

HRRS-Nummer: HRRS 2023 Nr. 220

Bearbeiter: Christian Becker

Zitiervorschlag: HRRS 2023 Nr. 220, Rn. X

**BGH 5 StR 285/22 - Urteil vom 2. Februar 2023 (LG Berlin)**

**Anwendbarkeit des Jugendstrafrechts auf Heranwachsende (geistige und sittliche Entwicklung; Entwicklungskräfte; Prägbarkeit; Beurteilungsspielraum des Tatrichters; kein Regel-Ausnahme-Verhältnis).**

**§ 105 JGG**

**Leitsätze des Bearbeiters**

**1. Ob ein Heranwachsender bei der Tat im Sinne des § 105 Abs. 1 Nr. 1 JGG in seiner geistigen und sittlichen Entwicklung noch einem Jugendlichen gleichstand, ist im wesentlichen Tatfrage, wobei dem Jugendrichter ein erheblicher Beurteilungsspielraum eingeräumt ist. Einem Jugendlichen gleichzustellen ist der noch ungefestigte, in der Entwicklung stehende, noch prägbare Heranwachsende, bei dem Entwicklungskräfte noch in größerem Umfang wirksam sind; hat der Täter dagegen bereits die einen jungen Erwachsenen kennzeichnende Ausformung erfahren, dann ist er nicht mehr einem Jugendlichen gleichzustellen und auf ihn das allgemeine Strafrecht anzuwenden.**

**2. Dabei steht die Anwendung von Jugend- oder Erwachsenenstrafrecht nicht im Verhältnis von Regel und Ausnahme; § 105 Abs. 1 Nr. 1 JGG stellt keine Vermutung für die grundsätzliche Anwendung des einen oder anderen Rechts auf. Wenn das Tatgericht nach Ausschöpfung aller Möglichkeiten Zweifel nicht beheben kann, muss es die Sanktionen dem Jugendstrafrecht entnehmen.**

**Entscheidungs tenor**

Die Revisionen der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten G. gegen das Urteil des Landgerichts Berlin vom 3. Januar 2022 werden verworfen.

Die Staatskasse trägt die Kosten des Rechtsmittels der Staatsanwaltschaft und die hierdurch dem Angeklagten entstandenen notwendigen Auslagen.

Der Angeklagte G. trägt die Kosten seines Rechtsmittels.

**Gründe**

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Mordes in Tateinheit mit Raub mit Todesfolge zu einer Jugendstrafe von acht Jahren verurteilt, eine Einziehungsentscheidung und eine Entscheidung zum Anrechnungsmaßstab für erlittene Auslieferungshaft getroffen. Der Angeklagte wendet sich mit der Sachrüge gegen seine Verurteilung. Die ebenfalls mit der Sachrüge geführte und vom Generalbundesanwalt vertretene Revision der Staatsanwaltschaft richtet sich allein gegen den Strafausspruch. Beide Rechtsmittel bleiben ohne Erfolg. 1

I. 2

Das Landgericht hat folgende Feststellungen und Wertungen getroffen: 3

1. Auf der Grundlage eines gemeinsamen Tatplans beabsichtigten der Angeklagte G., der Mitangeklagte C. und der gesondert Verfolgte B., sich Wertgegenstände und Bargeld, die sie in der Wohnung des 77 Jahre alten R. Z. - eines ehemaligen evangelischen Pfarrers - vermuteten, zu verschaffen. Hintergrund war, dass der Mitangeklagte C. seit geraumer Zeit zu dem wesentlich älteren Z. eine sexuelle Beziehung unterhielt, wobei dieser sich ihm und der Familie des Mitangeklagten freundschaftlich verbunden fühlte und sie in der Vergangenheit großzügig mit Geldzuwendungen bedacht hatte. Weil Z. zudem regelmäßige Einnahmen durch Versteigerungen von Antiquitäten und Kunstobjekten erzielte, was der Mitangeklagte wusste, war bei ihm der Eindruck entstanden, Z. sei vermögend. Da er außerdem annahm, Z. würde seine Verstecke von Bargeld und Wertgegenständen nicht freiwillig preisgeben, aber andererseits ihn - C. - bei einem Überfall sofort erkennen, band er den Angeklagten G. und den gesondert Verfolgten B. in sein Vorhaben ein. Diese sollten Z. in seiner Wohnung aufsuchen und durch Drohungen mit Gewalt oder Anwendung „einfacher Gewalt“ zur Preisgabe der vermuteten Verstecke bringen. Eine Tötung des Opfers war nicht Teil des Tatplans. 4

Am Abend des 30. Juni 2020 gingen der gesondert Verfolgte B. und der Angeklagte G. zur Wohnung des Z. und klingelten. Unmittelbar nachdem dieser geöffnet hatte, versetzte ihm der gesondert Verfolgte einen nicht verabredeten - 5

der Tatplan umfasste „allenfalls Gewalt, aber keine Körperverletzungen“ - Faustschlag ins Gesicht. Sie drängten Z. in die Wohnung, wo sie ihn zu Boden brachten und die Preisgabe von Verstecken des Bargeldes oder der sonstigen Wertgegenstände forderten. Als Z. um Hilfe schrie, knebelten sie ihn.

