

HRRS-Nummer: HRRS 2013 Nr. 484

Bearbeiter: Karsten Gaede und Christoph Henckel

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2013 Nr. 484, Rn. X

BGH 4 StR 467/12 - Urteil vom 28. März 2013 (LG Berlin)

Strafzumessung (Überprüfung durch das Revisionsgericht; Bildung einer Gesamtstrafe: enger zeitlicher, sachlicher oder situativer Zusammenhang zwischen den Taten; Berücksichtigung von Untersuchungshaft als Strafmilderungsgrund).

§ 267 Abs. 3 Satz 1 StPO; § 337 Abs. 1 StPO; § 54 StGB

Leitsätze des Bearbeiters

1. Die für und gegen den Angeklagten sprechenden Gesichtspunkte nach dem in der Hauptverhandlung gewonnenen Gesamteindruck gegeneinander abzuwägen ist grundsätzlich Aufgabe des Tatrichters. In dessen Strafzumessung kann das Revisionsgericht daher nur dann eingreifen, wenn diese Rechtsfehler aufweist, weil sie einseitig, widersprüchlich oder unvollständig ist, gegen rechtlich anerkannte Strafzwecke verstößt oder - unter Berücksichtigung des weiten tatrichterlichen Ermessens - nicht mehr als gerechter Schuldausgleich angesehen werden kann. Nur in diesem Rahmen kann eine Verletzung des Gesetzes im Sinne von § 337 Abs. 1 StPO vorliegen (st. Rspr.).

2. Liegt ein solcher Rechtsfehler nicht vor, hat das Revisionsgericht die Strafzumessung des Tatrichters regelmäßig hinzunehmen (vgl. BGHSt 29, 319, 320). Eine ins Einzelne gehende Richtigkeitskontrolle der tatrichterlichen Strafzumessung im Revisionsverfahren ist danach ausgeschlossen. Das Revisionsgericht kann insbesondere nicht mit der Erwägung, ein strafzumessungserheblicher Umstand sei nicht genügend berücksichtigt worden, seine Bewertung an die Stelle derjenigen des Tatrichters setzen.

3. Da die Schuld des Täters in Bezug auf die Einzeltaten durch eine Mehrheit von Taten erhöht werden kann, ist dieser Umstand vielmehr auch bei der Bemessung der Einzelstrafe und schon bei der Erwägung mit in Betracht zu ziehen, ob jeweils ein minder schwerer Fall bejaht werden kann (vgl. BGHSt 24, 268, 271).

4. Bei der Bildung einer Gesamtstrafe kann strafmildernd ins Gewicht fallen, dass zwischen den einzelnen Taten ein enger zeitlicher, sachlicher und situativer Zusammenhang besteht. Es richtet sich nach den Umständen des Einzelfalles, ob der genannte enge Zusammenhang bei der Gesamtstrafenbildung als bestimmender Strafzumessungsgrund im Sinne von § 267 Abs. 3 Satz 1 StPO maßgeblich zu Gunsten des Täters zu werten und daher ausdrücklich zu erwägen ist oder nicht.

5. Untersuchungshaft ist, jedenfalls bei Verhängung einer zu verbüßenden Freiheitsstrafe, kein Strafmilderungsgrund, es sei denn, mit ihrem Vollzug wären ungewöhnliche, über die üblichen deutlich hinausgehende Beschwerden verbunden (vgl. BGH NStZ 2012, 147). Will der Tatrichter wegen besonderer Nachteile für den Angeklagten den Vollzug der Untersuchungshaft bei der Strafzumessung mildernd berücksichtigen, müssen diese Nachteile in den Urteilsgründen dargelegt werden (vgl. BGH NJW 2006, 2645).

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 30. Mai 2012 im Rechtsfolgenausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

2. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache 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, besonders schwerer räuberischer Erpressung in drei 1

Fällen, vorsätzlichen Fahrens ohne Fahrerlaubnis in fünf Fällen, davon in einem Fall in Tateinheit mit Betrug, wegen Betruges, Diebstahls in zwei Fällen, vorsätzlicher Gefährdung des Straßenverkehrs in Tateinheit mit fahrlässiger Körperverletzung und vorsätzlichem Fahren ohne Fahrerlaubnis, wegen unerlaubten Entfernens vom Unfallort in Tateinheit mit vorsätzlichem Fahren ohne Fahrerlaubnis sowie wegen falscher Verdächtigung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren verurteilt und die Verwaltungsbehörde angewiesen, ihm vor Ablauf von drei Jahren keine neue Fahrerlaubnis zu erteilen.

