



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

5 StR 606/17

vom
24. April 2018
in der Strafsache
gegen

wegen besonders schweren Raubes u.a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 24. April 2018 gemäß § 154 Abs. 2, § 349 Abs. 2 und 4, § 354 Abs. 1 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Berlin vom 25. August 2017 wird
 - a) das Verfahren eingestellt, soweit der Angeklagte im Fall 3 der Anklage vom 20. April 2017 wegen Leistungerschleichung (Fahrt vom 16. Juni 2016) verurteilt worden ist; im Umfang der Einstellung fallen die Kosten des Verfahrens und die notwendigen Auslagen des Angeklagten der Staatskasse zur Last;
 - b) das vorgenannte Urteil im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte
 - aa) im Tatkomplex II.4 der Urteilsgründe der Leistungerschleichung in sieben Fällen und
 - bb) im Fall II.2 der Urteilsgründe des besonders schweren Raubes in Tateinheit mit Diebstahl schuldig ist.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die verbleibenden Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

1 Das Landgericht hat den Angeklagten unter Freisprechung im Übrigen wegen räuberischer Erpressung, vorsätzlicher Körperverletzung und wegen Leistungerschleichung in fünf Fällen unter Einbeziehung von Einzelstrafen aus einer früheren Verurteilung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und sieben Monaten sowie wegen besonders schweren Raubes in Tateinheit mit Nötigung, wegen Diebstahls und wegen Leistungerschleichung in drei Fällen zu einer weiteren Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und zwei Monaten verurteilt. Zudem hat es die Einziehung von Wertersatz angeordnet. Die gegen seine Verurteilung gerichtete, auf die allgemeine Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten hat den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Teilerfolg.

I.

2 1. Das Verfahren ist im Fall 3 der Anklage vom 20. April 2017 auf Antrag der Staatsanwaltschaft nach § 154 Abs. 2 StPO einzustellen, weil die für diese Tat zu verhängende Strafe neben den Strafen, die gegen den Angeklagten im Übrigen verhängt worden sind, nicht ins Gewicht fallen würde. Hinsichtlich der in der Strafzumessung erwähnten vierten Tat einer Beförderungerschleichung vom 16. Juni 2016 sind konkretisierende Feststellungen in dem acht Fälle der Leistungerschleichung umfassenden Tatkomplex II.4 der Urteilsgründe unterblieben.

3 Die Schuldspruchänderung hinsichtlich der Anzahl der abgeurteilten Taten der Leistungerschleichung gemäß § 265a Abs. 1 StGB ergibt sich aus der vorgenommenen Teileinstellung.

4 2. Der Ausspruch der vom Entfallen der diesbezüglichen Einzelstrafe betroffenen ersten Gesamtfreiheitsstrafe kann bestehen bleiben. Angesichts der Höhe der Einsatzstrafe von einem Jahr und fünf Monaten und der Zahl und Höhe der verbleibenden Einzelstrafen schließt der Senat aus, dass die Strafkammer ohne die wegfallende Geldstrafe von 30 Tagessätzen eine mildere Gesamtfreiheitsstrafe festgesetzt hätte.

II.

5 Die weitergehende Revision führt lediglich zu der weiteren, den Fall II.2 der Urteilsgründe betreffenden Abänderung des Schuldspruchs und bleibt im Übrigen ohne Erfolg.

6 1. Nach den Feststellungen zu Fall II.2 trafen der Angeklagte und der ihm körperlich unterlegene und geistig behinderte später Geschädigte M. als Gäste der Zeugen B. in deren Wohnung aufeinander. Der Angeklagte schüchterte M. zunächst verbal ein und forderte ihn sodann zu einem probeweisen Tausch ihrer „Base-Caps“ auf. Der Zusicherung des Angeklagten, er werde seine Kappe umgehend wieder zurückerhalten, misstrauend, stimmte M. nur aus Angst vor einem körperlichen Übergriff zu. Unter dem Vorwand, im dortigen Spiegel das Aussehen ihrer Kappen zu betrachten, begab sich der Angeklagte mit ihm in das Badezimmer. Hier zog er aus einer Hosentasche ein Messer mit einer feststehenden Klinge, hielt es vor den Geschädigten und verlangte von ihm mit der Drohung, ihm andernfalls einen Stich zu versetzen, seine Umhängetasche. Er ließ, nachdem er das Messer wieder eingesteckt hatte, den Geschädigten noch persönliche Sachen aus der Tasche räumen, der sie ihm anschließend aufforderungsgemäß auf eine Waschmaschine legte. Der Angeklagte nahm sie an sich und überließ im Gegenzug seine eigene Tasche dem Geschädigten. Währenddessen steckte der Angeklagte auch seine eigene

Kappe ein, behielt indes die des Geschädigten auf. Anschließend kehrten beide in das Wohnzimmer zurück, wo sich der Angeklagte verabschiedete und danach die Wohnung verließ. Dabei stand der Geschädigte weiterhin unter dem Eindruck der vorhergehenden Drohung mit dem Messer und nahm es hin, dass der Angeklagte mit seiner Kappe und seiner Tasche wegging.

