

**HRRS-Nummer:** HRRS 2007 Nr. 1006

**Bearbeiter:** Karsten Gaede

**Zitiervorschlag:** BGH HRRS 2007 Nr. 1006, Rn. X

---

**BGH 5 StR 305/07 - Beschluss vom 13. September 2007 (LG Berlin)**

**Wertungsfehler bei der Strafzumessung (auffällig hohe Strafe bei knappen Strafzumessungsgründen);  
Strafzumessung beim Diebstahl mit Waffen.**

**§ 46 StGB; § 244 Abs. 1 StGB § 267 Abs. 3 StPO**

**Leitsatz des Bearbeiters**

**1. Für den Diebstahl mit Waffen ist eine Strafschärfung nicht mit dem Verweis darauf zulässig, der Angeklagte habe sich mit dem jugendlichen Zeugen ein schwächeres Opfer ausgesucht, wenn die Körperkraft des bei dem Diebstahl abwesenden Tatopfers kaum eine Rolle spielen konnte.**

**2. Der Gesichtspunkt, dass es sich bei einem Waffen- und Eigentumsdelikt nicht um eine Spontantat gehandelt hat, wirkt als Fehlen des Strafmilderungsgrundes schwächer ausgeprägter krimineller Energie nicht unbedingt strafschärfend (vgl. BGH StV 1995, 584).**

**Entscheidungstenor**

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 3. April 2007 nach § 349 Abs. 4 StPO im Strafausspruch aufgehoben.
2. Die weitergehende Revision des Angeklagten wird nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.
3. 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 Diebstahls mit Waffen in Tateinheit mit Amtsanmaßung und unerlaubtem Führen einer (Schreck-) Schusswaffe zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und vier Monaten verurteilt. Seine hiergegen gerichtete Revision hat hinsichtlich des Strafausspruchs Erfolg; im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. 1

Die äußerst knapp gehaltene Strafzumessung des Landgerichts begegnet durchgreifenden rechtlichen Bedenken. Das Landgericht hat angesichts des ausgeurteilten strafbaren Verhaltens des Angeklagten - Stehlen geringwertiger Sachen unter Mitführen einer weniger gefährlichen Waffe und anschließende vorgebliche Polizeikontrolle eines illegalen Zigarettenhändlers - eine auffallend hohe Strafe ausgesprochen. Unter dieser Voraussetzung bedurfte die Bemessung der Strafhöhe eingehenderer Begründung (vgl. BGHR StGB § 46 Abs. 1 Begründung 12). Diesen Anforderungen wird das Landgericht nicht gerecht. 2

Neben den rechtsfehlerfrei festgestellten Milderungsgründen (Tatbeute: Zigaretten im Wert von 28 Euro; weitgehendes Geständnis) führt das Landgericht rechtlich bedenkenfrei strafschärfend die Vorstrafen des Angeklagten und die zunehmende Rückfallgeschwindigkeit an. Die übrigen Strafschärfungsgründe sind nicht unbedenklich, rechtfertigen jedenfalls nicht die Annahme einer maßgeblichen Relativierung der gewichtigen Milderungsgründe. 3

Soweit das Landgericht ausführt, der Angeklagte habe sich mit dem jugendlichen Zeugen ein schwächeres Opfer ausgesucht, erscheint dieser Gesichtspunkt für den strafrahmenbestimmenden Diebstahl mit Waffen (§ 244 StGB) nicht tragfähig, da die Körperkraft des bei dem Diebstahl abwesenden Tatopfers kaum eine Rolle spielen konnte. Der Gesichtspunkt, dass es sich zumindest bei dem Waffen- und Eigentumsdelikt nicht um eine Spontantat gehandelt hat, wirkt als Fehlen des Strafmilderungsgrundes schwächer ausgeprägter krimineller Energie nicht unbedingt 4

strafschärfend (vgl. BGH StV 1995, 584; Tröndle/Fischer StGB 54. Aufl. § 46 Rdn. 33a, 74).

Da der Strafausspruch aufgrund eines Begründungs- und Wertungsfehlers keinen Bestand hat, konnten die zugrunde 5  
liegenden Feststellungen aufrechterhalten werden. Der neue Tatrichter ist nicht gehindert, weitergehende  
Feststellungen zu treffen, sofern sie den bisherigen nicht widersprechen.

Er kann insbesondere im Blick auf das eher ungewöhnliche Tatbild, das in den Vorstrafen teilweise eine Entsprechung 6  
findet, die Besonderheiten in der Persönlichkeit des Angeklagten einer näheren Prüfung unterziehen.