

**HRRS-Nummer:** HRRS 2009 Nr. 548

**Bearbeiter:** Ulf Buermeyer

**Zitiervorschlag:** BGH HRRS 2009 Nr. 548, Rn. X

---

**BGH 5 StR 64/09 - Urteil vom 7. Mai 2009 (LG Berlin)**

**Erheblich verminderte Schuldfähigkeit (Versagung der Strafmilderung); Strafzumessung (Berücksichtigung generalpräventiver Erwägungen; "Sicherheit des öffentlichen Nahverkehrs").**

**§ 21 StGB; § 46 StGB**

**Leitsätze des Bearbeiters**

**1. Ob das Tatgericht eine Strafrahmenschiebung gemäß § 21 StGB bei Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen vornimmt oder nicht, hat es nach seinem pflichtgemäßen Ermessen aufgrund einer Gesamtabwägung aller schuldrelevanten Umstände zu entscheiden.**

**2. Dabei kommt es insbesondere darauf an, ob sich aufgrund der persönlichen und situativen Verhältnisse des Einzelfalls das Risiko der Begehung von Straftaten für den Angeklagten vorhersehbar signifikant erhöht hatte.**

**Entscheidungstenor**

Die Revision der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landgerichts Berlin vom 22. Juli 2008 wird verworfen.

Die Staatskasse trägt die Kosten des Rechtsmittels und die notwendigen Auslagen des Angeklagten S..

**Gründe**

1. Das Landgericht hat den Angeklagten wegen (gemeinschaftlicher) gefährlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten verurteilt. Den Mitangeklagten Ba., gegen den das Urteil rechtskräftig ist, hat es wegen desselben Schuldspruchs zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. 1

Mit der mit der Sachrüge geführten und zulässig auf den Strafausspruch beschränkten Revision erstrebt die Staatsanwaltschaft eine höhere Bestrafung des Angeklagten S. Das Rechtsmittel, das von dem Generalbundesanwalt vertreten wird, hat keinen Erfolg. 2

2. Das Landgericht hat folgende Feststellungen und Wertungen getroffen: 3

a) Am 1. März 2008 befanden sich der unbestrafte Angeklagte und Ba. auf einer Hochzeitsfeier. Da Ba. dort nicht mit einem Messer angetroffen werden wollte, gab er es dem Angeklagten S. Gegen 22.30 Uhr verließen beide die Feier; sie waren aufgrund des genossenen Alkohols in ihrer Steuerungsfähigkeit erheblich eingeschränkt. Deshalb "aufgekratzt" und in aggressiver Stimmung beschimpften sie an einer Bushaltestelle grundlos eine Passantin. Während der anschließenden Busfahrt setzten der Angeklagte und Ba. ihre Beschimpfungen gegenüber Fahrgästen fort. Das veranlasste den Busfahrer, den Nebenkläger C., einzuschreiten und den Angeklagten sowie Ba. des Busses zu verweisen. Nachdem der Angeklagte und Ba. übereingekommen waren, es nicht mehr bei verbalen Auseinandersetzungen zu belassen, schlug Ba. dem Nebenkläger mit der Faust ins Gesicht. Eine nunmehr sich in die Auseinandersetzung einschaltende Frau erhielt ebenfalls einen Faustschlag, so dass sie zu Boden fiel. Nachdem sie aufgestanden, aber mit dem Angeklagten mittlerweile vor dem Bus in eine erneute Rangelei verwickelt worden war, konnte sich der Angeklagte mit Tritten gegen das Gesicht der Frau, die u. a. dadurch Verletzungen erlitt, aus deren Umklammerung lösen. Zwischenzeitlich fand auch eine körperliche Auseinandersetzung des Nebenklägers mit Ba. vor dem Bus statt. Der Angeklagte wollte nunmehr gemeinsam mit Ba. fliehen, sah sich aber daran gehindert, weil der Nebenkläger Ba. am Boden fixierte. Daraufhin zog der Angeklagte das Messer und brachte dem Nebenkläger in Verletzungsabsicht von der Seite einen 10 cm tiefen, aber nicht lebensgefährlichen Stich in den linken unteren Rückenbereich bei, so dass es zu einer Absplitterung an dem Lendenwirbelknochen kam. Nach erfolgreicher Flucht 4

stellten sich beide Täter in Kenntnis der bestehenden Haftbefehle freiwillig der Polizei, bemühten sich erfolglos um einen Täter-Opfer-Ausgleich, zahlten aber dennoch jeweils ein Schmerzensgeld von 3.500 Euro an den Nebenkläger.

b) Das Landgericht hat bei dem im Wesentlichen geständigen Angeklagten die Annahme eines minder schweren Falles der gefährlichen Körperverletzung verneint, aber wegen der erheblichen alkoholischen Beeinflussung eine Strafrahmenschiebung nach §§ 21, 49 Abs. 1 StGB vorgenommen. 5

3. Der Strafausspruch ist sachlichrechtlich nicht zu beanstanden. 6

a) Die Angriffe der Revision gegen die Strafrahmenschiebung nach §§ 21, 49 Abs. 1 StGB gehen schon deswegen fehl, weil das Landgericht - den auf der Hand liegenden Einschätzungen des Sachverständigen folgend - festgestellt hat, dass die Angeklagten eher mehr Alkohol zu sich genommen haben, als der rein mathematischen Berechnung zugrunde gelegt wurde (UA S. 25), da die Angeklagten ein auffälliges Verhalten (Grölen, Pöbeln, "aufgekratzte Stimmung") aufgewiesen haben. Angesichts dessen ist die rechtsfehlerfreie Berechnung einer Blutalkoholkonzentration von 2,1 ‰ als Grundlage für die Annahme erheblicher Beeinträchtigung der Schuldfähigkeit trotz der Unterschreitung des vom Bundesgerichtshof bei schweren Gewalttaten, wie sie auch gefährliche Körperverletzungen darstellen können, als Beurteilungsmaßstab vorgegebenen Wertes von 2,2 ‰ (BGHSt 43, 66, 69, 71 f.) tragfähig. 7

