

HRRS-Nummer: HRRS 2019 Nr. 811

Bearbeiter: Christian Becker

Zitiervorschlag: HRRS 2019 Nr. 811, Rn. X

**BGH 5 StR 220/19 - Beschluss vom 5. Juni 2019 (LG Potsdam)**

**Fehlender Gehilfenvorsatz bei Verurteilung wegen Beihilfe zur gefährlichen Körperverletzung und Nötigung; rechtfehlerhafte Einziehungsentscheidung.**

**§ 27 StGB; § 224 StGB; § 240 StGB; 73 StGB**

**Entscheidungstenor**

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Potsdam vom 9. Oktober 2018, soweit dieser Angeklagte betroffen ist,

im Schuld- und Strafausspruch dahin geändert, dass der Angeklagte wegen der Tat gemäß B.II.1 der Urteilsgründe der Beihilfe zur vorsätzlichen Körperverletzung (statt der Beihilfe zur gefährlichen Körperverletzung und zur Nötigung) schuldig und insoweit zu einer Freiheitsstrafe von einem Monat verurteilt ist; 2. im Einziehungsausspruch dahin geändert, dass

hinsichtlich des Geldbetrages von 4.051,69 € die erweiterte Einziehung von Taterträgen angeordnet ist;

der Angeklagte in Bezug auf die Einziehung des ihm gehörenden „Laptops Acer“ angewiesen wird, auf der Festplatte dieses Computers vorhandene und mit dem durch ihn betriebenen Drogenhandel in Zusammenhang stehende Dateien unbrauchbar zu machen und die Unbrauchbarmachung der Strafvollstreckungsbehörde gegenüber in geeigneter Form nachzuweisen; bis zu diesem Nachweis bleibt die Einziehung vorbehalten. Die weitergehende Revision wird als unbegründet verworfen.

Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

**Gründe**

Das Landgericht hat den Angeklagten unter Teilfreispruch im Übrigen wegen bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln, wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in drei Fällen, wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in drei Fällen sowie wegen Beihilfe zur gefährlichen Körperverletzung und zur Nötigung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren verurteilt. Ferner hat es Einziehungsentscheidungen getroffen. Die gegen die Verurteilung gerichtete und auf Verfahrensrügen sowie die Beanstandung sachlichen Rechts gestützte Revision des Angeklagten erzielt mit der Sachrüge den aus der Beschlussformel ersichtlichen Erfolg. Im Übrigen ist sie in Einklang mit den Ausführungen des Generalbundesanwalts unbegründet nach § 349 Abs. 2 StPO. 1

Der Erörterung bedarf nur Folgendes: 2

1. Der Schuldspruch wegen Beihilfe zur gefährlichen Körperverletzung und zur Nötigung wird von den Feststellungen nicht getragen. Danach war vom Vorstellungsbild des Angeklagten lediglich umfasst, dass der Zeuge S. dem Zeugen L. eine „Abreibung verpassen“ bzw. diesen „schlagen“ werde. Dass der Angeklagte damit rechnete und billigend in Kauf nahm, der Zeuge S. werde dem Opfer Tritte gegen den Kopf versetzen, die den Tatbestand der gefährlichen Körperverletzung nach § 224 Abs. 1 Nr. 2 und 5 StGB erfüllen würden, ist den Urteilsgründen nicht zu entnehmen und versteht sich auch nicht von selbst. Es kann daher dahingestellt bleiben, ob namentlich die durch das Landgericht vorgenommene Wertung der Haupttat als das Leben gefährdende Handlung (§ 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB) rechtlicher Überprüfung standhalten würde (vgl. zu den Voraussetzungen etwa BGH, Urteil vom 29. April 2004 - 4 StR 43/04, NStZ 2004, 618 mwN). 3

Die Revision weist ferner mit Recht darauf hin, dass auch ein zumindest bedingter Gehilfenvorsatz in Bezug auf die Nötigung zur Zahlung einer Geldschuld nicht festgestellt ist. 4

Der Senat schließt aus, dass noch Feststellungen getroffen werden können, die die im angefochtenen Urteil ausgesprochene Verurteilung wegen Beihilfe zur gefährlichen Körperverletzung und zur Nötigung rechtfertigen würden. Er korrigiert daher den Schuldspruch für die genannte Tat - in Übereinstimmung mit dem durch das Landgericht 5

erteilten rechtlichen Hinweis - in der aus der Beschlussformel ersichtlichen Weise.

Damit ist der Freiheitsstrafe von sechs Monaten die Grundlage entzogen. Um jegliche Benachteiligung des Angeklagten zu vermeiden, setzt der Senat für die Tat die Mindeststrafe von einem Monat Freiheitsstrafe fest (§ 38 Abs. 2 StGB, § 354 Abs. 1 StPO). Angesichts des Tatbildes sowie der Vielzahl und Schwere der durch den Angeklagten ansonsten begangenen Straftaten kann ausgeschlossen werden, dass das Landgericht bei zutreffender rechtlicher Bewertung eine Geldstrafe verhängt hätte. 6

Die Gesamtfreiheitsstrafe hat angesichts der daneben verbleibenden Einzelstrafen von drei Jahren, zweimal einem Jahr und sechs Monaten, einem Jahr und drei Monaten sowie dreimal vier Monaten trotz der Verminderung der genannten Einzelstrafe Bestand. 7

2. Das Landgericht hat nicht festgestellt, dass das im Renault Laguna und in der Wohnung des Angeklagten sichergestellte Bargeld aus den verfahrensgegenständlichen Taten herrührt. Rechtsfehlerfrei hat es sich jedoch nach dem Gesamtzusammenhang der Urteilsgründe die Überzeugung verschafft, dass der Angeklagte das Geld durch die Begehung anderer Straftaten im Zuge des von ihm schon vor August 2016 begonnenen und bis 21. Juni 2017 andauernden Drogenhandels erlangt hat. Damit liegen die Voraussetzungen des § 73a Abs. 1 StGB vor. Der Senat hat die Urteilsformel entsprechend § 354 Abs. 1 StPO korrigiert. § 265 StPO steht nicht entgegen, weil sich der Angeklagte nicht wirksamer als geschehen hätte verteidigen können. 8

3. Die Einziehungsentscheidung hält betreffend den „Laptop Acer“ rechtlicher Überprüfung nicht stand. Im Hinblick auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (vgl. insoweit BGH, Beschluss vom 28. November 2008 - 2 StR 501/08, BGHSt 53, 69, 70 zur Sicherungseinziehung) macht der Senat von der Möglichkeit einer Anordnung gemäß § 74b Abs. 2 StGB Gebrauch. Danach bleibt die Einziehung des Computers bis zum Nachweis der Unbrauchbarmachung der Festplatte durch den Angeklagten vorbehalten. Wegen der insoweit gegebenenfalls erforderlichen gerichtlichen Entscheidungen verweist der Senat auf § 462 Abs. 1 Satz 2 StPO (vgl. BGH, Beschluss vom 11. Januar 2012 - 4 StR 612/11). 9

4. Trotz des Teilerfolges der Revision hält es der Senat nicht für unbillig, den Angeklagten mit den vollen Rechtsmittelkosten zu belasten (§ 473 Abs. 4 StPO). 10