

**HRRS-Nummer:** HRRS 2023 Nr. 425

**Bearbeiter:** Sina Aaron Moslehi/Karsten Gaede

**Zitiervorschlag:** HRRS 2023 Nr. 425, Rn. X

**BGH 6 StR 549/22 - Beschluss vom 25. Januar 2023 (LG Neubrandenburg)**

**Wohnungseinbruchdiebstahl (Rücktritt vom Versuch: Rücktrittshorizont; mehrere Tatbeteiligte: Erfolgsverhinderung, bloßes Nicht-Weiterhandeln).**

**§ 244 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 4 StGB; § 22 StGB; § 24 Abs. 2 StGB**

**Entscheidungstenor**

1. Auf die Revisionen der Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Neubrandenburg vom 27. Mai 2022 aufgehoben
  - a) im Fall 1.2.1.2 der Urteilsgründe mit den zugehörigen Feststellungen und
  - b) im Ausspruch über die Gesamtstrafe.
2. Die weitergehenden Revisionen werden verworfen.
3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Rechtsmittel - an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

**Gründe**

Das Landgericht hat den Angeklagten M. wegen „Wohnungseinbruchdiebstahls in vier Fällen, davon in einem Fall im Versuch“, und den Angeklagten MÖ. wegen „Wohnungseinbruchdiebstahls in drei Fällen, davon in einem Fall im Versuch“, schuldig gesprochen. Den Angeklagten M. hat es zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren, den MÖ. zu einer solchen von zwei Jahren und neun Monaten verurteilt. Im Übrigen hat es die Angeklagten freigesprochen. Die hiergegen gerichteten, jeweils auf die Sachrüge und Verfahrensbeanstandungen gestützten Revisionen der Angeklagten erzielten den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg (§ 349 Abs. 4 StPO); im Übrigen sind sie unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.

1. Den Verfahrensbeanstandungen bleibt aus den Gründen der Antragschrift des Generalbundesanwalts der Erfolg versagt.

2. Die auf die Sachrüge veranlasste umfassende Nachprüfung zeigt lediglich im Fall 1.2.1.2 (Nr. 5 der Anklageschrift) einen durchgreifenden Rechtsfehler zum Nachteil der Angeklagten auf. Nach den Urteilsfeststellungen hebelten die Angeklagten die Terrassentür des Wohnhauses der Familie B. auf, betraten die Wohnräume, „entwendeten jedoch nichts“, sondern verließen den Tatort. Der Generalbundesanwalt hat hinsichtlich beider ausgeführt:

„Das Landgericht ist ohne nähere Begründung von einem strafbaren Versuch ausgegangen (UA S. 24). Es mangelt jedoch an Feststellungen zu dem insoweit maßgeblichen Rücktrittshorizont des Angeklagten (vgl. Senat, Beschluss vom 18. Oktober 2022 - 6 StR 379/22 -, juris Rdnr. 4). Festgestellt ist dazu lediglich, dass die Angeklagten aus den von ihnen angegriffenen Wohnräumen der Familie B. nichts entwendeten (UA S. 10). Welche Vorstellung der Angeklagte bei Verlassen des Wohnhauses hatte, bleibt indessen unerörtert und ergibt sich ebenso wenig aus dem Gesamtzusammenhang der Urteilsgründe. (...) Einem strafbefreienden Rücktritt des Angeklagten steht jedenfalls nicht von vornherein entgegen, dass die Regelung des § 24 Abs. 2 Satz 1 StGB von jedem zurücktretenden Beteiligten ohne Rücksicht auf die Frage, ob ein beendeter oder unbeendeter Versuch vorliegt, die Verhinderung der Vollendung verlangt. Hiervon werden von der höchstrichterlichen Rechtsprechung nämlich auch Fälle erfasst, in denen die Tatbeteiligten den Rücktritt einvernehmlich durchführen. Dabei genügt es, wenn ein Beteiligter mit dem Rücktritt des anderen einverstanden ist. Handeln alle Beteiligten einvernehmlich, kann das bloße Nicht-Weiterhandeln für die Erfolgsverhinderung im Sinne von § 24 Abs. 2 Satz 1 StGB ausreichen (vgl. BGH, Urteil vom 14. Mai 1996 - 1 StR 51/96 -, BGHSt 42, 158, 162; und vom 17. März 2022 - 4 StR 223/21 -, juris Rdnr. 23; Beschlüsse vom 26. Juni 2007 - 4 StR 136/07 -, juris Rdnr. 3; und vom 25. April 2017 - 4 StR 244/16 -, NStZ-RR 2017, 207, 208).“ Dies zwingt zur teilweisen Aufhebung des Urteils.

3. Der Senat hebt insoweit die Feststellungen auf, um dem Tatgericht insgesamt widerspruchsfreie Feststellungen zu

ermöglichen (§ 353 Abs. 2 StPO). Die teilweise Aufhebung des Schuldspruchs entzieht der verhängten Einzelstrafe die Grundlage. Gleiches gilt für den Gesamtstrafenausspruch, wobei die dazu getroffenen Feststellungen bestehen bleiben können, weil sie von dem Rechtsfehler nicht betroffen sind.

4. Lediglich ergänzend bemerkt der Senat, dass im neuen Rechtsgang bei der Bemessung der Gesamtstrafe <sup>6</sup> hinsichtlich des Angeklagten M. zu beachten sein wird, diesem die „hohe Tatbeute bei der Tat zum Nachteil der Familie O.“ nicht anzulasten (UA S. 25); an dieser war der Angeklagte nicht beteiligt.