

HRRS-Nummer: HRRS 2010 Nr. 217

Bearbeiter: Ulf Buermeyer

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2010 Nr. 217, Rn. X

BGH 5 StR 507/09 - Beschluss vom 26. Januar 2010 (LG Berlin)

Schwerer Raub (minder schwerer Fall); Doppelverwertungsverbot.

§ 250 StGB; § 21 StGB; § 50 StGB

Entscheidungstenor

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 10. Juli 2009 nach § 349 Abs. 4 StPO im Ausspruch über die Einsatzstrafe von einem Jahr und neun Monaten Freiheitsstrafe sowie im Gesamtrafausspruch aufgehoben. Die weitergehende Revision wird nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.

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 besonders schwerer räuberischer Erpressung (Einsatzstrafe von einem Jahr und neun Monaten Freiheitsstrafe), unerlaubter Abgabe von Betäubungsmitteln als Person über 21 Jahre an eine Person unter 18 Jahre in Tateinheit mit Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in drei Fällen (Einzelfreiheitsstrafen von acht und zweimal sechs Monaten) zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und neun Monaten verurteilt, von der drei Monate wegen überlanger Verfahrensdauer als vollstreckt gelten, und hat den Verfall von Wertersatz in Höhe von 10 Euro angeordnet. 1

Gegen dieses Urteil richtet sich die wirksam auf den Strafausspruch beschränkte Revision des Angeklagten, mit der er die Verletzung materiellen Rechts rügt. Unbegründet sind die vom Beschwerdeführer gegen die Bemessung des wegen rechtsstaatswidriger Verfahrensverzögerung für vollstreckt erklärten Teils der Strafe gerichteten Beanstandungen aus den Gründen der Antragsschrift des Generalbundesanwalts; die Kompensationsentscheidung bleibt daher bestehen. Hingegen begegnet die Strafzumessung im Übrigen im Blick auf die Einsatz- und auf die Gesamtstrafe durchgreifenden Bedenken. 2

Das Landgericht hat die Strafe für die besonders schwere räuberische Erpressung dem Sonderstrafrahmen des § 250 Abs. 3 StGB entnommen; es hat dabei allerdings den vertypten Strafmilderungsgrund des § 21 StGB - erhebliche Verminderung der Steuerungsfähigkeit des Angeklagten aufgrund einer bipolaren affektiven Störung (ICD-10 F 31.0) - herangezogen, ohne den nach Auffassung des Landgerichts ein minder schwerer Fall nicht hätte bejaht werden können, so dass eine weitere Strafmilderung nach § 49 Abs. 1 StGB nicht mehr in Frage kam (§ 50 StGB). Bei der von ihm durchgeführten Gesamtwürdigung hat es dem Angeklagten außerdem zugute gehalten, dass er nicht vorbestraft ist, die Tat über vier Jahre zurückliegt und seit knapp dreieinhalb Jahren ein Strafverfahren gegen ihn läuft, er einen eher geringen Tatbeitrag leistete und die Beute nicht sehr hoch war. Gegen das Vorliegen eines minder schweren Falles sprach, dass der Angeklagte und seine Mittäter planvoll vorgegangen sind, die mittäterschaftliche Begehungsweise die objektive Gefährlichkeit der Tat gesteigert hat und der Geschädigte noch einige Zeit in Form von Schlafstörungen unter den Folgen der Tat litt. 3

Dies lässt besorgen, dass das Landgericht weitere strafmildernde Umstände nicht bedacht hat, wonach insgesamt auch ohne Heranziehung des § 21 StGB das Vorliegen eines minder schweren Falles auf der Hand lag. So handelte es sich um eine spontane, aus der Situation heraus entstandene Tat, der ein gruppenspezifisches Geschehen zugrunde lag. In die Würdigung maßgebend einzubeziehen war ferner der Umstand, dass es sich um eine Tat innerhalb des Drogenmilieus mit bereits geringer Beuteerwartung handelte. Das Messer, mit dem das Opfer aus einem Meter Entfernung bedroht wurde, war nicht vom Angeklagten, sondern von einem Mittäter geführt worden. Keine negativen Feststellungen hat das Landgericht schließlich zur strafrechtlichen Entwicklung des Angeklagten seit den im Zeitpunkt des Urteils vier (Raubtat) bzw. knapp drei (Betäubungsmittelstraftaten) Jahre zurückliegenden Taten getroffen. 4

Der Ausspruch über die Einsatzstrafe kann danach keinen Bestand haben; dabei verkennt der Senat deren 5
verhältnismäßig milde Bemessung im Ergebnis nicht. Die Einzelfreiheitsstrafen betreffend die
Betäubungsmittelstraftaten sind rechtsfehlerfrei; sie haben Bestand.

Die Aufhebung der Gesamtstrafe ist nicht allein auf die Aufhebung der Einsatzstrafe zurückzuführen. Das Landgericht 6
hat auf den besonders engen Zusammenhang zwischen den Betäubungsmitteldelikten hingewiesen, im Widerspruch
hierzu aber die Einsatzstrafe um mehr als die Hälfte der Summe der sonstigen Einzelstrafen in Anwendung des § 54
Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 Satz 1 StGB erhöht.

Da die Aufhebung wegen Begründungs- und Wertungsfehlern erfolgt, können die hierzu gehörenden Feststellungen 7
insgesamt bestehen bleiben. Das neue Tatgericht ist nicht gehindert, weitergehende Feststellungen zu treffen, sofern
sie den bisherigen nicht widersprechen.

Hinsichtlich der - freilich nicht angefochtenen - Verfallsentscheidung weist der Senat für künftige Fälle auf §§ 430, 442 8
StPO hin.