

HRRS-Nummer: HRRS 2006 Nr. 418

Bearbeiter: Karsten Gaede

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2006 Nr. 418, Rn. X

BGH 5 StR 38/06 - Urteil vom 22. März 2006 (LG Berlin)

(Schwerer) Bandendiebstahl (Anforderungen an die Feststellung einer Bande).

§ 244 StGB; § 244a StGB

Leitsätze des Bearbeiters

1. Ein bandenmäßiger Zusammenschluss mehrerer Personen im Sinne der genannten Vorschriften setzt lediglich voraus, dass sich diese mit dem Willen verbunden haben, künftig für eine gewisse Dauer mehrere selbständige im Einzelnen noch ungewisse Straftaten der im Gesetz beschriebenen Art zu begehen (BGHSt 46, 321, 329 f.; BGHSt 47, 214, 215, 216; BGH NStZ 2002, 375; BGH StV 2005, 555, 556).

2. Der Begriff der Bande setzt weder eine gegenseitige Verpflichtung der Mitglieder zur Begehung bestimmter Delikte noch die Bildung einer festen Organisation voraus. Ein in diesem Sinne "verbindlicher Gesamtwille" oder ein "Tätigwerden in einem übergeordneten Bandeninteresse" ist nach der Rechtsprechung nicht (mehr) erforderlich (vgl. BGHSt 46, 321, 325). Für die Einstufung als Bandentat reicht es insoweit aus, dass eine Tat in ihrem Ursprung auf einem gemeinsamen Grundkonsens beruhte, was nicht ausschließt, dass die einzelne Tat - als Ausfluss des gemeinsamen Willens zur Begehung von Straftaten - jeweils einem neuen Tatentschluss entsprang.

Entscheidungstenor

Auf die Revisionen der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 19. August 2005 in den Schuldsprüchen insoweit abgeändert, dass

1. der Angeklagte A. des schweren Bandendiebstahls in vier Fällen (Fälle 1, 2, 8, 9 der Urteilsgründe) und des versuchten schweren Bandendiebstahls (Fall 4),
2. der Angeklagte S. des schweren Bandendiebstahls in dreizehn Fällen (Fälle 1, 2, 5, 8, 9, 13, 27, 30, 37 bis 41) und des versuchten schweren Bandendiebstahls (Fall 4),
3. der Angeklagte M. des schweren Bandendiebstahls in dreizehn Fällen (Fälle 1, 2, 8, 9, 13, 30, 37 bis 41, 43, 44) und des versuchten schweren Bandendiebstahls (Fall 42),
4. der Angeklagte B. des schweren Bandendiebstahls in zwölf Fällen (Fälle 2, 9, 13, 26, 27, 38 bis 41, 43 bis 45) und des versuchten schweren Bandendiebstahls in zwei Fällen (Fälle 42, 46),
5. der Angeklagte St. des schweren Bandendiebstahls in acht Fällen (Fälle 26, 27, 38 bis 40, 43 bis 45) und des versuchten schweren Bandendiebstahls in zwei Fällen (Fälle 42, 46) schuldig sind.

Die weitergehenden Revisionen werden verworfen.

Die Staatskasse trägt die Kosten der Rechtsmittel und die den Angeklagten hierdurch entstanden notwendigen Auslagen.

Gründe

Das Landgericht hat die Angeklagten unter anderem wegen einer Vielzahl von gemeinschaftlich begangenen 1 Diebstahlstaten in besonders schweren Fällen, davon in einigen Fällen auch wegen Versuchs, zu Jugendstrafen zwischen zwei Jahren sowie vier Jahren und sechs Monaten verurteilt.

Die auf die Sachrüge gestützten Revisionen der Staatsanwaltschaft, mit denen beanstandet wird, dass die 2
Strafkammer in den Fällen 1, 2, 4, 5, 8, 9, 13, 26, 27, 30 und 37 bis 46 der Urteilsgründe keinen Bandendiebstahl bzw.
schweren Bandendiebstahl gemäß § 244 Abs. 1 Nr. 2, § 244a Abs. 1 StGB angenommen hat, führen zu einer Änderung
der Schuldsprüche; sie bleiben aber im Übrigen ohne Erfolg.

I.

