

Bearbeiter: Karsten Gaede

Zitiervorschlag: BGH 4 StR 322/01, Beschluss v. 13.09.2001, HRRS-Datenbank, Rn. X

BGH 4 StR 322/01 - Beschluss vom 13. September 2001 (LG Stendal)

Doppelverwertungsverbot bei der Anstiftung (Hervorrufen des Tatentschlusses)

§ 46 Abs. 3 StGB; § 26 StGB

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Stendal vom 19. März 2001, soweit es ihn betrifft, mit den Feststellungen aufgehoben
 - a) in den die Fälle II 2 a bis 2 d der Urteilsgründe betreffenden Strafaussprüchen,
 - b) im Ausspruch über die Gesamtstrafe.
2. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine allgemeine Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.
3. Die weiter gehende Revision wird verworfen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten - unter Freisprechung im übrigen wegen Anstiftung zur schweren räuberischen Erpressung in drei Fällen, Anstiftung zur versuchten schweren räuberischen Erpressung und vorsätzlichen Fahrens ohne Fahrerlaubnis zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sieben Jahren verurteilt. Die gegen dieses Urteil gerichtete Revision des Angeklagten, mit der er die Verletzung formellen und materiellen Rechts rügt, ist teilweise begründet. 1

1. Die Verfahrensrüge ist nicht ausgeführt und daher unzulässig (§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO). 2

2. Mit der Sachrüge hat das Rechtsmittel zu den Strafaussprüchen im wesentlichen Erfolg; im übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. 3

Das Landgericht hat bei den Fällen der Anstiftung zur schweren räuberischen Erpressung bzw. zur versuchten schweren räuberischen Erpressung (Fälle II 2 a bis 2 d der Urteilsgründe) mehrfach zu Lasten des Angeklagten gewertet, "daß er der eigentliche Initiator der Taten war" (UA 65; vgl. auch UA 66, 67, 68). Das ist rechtsfehlerhaft; denn Anstiftung (§ 26 StGB) setzt voraus, daß ein anderer zur Begehung einer vorsätzlichen rechtswidrigen Tat bestimmt wird, der Anstifter also den Entschluß zur Tat hervorruft (vgl., BGHSt 9, 370, 379). Die Erwägung der Strafkammer erweist sich daher als unzulässige Verwertung eines Umstands, der schon Merkmal des gesetzlichen Tatbestandes ist (§ 46 Abs. 3 StGB). 4

Der Senat kann nicht ausschließen, daß das Urteil auf dem Rechtsfehler beruht. Die Strafaussprüche in den Fällen II. 2 a bis 2 d und der Ausspruch über die Gesamtstrafe müssen daher aufgehoben werden. Die im Fall III. wegen Fahrens ohne Fahrerlaubnis verhängte Strafe kann dagegen bestehen bleiben; sie wird von dem Rechtsfehler nicht berührt. 5

3. Da sich das weitere Verfahren nur noch gegen einen Erwachsenen richtet, verweist der Senat die Sache an eine allgemeine Strafkammer zurück (BGHSt 35, 267). 6

Der neu entscheidende Tatrichter wird - worauf die Revision zu Recht hinweist - zu berücksichtigen haben, daß der Angeklagte mit dem Widerruf von zwei Bewährungsstrafen (1 Jahr 6 Monate und 2 Jahre Jugendstrafe) rechnen muß (vgl. BGHSt 41, 310, 314; Tröndle/Fischer StGB 50. Aufl. § 46 Rdn. 7). 7