

HRRS-Nummer: HRRS 2019 Nr. 213

Bearbeiter: Karsten Gaede/Marc-Philipp Bittner

Zitiervorschlag: HRRS 2019 Nr. 213, Rn. X

### **BGH 4 StR 395/18 - Urteil vom 20. Dezember 2018 (LG Kaiserslautern)**

**Reihenfolge der Vollstreckung (Keine Aufhebung der Gesamtstrafe bei unterbliebener Anordnung des Vorwegvollzuges eines Teils der Strafe im ersten Rechtsgang); Gegenstand des Urteils (Erschöpfung des abgegrenzten Prozessstoffes durch das Sachurteil).**

§ 67 Abs. 2 Satz 2 StGB; § 264 Abs. 1 StPO

#### **Leitsätze des Bearbeiters**

**1. In der Rechtsprechung ist anerkannt, dass es bei Aufhebung eines Teilfreispruchs auf die Revision der Staatsanwaltschaft nicht der Aufhebung der in demselben Verfahren für nicht angefochtene Taten verhängten Gesamtfreiheitsstrafe bedarf, um dem neuen Tatrichter - sollte er im zweiten Rechtsgang zu einer Verurteilung gelangen - die Bildung einer neuen Gesamtstrafe zu ermöglichen. Nichts anderes gilt in einem solchen Fall für eine im ersten Rechtsgang nur deshalb unterbliebene Anordnung eines Vorwegvollzuges eines Teils der Strafe, weil die bislang verhängte (Gesamt-)Freiheitsstrafe drei Jahre nicht übersteigt (§ 67 Abs. 2 Satz 2 StGB).**

**2. Die Frage der Anordnung des Vorwegvollzuges gemäß § 67 Abs. 2 Satz 2 StGB ist untrennbar mit der Höhe der verhängten (Gesamt-)Freiheitsstrafe verknüpft und unterliegt deshalb hinsichtlich der Erforderlichkeit einer Teilaufhebung denselben Grundsätzen wie die Gesamtstrafe.**

**3. Das Sachurteil muss den durch die zugelassene Anklage abgegrenzten Prozessstoff erschöpfen; der einheitliche geschichtliche Lebensvorgang, der den Gegenstand der Untersuchung bildet, muss vollständig abgeurteilt werden.**

#### **Entscheidungstenor**

Auf die Revisionen der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Kaiserslautern vom 28. Mai 2018 mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben, soweit die Angeklagten im Fall VII. der Urteilsgründe freigesprochen worden sind.

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

#### **Gründe**

Das Landgericht hat den Angeklagten H. wegen Diebstahls in zwei Fällen, wegen gewerbsmäßiger Hehlerei in vier Fällen, wegen versuchter gewerbsmäßiger Hehlerei sowie wegen unerlaubten Erwerbs von Betäubungsmitteln zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. Ferner hat es seine Unterbringung in einer Entziehungsanstalt angeordnet. Im Übrigen hat es den Angeklagten freigesprochen. Den Angeklagten Q. hat das Landgericht insgesamt freigesprochen. Mit ihren zuungunsten der Angeklagten eingelegten Revisionen, die auf die Rüge der Verletzung materiellen Rechts gestützt sind, wendet sich die Staatsanwaltschaft gegen das Urteil, soweit die Angeklagten vom Vorwurf der besonders schweren räuberischen Erpressung in Tateinheit mit erpresserischem Menschenraub und mit gefährlicher Körperverletzung freigesprochen worden sind (Fall VII. der Urteilsgründe). Die vom Generalbundesanwalt vertretenen Rechtsmittel haben Erfolg.

I.