Nach den Feststellungen waren die Angeklagten B., M., A. und S. seit Jahren eng miteinander befreundet. Im 3
Spätsommer 2004 schloss sich der mit B. bekannte St. der Freundesgruppe an, die sich regelmäßig bei dem
Angeklagten A. traf. Bei diesen Treffen wurden gemeinsam größere Mengen Cannabis und gelegentlich auch Kokain
und Ecstasy konsumiert. Keiner der Angeklagten ging einer legalen Erwerbstätigkeit nach, sie alle lebten entweder von
öffentlichen Mitteln oder vom elterlichen Taschengeld. Da sie jedoch nicht nur für den Konsum von Drogen, sondern
auch für teure Markenkleidung und für den Besuch von Kinovorstellungen und Diskotheken erhebliche Geldbeträge
benötigten, wollten sie sich durch Diebstahlstaten eine nicht nur vorübergehende Einnahmequelle verschaffen. Zu
diesem Zweck versteckten sie Einbruchswerkzeuge (Schraubendreher und Brecheisen) in Wohnungen oder
öffentlichen Parkanlagen, auf die jeder der Angeklagten bei Bedarf Zugriff hatte. Es gab auch für jeden der Angeklagten
zugängliche Keller, in denen das Beutegut versteckt wurde, das stets zu gleichen Teilen unter den jeweiligen Tätern
aufgeteilt wurde. An den einzelnen Taten beteiligten sich stets nur diejenigen Personen, die gerade anwesend waren,
als ein Einbruch geplant wurde, bzw. diejenigen, "die Zeit und Lust hatten bzw. Geld brauchten". Einige Taten wurden
auch unter Mitwirkung gruppenfremder Personen begangen. In der Zeit vom 13. Juni 2004 bis 7. Februar 2005 kam es
neben anderen Straftaten in den 20 von der Staatsanwaltschaft benannten Fällen zu Einbrüchen oder
Einbruchversuchen in Gaststätten, Geschäftsräume, Keller oder Arztpraxen, wobei in der Regel drei oder vier der
Angeklagten am Tatort agierten. In sieben Fällen begingen jeweils zwei der Angeklagten mit unbekanntem oder
gesondert verfolgten Personen die Taten.

Das Landgericht hat in den genannten Fällen das Vorliegen eines Bandendiebstahls bzw. eines schweren 4
Bandendiebstahls nach § 244 Abs. 1 Nr. 2, § 244a Abs. 1 StGB ausgeschlossen, da eine Bandenabrede im Sinne
dieser Vorschriften nicht festzustellen sei. Es habe weder eine ausdrückliche, noch eine stillschweigende oder
schlüssige Bandenabrede zwischen den Angeklagten gegeben. Die mittäterschaftliche Begehung einer Vielzahl von
gleichartigen Straftaten begründe nur dann eine bandenmäßige Begehung, wenn ein entsprechender Wille zur Bindung
für die Zukunft und für eine gewisse Dauer bei den Tätern gegeben sei. Ein solcher Wille zur dauerhaften Einbindung
habe nicht vorgelegen, da die Angeklagten die Taten je nach Lust und Zeit in wechselnder Beteiligung begangen hätten
und die jeweiligen Taten auf stets neu gefassten einzelnen Entscheidungen der jeweils an der Tat beteiligten Personen
beruht hätten. Dementsprechend hätten auch nur die jeweils an der Tat Beteiligten einen Anteil an der Beute erhalten,
während die an der konkreten Tat unbeteiligten Angeklagten daran nicht partizipiert hätten. Der fehlende Bindungswille
erschließe sich auch daraus, dass es den Angeklagten jederzeit und ohne Weiteres möglich gewesen wäre, von
weiteren Taten ohne Erschwerung durch die anderen Angeklagten Abstand zu nehmen.

II.

Die Revisionen der Staatsanwaltschaft führen zu einer Änderung der Schuldsprüche. Zu Recht beanstandet die 5
Beschwerdeführerin, die Strafkammer habe zu hohe Anforderungen an die gesetzlichen Voraussetzungen für das
Vorliegen einer Bande im Sinne der § 244 Abs. 1 Nr. 2, § 244a Abs. 1 StGB gestellt.

Ein bandenmäßiger Zusammenschluss mehrerer Personen im Sinne der genannten Vorschriften setzt lediglich 6
voraus, dass sich diese mit dem Willen verbunden haben, künftig für eine gewisse Dauer mehrere selbständige im
Einzelnen noch ungewisse Straftaten der im Gesetz beschriebenen Art zu begehen (BGHSt - Großer Senat für
Strafsachen - 46, 321, 329 f.; BGHSt 47, 214, 215, 216; BGH NSStZ 2002, 375; BGH StV 2005, 555, 556).

Die Bande unterscheidet sich danach von der Mittäterschaft durch das Element der auf eine gewisse Dauer 7
angelegten Verbindung mehrerer Täter zu zukünftiger gemeinsamer Deliktsbegehung. Der Begriff der Bande setzt
weder eine gegenseitige Verpflichtung der Mitglieder zur Begehung bestimmter Delikte noch die Bildung einer festen
Organisation voraus. Ein in diesem Sinne "verbindlicher Gesamtwille" oder ein "Tätigwerden in einem übergeordneten
Bandeninteresse" ist nach der Rechtsprechung nicht (mehr) erforderlich (vgl. BGHSt 46, 321, 325).