Das zu Ungunsten des Angeklagten eingelegte und wirksam auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkte Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft hat Erfolg. 2

I.

Zu den Straftaten des Angeklagten hat das Landgericht im Wesentlichen folgende Feststellungen getroffen: 3

1. Am 9. Juni 2011 mietete der Angeklagte bei einer Autovermietungsfirma in B. einen Pkw der Marke VW, Typ Golf, obwohl er wusste, dass er die Mietkosten in Höhe von etwa 700 € nicht würde bezahlen können. Als das Fahrzeug am 29. Juni 2011 von einem Bekannten des Angeklagten bei der Autovermietung zurückgegeben wurde, wies es Beschädigungen auf. Mietzahlungen leistete der Angeklagte - wie von Anfang an geplant - nicht. 4

2. Nach Anmietung des Fahrzeugs fuhr er mit diesem auf öffentlichen Straßen, ohne im Besitz einer gültigen Fahrerlaubnis zu sein. 5

3. In der Nacht zum 24. Juni 2011 veranlasste der Angeklagte den Inhaber eines bereits geschlossenen Lebensmittelgeschäfts durch Vortäuschen von Kaufabsicht zur erneuten Öffnung des Ladens. Nachdem der Angeklagte das Geschäft betreten hatte, folgten ihm einer vorherigen Absprache gemäß zwei mit schwarzen Tüchern maskierte Mittäter und richteten ihre mitgeführten Pistolen auf den Ladeninhaber. Nachdem dieser, vom Angeklagten dazu aufgefordert, aus Angst die Ladenkasse geöffnet hatte, entnahm ihr der Angeklagte Bargeld in Höhe von etwa 200 €. Ferner steckte er mehrere Stangen Zigaretten und das Mobiltelefon des Ladeninhabers ein, bevor er mit seinen Mittätern das Geschäft verließ und das erbeutete Geld und die Zigaretten zu gleichen Teilen aufteilte. 6

4. Am Nachmittag des 2. August 2011 verwickelte der Angeklagte die in einem Matratzengeschäft allein tätige Verkäuferin unter Vorspiegelung von Kaufinteresse in ein Kundengespräch, bis alle anderen Kunden die Geschäftsräume verlassen hatten. Vom Angeklagten über Mobiltelefon entsprechend informiert, betrat dem zuvor gefassten Tatplan gemäß ein verummter Mittäter das Geschäft, ging mit einer vorgehaltenen Pistole auf die Verkäuferin zu, lud die Pistole durch und forderte die Aushändigung des Bargeldes. Aus Angst übergab ihm die Verkäuferin die Tageseinnahmen in Höhe von 875 €, mit denen der Mittäter fluchtartig das Geschäft verließ. Danach verließ auch der Angeklagte das Matratzengeschäft; die Beute wurde hälftig aufgeteilt. Die Verkäuferin musste sich auf Grund von Angststörungen in psychiatrische Behandlung begeben. 7

5. Am darauffolgenden Tag gegen 23.30 Uhr betrat der Angeklagte ein Sonnenstudio und verwickelte eine dort tätige Aushilfskraft in ein Gespräch. Wie zuvor abgesprochen, verständigte er über sein Mobiltelefon einen draußen wartenden Mittäter in einem für den geplanten Überfall günstigen Moment. Der verummte Mittäter betrat daraufhin das Sonnenstudio, lud die Waffe vor dem Angestellten durch und forderte diesen zur Aushändigung der Geldbörse mit den Tageseinnahmen auf. Dem kam der Angestellte nach. Der Mittäter des Angeklagten flüchtete mit der Beute in Höhe von 311 €, die er später mit dem Angeklagten aufteilte. 8