1. Nach der zugelassenen Anklage liegt den Angeklagten zur Last, am späten Abend des 9. Juni 2016 den Zeugen G. in einen zur Wohnung des Angeklagten Q. gehörenden Speicherraum gelockt, ihn dort vereinbarungsgemäß mit dem Tode bedroht, mit einem Baseballschläger gegen die Schienbeine geschlagen, ihm Schläge angedroht und ein funktionsfähiges Elektroschockgerät vorgehalten zu haben. Die Angeklagten hätten von dem Zeugen zunächst die Begleichung eines in Wirklichkeit nicht eingetretenen finanziellen Schadens gefordert. Der Angeklagte H. habe außerdem den Fahrzeugschlüssel aus dem vor dem Haus geparkten Pkw des Zeugen an sich genommen. Zudem hätten die Angeklagten den Zeugen aufgefordert, seinen Pkw auf den Angeklagten Q. zu „überschreiben“. Nachdem der Zeuge auf entsprechende Aufforderung der Angeklagten ein Versteck von Wertgegenständen in seiner Wohnung

benannt habe, sei er vom Angeklagten H. an Armen und Beinen gefesselt worden. Der Angeklagte H. sei daraufhin mit einem Taxi zu der Wohnung des Zeugen gefahren und habe dort nach Stehlenswertem gesucht, wobei er telefonischen Kontakt zum Angeklagten Q. gehalten habe. Dieser habe währenddessen den Zeugen mit einem Klappmesser bedroht und ihn aufgefordert, das Versteck des Fahrzeugbriefes für seinen Pkw zu nennen. Der Angeklagte H. habe aus der Wohnung des Zeugen G. unter anderem verschiedene Computergeräte und zwei Fahrzeugbriefe entwendet. Dem Zeugen sei schließlich nach einem kurzen Kampf die Flucht gelungen.

2. Das Landgericht hat zu diesem Vorwurf im Wesentlichen die folgenden Feststellungen und Wertungen getroffen: 3

a) Nach Erhalt einer Textnachricht des Angeklagten Q., in der dieser den Zeugen G. aufforderte, zu ihm zu kommen, weil er „gute Nachrichten“ habe, fuhr der Zeuge in Begleitung des Zeugen B. am 9. Juni 2016 gegen 23 Uhr mit seinem Pkw zur Wohnung des Angeklagten. Während sich der Zeuge G. mit dem Bemerkten, gleich wieder zurück zu sein, zur Wohnung des Angeklagten Q. begab, blieb der Zeuge B. im Fahrzeug zurück. Circa 20 Minuten später erschien der Angeklagte H. am Pkw des Zeugen G., zog den Fahrzeugschlüssel aus dem Zündschloss und nahm ihn an sich. Zudem forderte er den Zeugen B. auf, das Fahrzeug zu verlassen. Der Zeuge kam dem nach und entfernte sich. Um 0.05 Uhr rief der Angeklagte H. das Taxi des Zeugen L. und ließ sich in die Nähe der Wohnanschrift des Zeugen G. fahren. Dort stieg er aus, kehrte nach etwa zehn Minuten mit einem Schuhkarton zurück und fuhr mit dem Taxi zurück zur Wohnung des Angeklagten Q. Um 0.40 Uhr wurde der Zeuge G., der nur einen Schuh trug und dessen Kleidung stark verschmutzt war, von einer Streife des Ordnungsamtes aufgegriffen. Der Zeuge wies Verletzungen im Bereich des Gesichts, der Hände, der Handgelenke, der Ellenbogen, der Schienbeine und des Nackens auf. 4

Am 12. Juni 2016 verkaufte der Angeklagte Q. den Pkw des Zeugen G. Hierbei übergab er dem Käufer sowohl den zugehörigen Zündschlüssel als auch den Kraftfahrzeugbrief, in welchem der Zeuge G. weiterhin als Eigentümer des Pkw eingetragen war. 5