Da Z. auch nach Entfernen des Knebels und trotz der vorherigen gewalttätigen Einwirkung keine Verstecke preisgab, beschloss der gesondert Verfolgte, ihn zu töten, um anschließend selbst nach Wertgegenständen zu suchen. Er drückte Z. ein Kissen auf Mund und Nase, um ihn zu ersticken, während der Angeklagte G. die Hände oder Arme des Opfers festhielt. Dabei erkannte er nach spätestens einer Minute, dass das Vorgehen des gesondert Verfolgten, dessen Tatplan er sich spontan anschloss, zum Tode Z. s führen könne, und nahm dies zumindest billigend in Kauf. Binnen drei bis fünf Minuten trat der Tod ein. Unmittelbar danach durchsuchten beide Täter die Wohnung. Schließlich entwendeten sie zumindest ein wertvolles Mobiltelefon. Außerdem steckten sie den Wohnungsschlüssel ein, um später in die Wohnung zurückkehren und weiter nach Wertgegenständen suchen zu können. Den Schlüssel erhielt letztlich der Mitangeklagte C., der vor dem Auffinden der Leiche (4. Juli 2020) die Wohnung nach Wertsachen durchsuchte, wobei er sogar Bodenplatten aufriß.

2. Die Strafkammer hat den Sachverhalt rechtlich als Mord nach § 211 StGB (Mordmerkmale der Habgier und des Handelns zur Ermöglichung einer anderen Straftat) in Tateinheit mit Raub mit Todesfolge (§ 251 StGB) gewürdigt. Sie hat auf den zum Tatzeitpunkt 20 Jahre und neun Monate alten Angeklagten nach § 105 Abs. 1 Nr. 1 JGG Jugendstrafrecht angewendet.

## II.

Die Revision des Angeklagten G. ist unbegründet. Die Überprüfung des Urteils auf die Sachrüge hat keinen Rechtsfehler zu seinen Lasten ergeben.

## III.

Die wirksam auf den Strafausspruch beschränkte Revision der Staatsanwaltschaft, mit der sie sich insbesondere gegen die Anwendung von Jugendstrafrecht wendet, hat keinen Erfolg.

1. Dass die Strafkammer, dem psychiatrischen Sachverständigen und der Einschätzung der Jugendgerichtshilfe folgend, gemäß § 105 Abs. 1 Nr. 1 JGG Jugendstrafrecht angewandt hat, hält rechtlicher Prüfung stand.

a) Ob ein Heranwachsender bei der Tat im Sinne des § 105 Abs. 1 Nr. 1 JGG in seiner geistigen und sittlichen Entwicklung noch einem Jugendlichen gleichstand, ist im wesentlichen Tatfrage, wobei dem Jugendrichter ein erheblicher Beurteilungsspielraum eingeräumt ist (st. Rspr.; vgl. BGH, Urteile vom 6. Dezember 1988 - 1 StR 620/88, BGHSt 36, 37, 38 mwN; vom 6. März 2003 - 4 StR 493/02, NStZ 2004, 294 f.; vom 5. Dezember 2002 - 3 StR 297/02). Einem Jugendlichen gleichzustellen ist der noch ungefestigte, in der Entwicklung stehende, noch prägbare Heranwachsende, bei dem Entwicklungskräfte noch in größerem Umfang wirksam sind; hat der Täter dagegen bereits die einen jungen Erwachsenen kennzeichnende Ausformung erfahren, dann ist er nicht mehr einem Jugendlichen gleichzustellen und auf ihn das allgemeine Strafrecht anzuwenden. Dabei steht die Anwendung von Jugend- oder Erwachsenenstrafrecht nicht im Verhältnis von Regel und Ausnahme; § 105 Abs. 1 Nr. 1 JGG stellt keine Vermutung für die grundsätzliche Anwendung des einen oder anderen Rechts auf. Wenn das Tatgericht nach Ausschöpfung aller Möglichkeiten Zweifel nicht beheben kann, muss es die Sanktionen dem Jugendstrafrecht entziehen (st. Rspr.; vgl. BGH, Urteile vom 4. November 2021 - 3 StR 490/20, NStZ 2022, 758 f.; vom 6. März 2003 - 4 StR 493/02, NStZ 2004, 294 f.; vom 6. Dezember 1988 - 1 StR 620/88, BGHSt 36, 37 ff.; vom 9. August 2001 - 1 StR 211/01, NJW 2002, 73, 75).

