZ-RR 2022, 14, 16 mwN; ferner Fischer, StGB, 70. Aufl., § 255 Rn. 9; MüKoStGB/Sander, 4. Aufl., § 249 Rn. 43, § 255 Rn. 12). 16

dd) Nach alledem ist der Schuldspruch in entsprechender Anwendung des § 354 Abs. 1 StPO wie aus dem Tenor ersichtlich zu ändern. Die Vorschrift des § 265 StPO steht nicht entgegen, weil die Anklageschrift dem Angeklagten die mittäterschaftliche Begehung einer besonders schweren räuberischen Erpressung zur Last gelegt hatte und ihm in der Hauptverhandlung der Hinweis erteilt worden ist, tateinheitlich hierzu komme eine Verurteilung wegen erpresserischen Menschenraubes und besonders schweren Raubes in Betracht. 17

b) Die Schuldspruchänderung hat die Aufhebung des Strafausspruchs zur Folge. Denn es ist nicht auszuschließen, dass die Strafkammer im Fall der Verurteilung des Angeklagten als Mittäter der drei abgeurteilten Delikte auf eine höhere Freiheitsstrafe erkannt hätte, insbesondere indem sie den Regelstrafrahmen des § 239a Abs. 1 StGB oder des § 250 Abs. 2 StGB jeweils mit einer Mindeststrafe von fünf Jahren Freiheitsstrafe angewandt hätte. 18

Unabhängig davon erweist sich der Strafausspruch als zum Nachteil des Angeklagten durchgreifend rechtsfehlerhaft (§ 301 StPO). Die Urteilsfeststellungen zu dessen letzter Vorverurteilung ermöglichen nicht die gebotene revisionsgerichtliche Prüfung, ob die Strafkammer rechtlich einwandfrei von der Bildung einer nachträglichen Gesamtstrafe und einem Härteausgleich abgesehen hat. Die Urteilsgründe teilen diesbezüglich lediglich mit, „schließlich“ habe das Amtsgericht H. gegen den Angeklagten wegen Untreue in elf Fällen eine „Geldstrafe“ von 120 Tagessätzen zu je 10 € verhängt. Sie verhalten sich weder zum Zeitpunkt dieser Verurteilung noch dem Vollstreckungsstand, ebenso wenig zu den Tatzeiten. Sollte der Angeklagte die verfahrensgegenständliche Tat vor der letzten Vorverurteilung begangen haben, hätte die Strafkammer grundsätzlich, falls die Geldstrafe bei Verkündung des angefochtenen Urteils noch nicht erledigt gewesen sein sollte, eine Gesamtstrafe mit der von ihr verhängten Freiheitsstrafe zu bilden und andernfalls, soweit die Geldstrafe durch den Vollzug von Ersatzfreiheitsstrafe vollstreckt gewesen sein sollte, bei der 19

Bemessung der Freiheitsstrafe einen Härteausgleich vorzunehmen gehabt (s. BGH, Beschlüsse vom 5. März 2013 - 3 StR 525/12, juris Rn. 2 f.; vom 10. Juni 2014 - 3 StR 246/14, juris Rn. 2; vom 26. Januar 2022 - 6 StR 620/21, juris Rn. 5 f.).

Die dem Strafausspruch zugehörigen beanstandungsfrei getroffenen Feststellungen bleiben von den beiden aufgezeigten 20
rechtlichen Mängeln unberührt und können bestehen bleiben (§ 353 Abs. 2 StPO). Das neue Tatgericht ist nicht
gehindert, ergänzende Feststellungen zu treffen, die den aufrechterhaltenen nicht widersprechen. Im Hinblick auf die
letzte Vorverurteilung des Angeklagten ist dies geboten.

c) Im Ausspruch über die Einziehung des Wertes von Taterträgen hält das Urteil insoweit sachlichrechtlicher 21
Nachprüfung nicht stand, als das Landgericht es versäumt hat, zugunsten des Angeklagten (§ 301 StPO) dessen
gesamtschuldnerische Haftung anzuordnen. Denn an seinem Beuteanteil in Höhe von 50 € Bargeld hatten die Mittäter
faktische (Mit-)Verfügungsgewalt (UA S. 7, 9). Die gesamtschuldnerische Haftung ist in die Urteilsformel aufzunehmen,
um das mehrfache Einziehen des Tatertrages zu verhindern. Der namentlichen Benennung anderer Gesamtschuldner
bedarf es nicht (s. BGH, Beschluss vom 11. Januar 2022 - 3 StR 325/21, juris Rn. 2 mwN). Die
Einziehungsentscheidung ist dementsprechend analog § 354 Abs. 1 StPO zu ändern.

Einen den Angeklagten begünstigenden oder einen weiteren ihn benachteiligenden Rechtsfehler hat die Überprüfung des 22
Einziehungsausspruchs nicht ergeben.

2. Die mit der Revision des Angeklagten geltend gemachte Verfahrensbeanstandung ist nicht ausgeführt und damit 23
unzulässig (§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO). Mit der Sachrüge deckt das Rechtsmittel, wie oben unter 1. b) und c) dargelegt,
zwei dem Angeklagten nachteilige Rechtsfehler auf. Es führt somit ebenfalls zur Aufhebung des Strafausspruchs und der
Ergänzung der Entscheidung über die Wertersatzeinziehung um die Anordnung gesamtschuldnerischer Haftung. Im
Übrigen bleibt auch der Sachbeschwerde aus den oben unter 1. a) cc) und in der Antragschrift des
Generalbundesanwalts genannten Gründen der Erfolg versagt.