Ein bandenmäßiger Zusammenschluss ergibt sich hier insbesondere daraus, dass die seit langem miteinander 8
befreundeten Angeklagten regelmäßig größere Geldbeträge für ihre kostspielige Lebensführung benötigten und deshalb
übereinkamen, sich diese durch fortlaufende Diebstahlstaten im Sinne einer nicht nur vorübergehenden
Einnahmequelle zu verschaffen. Zu diesem Zweck hatten sie für den Fall, dass eine neue Tat begangen werden sollte,
durch das Verbergen von Einbruchswerkzeugen an verschiedenen, jedem Angeklagten zugänglichen Orten und das

Bereithalten von Verstecken für die zu erwartende Tatbeute Vorsorge getroffen. Schon im Hinblick auf diese Maßnahmen liegt es nahe, dass jede Tat in ihrem Ursprung auf einem gemeinsamen Grundkonsens beruhte, was nicht ausschließt, dass die einzelne Tat - als Ausfluss des gemeinsamen Willens zur Begehung von Straftaten - jeweils einem neuen Tatentschluss entsprang (vgl. BGH, Beschluss vom 17. Januar 2006 - 4 StR 595/05). Für einen übereinstimmenden Willen, sich zusammenzutun, um künftig und über eine gewisse Dauer Diebstahlstaten zu begehen, sprechen schließlich auch die Anzahl der Täter, die Vielzahl der verübten Taten und der beträchtliche Tatzeitraum (vgl. BGH StV 2005, 555, 556).

Der vom Landgericht für seine Auffassung herangezogene Umstand, dass die Diebstähle je nach Lust, Zeit und 9
aktuellem Geldbedarf in stets wechselnder Beteiligung begangen wurden, mag - wie die Beschwerdeführerin zutreffend anmerkt - möglicherweise jugendtypisch sein, steht aber der Annahme einer Bande nicht entgegen, da nicht stets alle Bandenmitglieder an den Taten teilnehmen müssen. Dass nur diejenigen, die an den jeweiligen Taten beteiligt waren, die Tatbeute erhielten, ist ebenfalls nicht von entscheidender Bedeutung, da die Art und Weise der Verteilung des Diebesgutes auch in einer Bande vom egoistischen Beute- und Gewinnstreben der einzelnen Mitglieder bestimmt sein kann (vgl. BGHSt 46, 321, 330). Schließlich kann auch aus dem Fehlen "mafioser" Strukturen kein Argument gegen die Annahme einer Bande hergeleitet werden (vgl. BGH StV 1998, 599).

Die Änderung der Schuldsprüche kann der Senat selbst vornehmen, weil nicht ersichtlich ist, wie sich die Angeklagten 10
hiergegen hätten anders verteidigen können, zumal da in fast allen Fällen die Taten schon als entsprechend qualifizierte Delikte angeklagt waren. Danach liegt in den von der Beschwerdeführerin benannten Fällen jeweils ein schwerer Bandendiebstahl bzw. in den Fällen 4, 42 und 46 ein versuchter schwerer Bandendiebstahl (§ 244a Abs. 1 Nr. 2 i.V.m. § 243 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 und 3, §§ 22, 23 StGB) vor.

III.

Einer Aufhebung des Strafausspruchs bedarf es gleichwohl nicht, weil der Senat ausschließen kann, dass sich die 11
fehlerhafte Verneinung einer Bande auf die verhängten Jugendstrafen ausgewirkt hat. Die Strafzumessungserwägungen der Jugendkammer enthalten für sich auch keinen Rechtsfehler zum Vorteil der Angeklagten. Infolge der rechtsfehlerfreien Anwendung von Jugendstrafrecht bleibt der Strafrahmen (§§ 18 Abs. 1, 105 Abs. 1 und Abs. 3 JGG) von der Schuldspruchänderung unberührt. Doch selbst die Berücksichtigung der gesetzlichen Bewertung des Tatumrechts durch die Strafrahmen des allgemeinen Strafrechts hätte hier bei Annahme eines schweren Bandendiebstahls nicht zu höheren Strafen gedrängt. Für schweren Bandendiebstahl und für Diebstahl in einem besonders schweren Fall sieht das Gesetz dieselbe Höchststrafe vor, nur das Mindestmaß unterscheidet sich. Die Strafkammer hat hinsichtlich jedes der Angeklagten eine umfassende und sorgfältige Gesamtwürdigung aller für die Strafzumessung im Jugendstrafverfahren relevanten Gesichtspunkte vorgenommen und sowohl dem Erziehungsgedanken als auch dem Gebot eines gerechten Schuldausgleichs Rechnung getragen. Dabei hat sie das gravierende Tatbild der Diebstahlshandlungen und die gemeinschaftliche Begehungsweise ausdrücklich gewürdigt und jeweils zu Lasten der Angeklagten berücksichtigt und für jeden Angeklagten die danach angemessene, durchaus nicht milde Strafe gefunden.

IV.

Die umfassende Überprüfung des angefochtenen Urteils (§ 301 StPO) hat keinen Rechtsfehler zum Nachteil der 12
Angeklagten ergeben.