b) Von diesen Grundsätzen ausgehend ist die Strafkammer auf der Basis der nach § 105 Abs. 1 Nr. 1 JGG gebotenen umfassenden Gesamtwürdigung der Persönlichkeit des Täters unter Berücksichtigung der sozialen Lebensbedingungen und Umweltbedingungen (vgl. BGH, Urteile vom 4. November 2021 - 3 StR 490/20, NStZ 2022, 758; vom 11. September 2018 - 1 StR 193/18, NStZ 2019, 217; vom 12. März 2014 - 5 StR 18/14, NStZ 2014, 408) zu dem Schluss gelangt, dass das Vorliegen von noch aufholbaren Reifeverzögerungen beim Angeklagten G. nicht ausgeschlossen werden könne; sie hat mithin letzte Gewissheit über den Grad der Reife nicht zu gewinnen vermocht und daher folgerichtig Jugendstrafrecht angewandt (vgl. BGH, Urteil vom 6. Dezember 1988 - 1 StR 620/88, NJW 1989, 1490 f.). Im Rahmen ihrer Prüfung hat sie insbesondere den Lebenslauf des Angeklagten und alle erkennbaren, für die Frage seines Entwicklungs- und Reifezustands bedeutsamen Umstände berücksichtigt. Die von der Strafkammer gezogenen Schlüsse sind angesichts der konkreten Umstände des Einzelfalls jedenfalls möglich und damit nicht rechtsfehlerhaft. Denn ein - wie hier - mit Umbrüchen verbundener Wechsel in einen fremden Kulturkreis kann, ebenso wie eine abgebrochene Schul- oder Berufsausbildung oder das Fehlen einer kontinuierlichen Erwerbstätigkeit, als Indiz für Reifedefizite Bedeutung haben (vgl. BGH, Beschluss vom 13. Februar 2020 - 1 StR 613/19; MüKoStGB/Laue, 4. Aufl., § 105 JGG Rn. 22 mwN; Eisenberg/Kölbl, JGG, 23. Aufl., § 105 Rn. 34). Gleiches gilt für die relativ stark ausgeprägten Abhängigkeitsverhältnisse innerhalb der (Groß-)Familie des Angeklagten (vgl. BGH aaO; Eisenberg/Kölbl, JGG, 23. Aufl., § 105 Rn. 32).

Das Landgericht hat zutreffend nicht allein auf äußere Umstände oder eher formale Kriterien, sondern entscheidend auf

deren Bedeutung für die Frage abgestellt, ob im Einzelfall beim Täter noch in größerem Umfang Entwicklungskräfte wirksam sind (vgl. BGH, Beschluss vom 14. August 2012 - 5 StR 318/12, NStZ 2013, 289). Es hat dabei auch tendenziell für eine Reife sprechende Umstände in den Blick genommen. In der Gesamtschau aller Gesichtspunkte hat die Strafkammer mit nachvollziehbaren Erwägungen Reifeverzögerungen nicht ausschließen können.

Die hiergegen erhobenen Einwendungen der Revision greifen nicht durch; sie setzt lediglich eigene Wertungen an die Stelle derjenigen des Tatgerichts. Entgegen der Zuschrift des Generalbundesanwalts sind die Ausführungen im Urteil nicht widersprüchlich; auch insoweit nimmt die Revision nur eine abweichende Beurteilung der von der Strafkammer herangezogenen Umstände vor. Schließlich erweist sich die von der Revision angegriffene Wertung, der Angeklagte sei zur Tatzeit noch prägnant gewesen (vgl. BGH, Urteil vom 20. Mai 2014 - 1 StR 610/13, NStZ 2015, 230 f.; MüKoStGB/Laue, 4. Aufl., § 105 JGG Rn. 19; Eisenberg/Köbel, JGG, 23. Aufl., § 105 Rn. 17 f.), als eine mögliche Schlussfolgerung auf tragfähiger Tatsachengrundlage. 14

Einen Rechtsfehler zeigt der Generalbundesanwalt auch nicht im Hinblick auf die von ihm vermisste ausdrückliche Befassung der Strafkammer mit der Vorstrafensituation auf. Dem von ihm hieraus gezogenen Schluss, dass eine erzieherische Wirkung der früher verhängten Maßnahmen beim Angeklagten eingetreten sei und er sich endgültig von eingeschlifenen jugendlichen Verhaltensmustern und delinquentem Verhalten getrennt habe, steht schon die abgeurteilte Straftat entgegen, die der Angeklagte nur einige Monate nach Eintritt in die Arbeitslosigkeit beging und die sich wie frühere Straftaten jedenfalls auch gegen fremdes Eigentum richtete. 15

2. Auch im Übrigen ist die Strafzumessung rechtlich nicht zu beanstanden. Insbesondere hat die Strafkammer bedacht, dass bei Mord eine über dem für Heranwachsende geltenden Höchstmaß von zehn Jahren (§ 105 Abs. 3 Satz 1 JGG) liegende Jugendstrafe (von bis zu 15 Jahren) bei besonderer Schwere der Schuld verhängt werden kann (§ 105 Abs. 3 Satz 2 JGG). Diese Voraussetzung hat das Landgericht rechtsfehlerfrei verneint. 16