6. Am Nachmittag des darauffolgenden Tages, des 4. August 2011, betrat der Angeklagte, wie zuvor mit seinem Mittäter abgesprochen, erneut das bereits zwei Tage zuvor überfallene Matratzengeschäft. Bei vergleichbarer Vorgehensweise erbeuteten der Angeklagte und sein Mittäter Bargeld in Höhe von 65 € und konnten unerkannt entkommen. 9

7. Am Abend des 2. Dezember 2011 hebelten der Angeklagte und sein Mittäter, der gesondert verfolgte M. H., die Tür zu einem Bürogebäude am K. in B. auf und entwendeten aus den Räumlichkeiten zwei Laptops samt Zubehör, eine Spardose und eine Geldkassette mit Bargeld in Höhe von etwa 850 € sowie die Fahrzeugschlüssel für einen Pkw Ferrari, um diese Gegenstände für sich zu behalten bzw. gewinnbringend zu verkaufen. 10

8. Anschließend begaben sich beide auf den Hof des Bürogebäudes und entwendeten auf Grund eines neuen Tatentschlusses mit Hilfe der Fahrzeugschlüssel den dort geparkten Pkw Ferrari, um ihn für eigene Zwecke zu benutzen. 11

9. Noch am Abend desselben Tages befuhr der Angeklagte mit diesem Fahrzeug im Beisein seiner Freundin öffentliche Straßen in B., obwohl er nicht im Besitz einer gültigen Fahrerlaubnis war. 12
10. Zwei Tage später befuhr er mit diesem Pkw erneut öffentliche Straßen, um zu einer Tankstelle in B. -T. zu gelangen. 13
11. Dort betankte er den Pkw Ferrari mit 62,1 Liter Superbenzin zum Preis von 96,16 €, entfernte sich, wie von Anfang an geplant, ohne Bezahlung vom Tankstellengelände und flüchtete mit dem Pkw unter Benutzung öffentlicher Straßen ohne die erforderliche Fahrerlaubnis. 14
12. Am Abend des 23. Februar 2010 überquerte der Angeklagte mit einem Pkw Daimler Benz in der Innenstadt von B. mit unangemessen hoher Geschwindigkeit eine Kreuzung bei für ihn rotem Ampellicht. Zur gleichen Zeit wollte der fast blinde Geschädigte S. bei für ihn grünem Ampellicht die Straße überqueren. Das von dem Angeklagten geführte Fahrzeug erfasste ihn. Durch den Aufprall wurde der Geschädigte durch die Luft geschleudert und schlug auf die Fahrbahn auf. Er erlitt durch die Tat u.a. eine offene Ellenbogenfraktur und beidseitige Unterschenkelbrüche. Bis Ende August 2010 musste er stationär im Krankenhaus und in einer Rehabilitationseinrichtung behandelt werden und ist seit dem Unfall auf einen Rollstuhl angewiesen. Ambulante ärztliche und therapeutische Behandlungen dauern an. 15
13. Obwohl der Angeklagte den Unfall mit dem Geschädigten bemerkt hatte, setzte er seine Fahrt im öffentlichen Straßenverkehr fort ohne seinen Feststellungspflichten zu genügen. 16
14. Als er noch am Abend desselben Tages von einem Polizeibeamten zu dem Unfall befragt wurde, gab er wahrheitswidrig an, nicht er, sondern sein Bruder sei der Fahrer des Tatfahrzeugs gewesen; er selbst sei lediglich Beifahrer gewesen. Dabei handelte er mit dem Bewusstsein und in der Absicht, von sich selbst als Täter abzulenken und gegen seinen Bruder ein polizeiliches Ermittlungsverfahren einleiten zu lassen. Auch an diesem Tag verfügte der Angeklagte nicht über eine gültige Fahrerlaubnis. 17
15. Obwohl der Angeklagte auch am 14. Februar 2011 nicht über die erforderliche Fahrerlaubnis verfügte, fuhr er bewusst und gewollt mit überhöhter Geschwindigkeit mit einem Kraftfahrzeug in B. auf öffentlichen Straßen. 18

II.

