

**HRRS-Nummer:** HRRS 2011 Nr. 785

**Bearbeiter:** Ulf Buermeyer

**Zitiervorschlag:** BGH HRRS 2011 Nr. 785, Rn. X

---

**BGH 5 StR 84/11 - Beschluss vom 22. Juni 2011 (LG Potsdam)**

**Besonders schwerer Raub (minder schwerer Fall); Strafzumessung (revisionsgerichtliche Prüfung; bestimmender Umstand);**

**§ 267 Abs. 3 StPO; § 64 StGB; § 249 StGB; § 250 StGB; § 66 StGB**

Leitsätze des Bearbeiters

**1. Die Anordnung der Sicherungsverwahrung gemäß § 66 Abs. 2 und Abs. 3 Satz 2 StGB liegt im pflichtgemäßen Ermessen des Tatgerichts. Dessen Ausübung muss sich den Urteilsgründen auch entnehmen lassen.**

**2. Jedenfalls bei Angeklagten, die erstmals zu längerer Straftaft verurteilt werden, erfordert die neben der Strafe angeordnete Unterbringung in der Sicherungsverwahrung zwingend eingehende Ausführungen des Tatrichters, warum sich der Angeklagte nicht bereits die Haftverbüßung hinreichend zur Warnung dienen lassen wird.**

Entscheidungstenor

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Potsdam vom 22. November 2010 gemäß § 349 Abs. 4 StPO in den Einzelstrafausprüchen zu den Fällen 8, 12 und 13 der Urteilsgründe, im Gesamtstrafauspruch und im Maßregelausspruch 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 schweren Raubes in drei Fällen, wegen Raubes, wegen Diebstahls mit 1  
Waffen in acht Fällen und wegen Diebstahls zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sieben Jahren verurteilt und seine Unterbringung in der Sicherungsverwahrung angeordnet. Nach den vom Tatgericht getroffenen Feststellungen hat der Angeklagte in der Zeit vom 9. Oktober 2009 bis zum 21. April 2010 in insgesamt 13 Fällen älteren Damen die Handtasche entwendet, um das darin befindliche Bargeld für sich zu verbrauchen, wobei er - ausgenommen die Fälle 1 und 9 - stets ein Klappmesser mit abgebrochener Klingenspitze und einer verbliebenen Klingenslänge von 5 cm bei sich führte. In den Fällen 8, 9, 12 und 13 überwand der Angeklagte den Widerstand der Geschädigten, die vergeblich versuchten ihre Handtasche festzuhalten, indem er mit Gewalt an der Tasche riss. Für die jeweiligen Taten hat die Strafkammer Einzelfreiheitsstrafen zwischen vier Monaten (Diebstahl, Tat 1) und drei Jahren zehn Monaten (schwerer Raub, Tat 13) festgesetzt.

Die Nachprüfung des Urteils auf die Revision des Angeklagten, der die Verletzung sachlichen Rechts rügt, hat zum 2  
Schuldspruch keinen Rechtsfehler zu seinem Nachteil ergeben. Hingegen können der Strafausspruch zu den Taten 8, 12 und 13, der Gesamtstrafauspruch sowie die Anordnung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung nicht bestehen bleiben.

1. Die Ausführungen, mit denen das Landgericht das Vorliegen eines minder schweren Falles gemäß § 250 Abs. 3 3  
StGB bei den Taten 8, 12 und 13 verneint hat, halten sachlichrechtlicher Überprüfung nicht stand. Unter Verweis auf die hohe Rückfallgeschwindigkeit, den vorliegenden einschlägigen Bewährungsbruch sowie die in den Taten zum Ausdruck kommende kriminelle Energie hat die Strafkammer trotz der Gewaltanwendung im untersten Bereich, der geringen Tatbeute und des umfassenden Geständnisses des Angeklagten eine Strafrahmenverschiebung zu seinen Gunsten

abgelehnt. Diese Erwägungen im angefochtenen Urteil lassen nicht erkennen, dass die Strafkammer auch den neben dem besonders wesentlichen Gesichtspunkt der begrenzten Gewaltkomponente gravierenden Umstand der besonders geringen Gefährlichkeit des vom Angeklagten mitgeführten Messers erwogen hat, das der Angeklagte nach seinem von der Strafkammer zugrunde gelegten Geständnis zum Zweck des "Stullenschmierens" während seiner Obdachlosigkeit bei sich hatte. Es ist deshalb zu besorgen, dass ein für die Bestimmung des Strafrahmens maßgeblicher Strafzumessungsgrund unberücksichtigt geblieben ist.

Dies führt zur Aufhebung der Einzelstrafen in den Fällen 8, 12 und 13 sowie im Gesamtstrafauspruch. Die übrigen Einzelstrafen können bestehen bleiben. Der Senat weist darauf hin, dass angesichts des ähnlichen Charakters der Diebstahls- und Raubtaten die Einzelstrafbemessung auffällig unausgewogen erscheint, ohne dass hierin jenseits der drei aufgehobenen höchsten Einzelstrafen ein den Angeklagten beschwerender Fehler läge. 4

2. Die Aufhebung der drei höchsten, allein die Dreijahresgrenze überschreitenden Einzelstrafen bedingt auch die Aufhebung der auf § 66 Abs. 2 sowie § 66 Abs. 3 Satz 2 StGB gestützten Anordnung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung. 5

Für das weitere Verfahren weist der Senat insoweit auf Folgendes hin: 6

a) Die Anordnung der Sicherungsverwahrung gemäß § 66 Abs. 2 und Abs. 3 Satz 2 StGB liegt im pflichtgemäßen Ermessen des Tatgerichts. Dessen Ausübung ist den Urteilsgründen nicht zu entnehmen. Insbesondere lassen die Ausführungen der Strafkammer Erwägungen dazu vermissen, ob sich der Angeklagte, der erstmals zu einer längeren Haftstrafe verurteilt wurde, nicht bereits die Strafverbüßung hinreichend zur Warnung dienen lassen wird (vgl. BGH, Beschluss vom 4. August 2009 - 1 StR 300/09, BGHR StGB § 66 Abs. 2 Ermessensausübung 1). 7

b) Nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 4. Mai 2011 (BGBl. I S. 1003), das die Strafkammer noch nicht berücksichtigen konnte, sind die gesetzlichen Regelungen zur Sicherungsverwahrung mangels ausreichender Wahrung des "Abstandsgebots" mit dem Freiheitsgrundrecht unvereinbar; das Recht der Sicherungsverwahrung muss bis zum 31. Mai 2013 neu geregelt werden. Vor diesem Hintergrund kann die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung bis zur Neuregelung nur nach Maßgabe einer strikten Verhältnismäßigkeitsprüfung angeordnet werden. In der Regel wird dabei der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nur unter der Voraussetzung gewahrt sein, dass eine Gefahr schwerer Gewalt- oder Sexualstraftaten aus konkreten Umständen in der Person oder dem Verhalten des Angeklagten abzuleiten ist (BVerfG, aaO, Tz. 172). Die Darlegungen des Landgerichts lassen eine solche Gefahr in der Person oder dem Verhalten des Angeklagten nicht erkennen. Dies liegt nach den festgestellten Tatumständen auch denkbar fern. 8

3. Aufgrund der vorliegenden Wertungsfehler bedurfte es keine Aufhebung der Feststellungen. Das neue Tatgericht kann ergänzende Feststellungen treffen, soweit sie den bislang getroffenen nicht widersprechen. 9