Ob das Tatgericht nunmehr eine Strafrahmenschiebung vornimmt oder nicht, hat es nach seinem pflichtgemäßen Ermessen aufgrund einer Gesamtabwägung aller schuldrelevanten Umstände zu entscheiden, insbesondere kommt es darauf an, ob sich aufgrund der persönlichen und situativen Verhältnisse des Einzelfalls das Risiko der Begehung von Straftaten vorhersehbar signifikant erhöht (BGHSt 49, 239; BGH NStZ 2006, 274; 2008, 619, 620). Dies hat das Tatgericht in wertender Betrachtung mit der Folge zu entscheiden, dass seine Entschließung nur eingeschränkt der revisionsgerichtlichen Überprüfung unterliegt, sofern die dafür wesentlichen tatsächlichen Grundlagen hinreichend ermittelt und bei der Würdigung ausreichend berücksichtigt worden sind (BGHSt 49, 239; BGHR StPO § 21 Strafrahmenschiebung 40). Diesen Anforderungen wird die landgerichtliche Entscheidung gerecht. 8

Das Landgericht war sich der Möglichkeit, eine Strafrahmenschiebung unter bestimmten Umständen bei dem Angeklagten versagen zu können, durchaus bewusst (UA S. 27). Es hat sich bei seiner Entscheidung ersichtlich auch hinreichend mit der Frage der Kompensation durch schulderhöhende Umstände beschäftigt. Wie sich dem Gesamtzusammenhang der Urteilsgründe entnehmen lässt, hat es die Vorgehensweise des Angeklagten und des Ba., die Erfüllung mehrerer Tatbestandsvarianten bei zwei Opfern und die Folgen der Tat - auch an dieser Stelle - nicht aus den Augen verloren. Dass die Schwurgerichtskammer nicht feststellen konnte, dass der unbestrafte und auch ansonsten in der Vergangenheit nicht auffällige Angeklagte während des Alkoholkonsums mit späterem eigenen aggressiven Verhalten rechnen musste, ist nicht zu beanstanden. Gegenteilige Feststellungen, etwa ein Zusammensein während des Alkoholkonsums in einer "stark emotional aufgeladenen Krisensituation" (BGHSt 49, 239, 244), hat das Landgericht nicht getroffen. Vielmehr fand die Alkoholaufnahme bei einem Hochzeitsfest statt, das in der Regel in ausgelassener und freudiger Stimmung stattfindet und bei dem typischerweise Alkohol getrunken wird. In diesem Zusammenhang erscheint die Wertung der Revision verfehlt, der Angeklagte habe sich nach dem Verlassen der Feier mit dem ebenfalls betrunkenen Ba. "zusammengerotet". Abgesehen davon besteht bei einer derartigen Sichtweise, die die Zeit nach der Alkoholaufnahme in den Blick nimmt, die Gefahr, sich in Widersprüche zu verwickeln, da schulderhöhende Momente gerade ihre Ursache in der alkoholischen Beeinflussung haben können und ihnen von daher ein geringeres Gewicht beizumessen ist. 9

b) Auch die konkrete Strafzumessung begegnet keinen sachlichrechtlichen Bedenken. Sie bewegt sich im Rahmen tatrichterlichen Ermessens. Dabei sind die wesentlichen Gesichtspunkte heranzuziehen, wobei das Gewicht, welches das Tatgericht einem Umstand beimisst, in der Regel auch seiner Beurteilung unterliegt. Eine ins Einzelne gehende Richtigkeitskontrolle durch das Revisionsgericht ist ausgeschlossen (BGHSt 34, 345, 349). Das Landgericht hat hier - wie oben bereits erörtert - die bestimmenden Aspekte zu Lasten des Angeklagten bei der Straffindung einbezogen. 10

Im Übrigen kann es keinen durchgreifenden Mangel darstellen, wenn das Landgericht den Umstand der alkoholischen Beeinflussung des Angeklagten an dieser Stelle - hier allerdings eher überflüssigerweise - abermals gewürdigt hat. Dies ist ohnehin nur "abgeschwächt" zugunsten des Angeklagten und in dem Bewusstsein erfolgt, dass dieser Gesichtspunkt "bereits zur Herabsetzung des Strafrahmens" geführt hat (UA S. 28). 11

Darüber hinaus zeigt das Maß der verhängten Strafen für die gemeinsam verübten, beiden umfassend zugerechneten Körperverletzungen bei dem Angeklagten einerseits und bei Ba. andererseits kein zu beanstandendes Missverhältnis auf. Die Schwurgerichtskammer hat neben den Ba. zuzurechnenden Tathandlungen des Angeklagten berücksichtigt, dass Ba. seit 2005 fünfmal vorbestraft und einige Monate vor der Tat zu einer Bewährungsstrafe verurteilt worden ist, der Angeklagte hingegen unbestraft war. 12

Schließlich ist die angesichts der rechtsfehlerfrei vorgenommenen Strafraumenverschiebung zuerkannte Höhe der Strafe von drei Jahren und sechs Monaten nicht so milde, dass sie sich davon löste, gerechter Schuldausgleich zu sein. Entgegen der Auffassung der Revision hat das Landgericht generalpräventiv berücksichtigt, dass "die Tat in einem öffentlichen Verkehrsmittel begangen und ... damit geeignet [war], das Vertrauen der BVG-Mitarbeiter sowie der Fahrgäste in die Sicherheit des Nahverkehrs zu erschüttern" (UAS. 28). 13