b) Die Überzeugung, dass die Angeklagten den Zeugen G. in ihre Gewalt brachten, gegen ihn körperlich wirkenden Zwang ohne rechtfertigenden Grund einsetzten und ihm mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben drohten, um ihm Gegenstände zu entwenden oder sich diese von ihm herausgeben zu lassen, hat sich das Landgericht nicht zu verschaffen vermocht. Es hat zwar als belastende Umstände die Angaben des in der Hauptverhandlung nicht vernommenen Zeugen G., die dieser im Ermittlungsverfahren tätigte, ebenso berücksichtigt wie die den Zeugen bestätigenden Angaben des Zeugen B. und des Taxifahrers, das Auffinden der von dem Zeugen G. beschriebenen Tatwerkzeuge in der Wohnung des Angeklagten Q., das durch Lichtbilder dokumentierte Verletzungsbild des Zeugen und den dokumentierten Verkauf seines Pkw durch den Angeklagten Q. Insbesondere wegen Widersprüchen und „Ungereimtheiten“ in den Aussagen des Zeugen G. zu dem Zustandekommen und den Hintergründen des Treffens mit den Angeklagten und angesichts fehlender, auf eine Durchsuchung hindeutender Spuren in der Wohnung des Zeugen hat das Landgericht aber nicht auszuschließen vermocht, dass dem Treffen die geplante Abwicklung eines illegalen Geschäfts zugrunde lag, in dessen Verlauf es auch zur freiwilligen Herausgabe von Wertgegenständen, insbesondere des Fahrzeugs - etwa als Zahlungsmittel oder zur Schuldentilgung - gekommen sein konnte. 6

## II.

Die Revision der Staatsanwaltschaft hat Erfolg. 7

1. Das Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft ist hinsichtlich des Angeklagten H. auf die Anfechtung des Teilfreispruchs im Fall VII. der Urteilsgründe beschränkt, was sich aus einer Auslegung der Ausführungen zum Anfechtungsziel ergibt (vgl. BGH, Urteile vom 17. März 2009 - 1 StR 627/08, NJW 2009, 1979, 1980; vom 11. April 2000 - 1 StR 55/00, juris Rn. 3; LR-StPO/Franke, 26. Aufl., § 344 Rn. 9). 8

Die Staatsanwaltschaft führt in ihrer Begründungsschrift zwar aus, neben der Anfechtung des Teilfreispruchs werde die Revision zudem „auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkt“, soweit der Angeklagte H. verurteilt worden ist. Aus den weiteren Ausführungen wird jedoch deutlich, dass die Beschwerdeführerin nur die (bislang) unterbliebene Anordnung eines Vorwegvollzugs eines Teils der Freiheitsstrafe vor der angeordneten Unterbringung in einer Entziehungsanstalt von ihrem Revisionsangriff erfasst sehen will. Insoweit verfolgt sie jedoch kein über die Anfechtung des Teilfreispruchs hinausgehendes Angriffsziel. Vielmehr hält die Staatsanwaltschaft ersichtlich eine Teilaufhebung des Urteils auch insoweit nur deshalb für erforderlich, um im Fall der Aufhebung des Teilfreispruchs und der Verurteilung des Angeklagten in einem zweiten Rechtsgang dem Tatrichter bei Verhängung einer höheren Gesamtfreiheitsstrafe die Möglichkeit der Anordnung eines Vorwegvollzugs zu eröffnen. Dabei verkennt sie, dass eine solche Anordnung im zweiten Rechtsgang auch ohne die begehrte (Teil-)Aufhebung des Rechtsfolgenausspruchs getroffen werden kann. 9

In der Rechtsprechung ist anerkannt, dass es bei Aufhebung eines Teilfreispruchs auf die Revision der Staatsanwaltschaft nicht der Aufhebung der in demselben Verfahren für nicht angefochtene Taten verhängten Gesamtfreiheitsstrafe bedarf, um dem neuen Tatrichter - sollte er im zweiten Rechtsgang zu einer Verurteilung 10

gelangen - die Bildung einer neuen Gesamtstrafe zu ermöglichen (vgl. BGH, Urteile vom 14. September 2017 - 4 StR 45/17, StV 2018, 199, 201; 4 StR 303/17, juris Rn. 12 f.). Nichts anderes gilt in einem solchen Fall für eine im ersten Rechtsgang nur deshalb unterbliebene Anordnung eines Vorwegvollzugs eines Teils der Strafe, weil - wie hier - die bislang verhängte (Gesamt-)Freiheitsstrafe drei Jahre nicht übersteigt (§ 67 Abs. 2 Satz 2 StGB). Die Frage der Anordnung des Vorwegvollzugs gemäß § 67 Abs. 2 Satz 2 StGB ist untrennbar mit der Höhe der verhängten (Gesamt-)Freiheitsstrafe verknüpft und unterliegt deshalb hinsichtlich der (hier fehlenden) Erforderlichkeit einer Teilaufhebung denselben Grundsätzen wie die Gesamtstrafe.