- Der Rechtsfolgenausspruch begegnet durchgreifenden rechtlichen Bedenken. 19
1. Die für und gegen den Angeklagten sprechenden Gesichtspunkte nach dem in der Hauptverhandlung gewonnenen Gesamteindruck gegeneinander abzuwägen ist grundsätzlich Aufgabe des Tatrichters. In dessen Strafzumessung kann das Revisionsgericht daher nur dann eingreifen, wenn diese Rechtsfehler aufweist, weil sie einseitig, widersprüchlich oder unvollständig ist, gegen rechtlich anerkannte Strafzwecke verstößt oder - unter Berücksichtigung des weiten tatrichterlichen Ermessens - nicht mehr als gerechter Schuldausgleich angesehen werden kann. Nur in diesem Rahmen kann eine Verletzung des Gesetzes im Sinne von § 337 Abs. 1 StPO vorliegen (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Beschluss vom 10. April 1987 - GSSt 1/86, BGHSt 34, 345, 349). Liegt ein solcher Rechtsfehler nicht vor, hat das Revisionsgericht die Strafzumessung des Tatrichters regelmäßig hinzunehmen (BGH, Urteil vom 17. September 1980 - 2 StR 355/80, BGHSt 29, 319, 320). Eine ins Einzelne gehende Richtigkeitskontrolle der tatrichterlichen Strafzumessung im Revisionsverfahren ist danach ausgeschlossen (Senatsurteil vom 5. April 2007 - 4 StR 5/07, wistra 2007, 341, 342). Das Revisionsgericht kann insbesondere nicht mit der Erwägung, ein strafzumessungserheblicher Umstand sei nicht genügend berücksichtigt worden, seine Bewertung an die Stelle derjenigen des Tatrichters setzen. 20
2. Gemessen daran weist die Strafzumessung des angefochtenen Urteils durchgreifende Rechtsfehler zu Gunsten des Angeklagten auf, die zur Aufhebung des gesamten Rechtsfolgenausspruchs zwingen. 21
- a) Bereits die Annahme eines minder schweren Falles des Raubes bzw. der besonders schweren räuberischen Erpressung in den Fällen II. 3, 4, 5 und 6 der Urteilsgründe begegnet durchgreifenden rechtlichen Bedenken. 22
- So lässt der knappe Hinweis auf die bisherige Delinquenz, das Bewährungsversagen und das jeweils raffinierte und planvolle Vorgehen nicht erkennen, ob das Landgericht die erforderliche Gesamtwürdigung unter Einbeziehung aller für die Abwägung erheblichen Umstände vorgenommen hat. Dazu gehört hier vor allem die Tatsache, dass der Angeklagte nicht nur einen Raubüberfall begangen hat, sondern dass er kurz danach an drei aufeinanderfolgenden Tagen im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit unterschiedlichen Mittätern ähnliche Taten begangen hat, wobei er die Tatobjekte zur Begehung der Raubüberfälle ausgekundschaftet und die Taten unter Berücksichtigung der jeweils gegebenen Umstände geplant und ausgeführt hat. Dies drängt zu der Annahme, dass die Begehung dieser sowie der 23

zunehmend insgesamt über 80 Straftaten durch den zur Zeit der tatrichterlichen Hauptverhandlung 25-jährigen Angeklagten nicht Ausdruck einer durch häufige Tatbegehung abgesunkenen Hemmschwelle war, sondern auf eine verfestigte rechtsfeindliche Gesinnung und damit auf eine erhöhte kriminelle Intensität schließen lässt, zumal der Angeklagte bislang mehrere Bewährungschancen nicht genutzt und bereits Jugendstrafe verbüßt hat. Dies war auch nicht erst bei der Bildung der Gesamtstrafe zu berücksichtigen. Da die Schuld des Täters in Bezug auf die Einzeltaten durch eine Mehrheit von Taten erhöht werden kann, ist dieser Umstand vielmehr auch bei der Bemessung der Einzelstrafe und schon bei der Erwägung mit in Betracht zu ziehen, ob jeweils ein minder schwerer Fall bejaht werden kann (vgl. BGH, Urteil vom 30. November 1971 - 1 StR 485/71, BGHSt 24, 268, 271; Senatsurteil vom 23. Februar 1989 - 4 StR 8/89, BGHR StGB § 46 Abs. 1 Beurteilungsrahmen 7).

Zu Recht beanstandet die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang auch die Erwägung des Landgerichts, zu Gunsten des Angeklagten sei zu berücksichtigen, dass dieser bei den Taten gegenüber den Opfern unmaskiert aufgetreten sei. Damit wird der zu Lasten des Angeklagten berücksichtigte Umstand, er sei bei diesen Taten jeweils raffiniert und planvoll vorgegangen, nicht nur in widersprüchlicher und daher kaum nachvollziehbarer Weise relativiert (vgl. dazu BGH, Beschluss vom 22. Oktober 1986 - 2 StR 516/86, BGHR StGB § 46 Abs. 2 Wertungsfehler 4). Die Formulierung lässt auch besorgen, dass sich die Strafkammer den Blick dafür verstellt hat, dass die fehlende Maskierung gerade Bestandteil des mit erheblicher krimineller Energie erdachten Tatplanes war, wonach die jeweils Geschädigten zunächst durch Vortäuschen von Kaufabsicht in Sicherheit gewiegt werden sollten, um die anschließende Tatausführung unter Ausnutzung des Überraschungsmoments zu erleichtern. 24

b) Sowohl bei der Wahl der Strafrahmen als auch bei der Festsetzung der Einzelstrafen hat das Landgericht jeweils zu Gunsten des Angeklagten die vollzogene Untersuchungshaft berücksichtigt. Untersuchungshaft ist indes, jedenfalls bei Verhängung einer zu verbüßenden Freiheitsstrafe, kein Strafmilderungsgrund, es sei denn, mit ihrem Vollzug wären ungewöhnliche, über die üblichen deutlich hinausgehende Beschwermissen verbunden (vgl. BGH, Beschluss vom 13. Oktober 2011 - 1 StR 407/11, NStZ 2012, 147; Urteil vom 19. Mai 2010 - 2 StR 102/10, NStZ 2011, 100; Urteil vom 19. Dezember 2002 - 3 StR 401/02, NStZ-RR 2003, 110, 111). Will der Tatrichter wegen besonderer Nachteile für den Angeklagten den Vollzug der Untersuchungshaft bei der Strafzumessung mildernd berücksichtigen, müssen diese Nachteile in den Urteilsgründen dargelegt werden (BGH, Urteil vom 14. Juni 2006 - 2 StR 34/06, NJW 2006, 2645). Daran fehlt es hier, zumal die persönlichen Verhältnisse des Angeklagten im Wesentlichen seit der Vollstreckung der letzten Jugendstrafe unverändert geblieben sind. 25

c) Soweit das Landgericht den Angeklagten wegen vorsätzlicher Gefährdung des Straßenverkehrs in Tateinheit mit fahrlässiger Körperverletzung und vorsätzlichem Fahren ohne Fahrerlaubnis verurteilt hat (Fall II. 12 der Urteilsgründe), muss die Rechtsfolge ebenfalls neu zugemessen werden. 26

Die verhängte Einzelstrafe von einem Jahr und zwei Monaten lässt besorgen, dass die Strafkammer dem Maß der persönlichen Schuld des Angeklagten sowie dem Unrechtsgehalt und der Gefährlichkeit der Tat nicht hinreichend Rechnung getragen hat. 27

Das Landgericht hat bei der Festsetzung dieser Strafe eine Reihe von Umständen zu Lasten des Angeklagten berücksichtigt, von denen bereits jeder für sich genommen in erheblichem Maße straf erhöhend ins Gewicht fällt. Es hat insbesondere darauf abgestellt, dass der Angeklagte bereits mehrfach einschlägig strafrechtlich in Erscheinung getreten ist und die einer Vorverurteilung zu Grunde liegende Tat "erschreckende Ähnlichkeit" mit der abgeurteilten Tat aufweist. Auch habe der Angeklagte bei Tatbegehung unter laufender Bewährung gestanden und mehrere Straftatbestände tateinheitlich verwirklicht. "Ganz erheblich strafscharfend" müsse sich ferner auswirken, dass der Geschädigte "in überdurchschnittlicher Weise unter den Tatfolgen leidet" und sich weiterhin umfangreichen ärztlichen und therapeutischen Behandlungen unterziehen müsse. Vor dem Hintergrund dieser Erwägungen ist zu besorgen, dass die Strafkammer mit der Verhängung einer Einzelstrafe im unteren Bereich des zur Verfügung stehenden Strafrahmens unter Verkennung von Tatunrecht und -schuld den dem Tatrichter eingeräumten Beurteilungsrahmen unterschritten hat. 28