2. Die Revision hat auf die Sachrüge Erfolg, weil das Landgericht seiner Kognitionspflicht nicht hinreichend nachgekommen ist. 11

Das Sachurteil muss den durch die zugelassene Anklage abgegrenzten Prozessstoff erschöpfen; der einheitliche geschichtliche Lebensvorgang, der den Gegenstand der Untersuchung bildet, muss vollständig abgeurteilt werden (vgl. BGH, Urteile vom 24. Oktober 2013 - 3 StR 258/13, NStZ-RR 2014, 57; vom 21. Januar 2010 - 4 StR 518/09, juris Rn. 6; vom 23. März 1993 -1 StR 21/93, BGHSt 39, 164, 165 f.; KK-StPO/Kuckein, 7. Aufl., § 264 Rn. 10; MüKo-StPO/Norouzi, 1. Aufl., § 264 Rn. 35). Diesen Anforderungen wird das angefochtene Urteil, soweit die Angeklagten im Fall VII. der Urteilsgründe freigesprochen worden sind, nicht gerecht. 12

Die dem Freispruch zugrunde liegende Beweismwürdigung lässt vielmehr besorgen, dass die Strafkammer das Geschehen verkürzt, nämlich nur unter dem Gesichtspunkt des Vorwurfs einer besonders schweren räuberischen Erpressung bzw. eines erpresserischen Menschenraubs gewürdigt hat. Nicht erkennbar hat sie sich mit der sich hier aufdrängenden Möglichkeit auseinandergesetzt, dass sich die Angeklagten unabhängig von den Verbrechensvorwürfen jedenfalls eines vorsätzlichen Körperverletzungsdelikts zum Nachteil des Zeugen G. schuldig gemacht haben können. 13

Zwar gelangt die Strafkammer zu dem Ergebnis, dass angesichts der festgestellten Verletzungen des Zeugen G. „viele dafür spreche“, dass es zu einer Auseinandersetzung „zumindest“ zwischen dem Zeugen und dem Angeklagten Q. gekommen sei (UA 52). Es sei aber unklar geblieben, wie diese begonnen habe. Abgesehen davon, dass diese Erwägung ausschließlich Eingang in die Prüfung der Frage gefunden hat, ob den Angeklagten die Begehung einer besonders schweren räuberischen Erpressung oder eines erpresserischen Menschenraubs nachzuweisen ist, und keiner gesonderten Betrachtung unterzogen wird, unterbleibt eine Gesamtschau und Würdigung aller festgestellten Umstände, die für ein Vorliegen jedenfalls eines vorsätzlichen Körperverletzungsdelikts zum Nachteil des Zeugen G. sprechen. 14

So wurde das Vorhandensein von Verletzungen des Zeugen G. noch in der Nacht auf den 10. Juni 2016 durch polizeiliche Zeugen festgestellt und dokumentiert. Nach den Feststellungen hielt sich der Zeuge G., kurz bevor er verletzt angetroffen wurde, in den Räumlichkeiten des Angeklagten Q. auf. Anhaltspunkte dafür, dass diese Verletzungen durch andere Personen als die Angeklagten verursacht wurden, ergeben sich aus dem angefochtenen Urteil nicht. In der Wohnung des Angeklagten Q. wurde mögliches Tatwerkzeug aufgefunden, das sich zu den von dem Zeugen geschilderten Verletzungshandlungen fügt. Die Angeklagten befanden sich gegenüber dem Zeugen in der Überzahl. Vor diesem Hintergrund gewinnen die Angaben des Angeklagten Q. bei seiner Exploration durch den psychiatrischen Sachverständigen, es sei etwas „Krasses vorgefallen“, die Sache sei aus dem Ruder gelaufen und eskaliert, der Zeuge habe sich „link“ verhalten, für das Vorliegen eines nicht gerechtfertigten vorsätzlichen Körperverletzungsdelikts Bedeutung. Mit diesen Angaben hat sich das Landgericht, obwohl sich dies aufdrängte, indes in diesem Zusammenhang in keiner Weise auseinandergesetzt. 15