d) Zu Recht wendet sich die Beschwerdeführerin auch gegen die Erwägungen, die den Gesamtstrafauspruch des angefochtenen Urteils tragen. 29

Allerdings kann nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs bei der Bildung einer Gesamtstrafe strafmildernd ins Gewicht fallen, dass zwischen den einzelnen Taten ein enger zeitlicher, sachlicher und situativer Zusammenhang besteht (vgl. BGH, Urteil vom 18. September 1995 - 1 StR 463/95, BGHR StGB § 54 Serienstraftaten 3 mwN). Auch bei der Bemessung einer Gesamtstrafe gilt jedoch, dass das Gesetz bei der Strafzumessung "von jedem Schematismus ..." weit entfernt ist (vgl. BGH, Beschluss vom 10. April 1987 - GSSt 1/86, BGHSt 34, 345, 351). Vielmehr richtet es sich nach den Umständen des Einzelfalles, ob der genannte enge Zusammenhang bei der Gesamtstrafenbildung als 30

bestimmender Strafzumessungsgrund im Sinne von § 267 Abs. 3 Satz 1 StPO maßgeblich zu Gunsten des Täters zu werten und daher ausdrücklich zu erwägen ist oder nicht (BGH, Urteil vom 18. September 1995 aaO). Die strafmildernde Bedeutung dieses Umstandes beruht - etwa im Bereich von Sexualdelikten - darauf, dass die wiederholte Verwirklichung gleichartiger, gegen dasselbe Opfer gerichteter, einer persönlichen Beziehung entspringenden Taten nicht notwendig Ausdruck einer sich steigernden rechtsfeindlichen Einstellung sein muss; vielmehr kann die Hemmschwelle für die späteren Taten von Tat zu Tat niedriger geworden sein (vgl. BGH, Urteil vom 18. September 1995 aaO).

Vor dem Hintergrund der insbesondere zu den Taten des Raubes und der besonders schweren räuberischen Erpressung getroffenen Feststellungen lässt die Auffassung des Landgerichts, wegen des engen zeitlichen und situativen Zusammenhangs dieser (und anderer) Taten sei ein besonders straffer Zusammenschluss aller verhängten Einzelstrafen vorzunehmen, hier jedoch einen weiteren Wertungsfehler besorgen. Der Angeklagte hat innerhalb eines sehr kurzen Tatzeitraums, in den Fällen II. 4, 5 und 6 an drei aufeinanderfolgenden Tagen, im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit unterschiedlichen Mittätern insgesamt drei verschiedene Tatobjekte zur Begehung von Raubüberfällen ausgekundschaftet, die Taten unter Berücksichtigung der jeweils gegebenen Umstände vor Ort geplant und in kurzer Folge ausgeführt. Danach liegt die Annahme, gerade diese Taten seien nicht der Ausdruck einer bei dem Angeklagten vorliegenden, sich steigernden rechtsfeindlichen Einstellung, auch angesichts seiner strafrechtlichen Vorbelastung und seines Bewährungsversagens fern. 31

III.

Auf den aufgezeigten Rechtsfehlern kann der Rechtsfolgenausspruch des angefochtenen Urteils insgesamt beruhen. Es ist nicht nur anzunehmen, dass der Tatrichter bei rechtsfehlerfreier Strafzumessung in den Fällen II. 3, 4, 5 und 6 nicht zur Annahme milderer Fälle gekommen wäre. Vielmehr ist nicht auszuschließen, dass alle verhängten Einzelstrafen, die Gesamtfreiheitsstrafe und auch die angeordnete Sperrfrist deutlich höher ausgefallen wären. 32