7 2. Das Landgericht hat das Tatgeschehen im Fall II.2 als besonders schweren Raub in Tateinheit mit Nötigung bewertet. Abweichend von dem die Erlangung beider Beutestücke als einheitliche Tat erfassenden Anklagevorwurf einer (besonders) schweren räuberischen Erpressung hat es hinsichtlich der Umhängetasche lediglich den Tatbestand der Nötigung gemäß § 240 Abs. 1 StGB als erfüllt erachtet. Angesichts des Umstands, dass der Wert der vom Angeklagten erbeuteten Tasche nicht ausschließbar dem Wert der dem Geschädigten im Gegenzug überlassenen Tasche entsprochen habe, liege ein Vermögensnachteil nicht vor. In Bezug auf die durch die vorausgegangene Drohung des Angeklagten später ermöglichte Mitnahme der Kappe des Geschädigten, dessen Gewahrsam zuvor nur gelockert, aber noch nicht aufgegeben gewesen sei, hat es den Tatbestand des besonders schweren Raubes gemäß §§ 249, 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB verwirklicht gesehen.

8 3. Dieser Schuldspruch hält rechtlicher Überprüfung nicht stand.

9 a) Die Feststellungen zur Entwendung der Kappe des Geschädigten tragen den Schuldspruch wegen besonders schweren Raubes nicht.

10 Nach ständiger Rechtsprechung muss zwischen der Drohung mit oder dem Einsatz von Gewalt und der Wegnahme beim Raub eine finale Verknüpfung bestehen; Gewalt oder Drohung müssen das Mittel zur Ermöglichung der Wegnahme sein. An einer solchen Verknüpfung fehlt es, wenn eine Nötigungs-

handlung nicht zum Zwecke der Wegnahme vorgenommen wird, sondern der Täter den Entschluss zur Wegnahme erst nach Abschluss dieser Handlung fasst (BGH, Urteile vom 22. September 1983 – 4 StR 376/83, BGHSt 32, 88, 92; vom 20. April 1995 – 4 StR 27/95, BGHSt 41, 123, 124; Beschluss vom 24. Februar 2009 – 5 StR 39/09, NStZ 2009, 325).

11 Hier hatte der Angeklagte bereits vor seiner nur auf die Erlangung der Tasche gerichteten Gewaltdrohung bewirkt, dass der eingeschüchterte Geschädigte seinen Gewahrsam an der Kappe gelockert hatte. Zum Bruch dieses weiterhin bestehenden Gewahrsams kam es wiederum erst, als der Angeklagte die Wohnung nach der gemeinsamen Rückkehr ins Wohnzimmer und seiner Verabschiedung verließ. Eine Äußerung oder sonstige Handlung des Angeklagten bei diesem weiteren Geschehen, die eine – eventuell konkludent auf die vorausgehende Gewaltdrohung Bezug nehmende – weitere Drohung beinhaltet haben könnte, ist ebenso wenig festgestellt wie eine schon zum Zeitpunkt seiner Gewaltdrohung bestehende Absicht des Angeklagten, auch die Kappe des Geschädigten für sich zu behalten. Allein der Umstand, dass die Wirkungen einer Drohung, die ohne (umfassende) Wegnahmeabsicht ausgesprochen wurde, beim Tatopfer noch andauern und der Täter dies bei der späteren Wegnahme ausnutzt, genügt für die Annahme eines Raubes nicht (vgl. auch Beschluss vom 18. Februar 2014 – 5 StR 41/14, NStZ 2015, 156, 157 mwN). Nach den Feststellungen liegt hinsichtlich der vom Angeklagten entwendeten Kappe somit lediglich ein Diebstahl gemäß § 242 Abs. 1 StGB vor.

- 12 b) Auch die tateinheitliche Verurteilung wegen Nötigung hinsichtlich der Entwendung der Umhängetasche erweist sich als rechtsfehlerhaft. Denn der Angeklagte hat insoweit einen besonders schweren Raub gemäß §§ 249, 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB begangen.
- 13 Die Abgrenzung von Raub und räuberischer Erpressung erfolgt nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nach dem äußeren Erscheinungsbild des vermögensschädigenden Verhaltens des Verletzten, nämlich danach, ob der Täter eine fremde bewegliche Sache wegnimmt oder das Opfer sie ihm übergibt (BGH, Urteil vom 22. Oktober 2009 – 3 StR 372/09, NStZ-RR 2010, 46, 48; Beschlüsse vom 19. Januar 1999 – 4 StR 663/98, BGHR StGB § 255 Konkurrenzen 4; vom 2. Dezember 2010 – 4 StR 476/10, NStZ-RR 2011, 80, und vom 18. August 2011 – 3 StR 251/11; MüKo-StGB/Sander, 3. Aufl., § 253 Rn. 21 mwN). Vorliegend hat der Angeklagte nach den Feststellungen die Tasche selbst weggenommen, nachdem deren zuvor erzwungene Ablage durch den Geschädigten auf der Waschmaschine noch zu keiner Gewahrsamsübertragung geführt hatte, sondern lediglich die Möglichkeit zum anschließenden eigenen Zugriff eröffnete. Für die Verwirklichung des Raubtatbestandes spielen der Wert seiner eigenen dem Geschädigten überlassenen und der von diesem erlangten Tasche keine Rolle, da §§ 249, 250 StGB neben der persönlichen Freiheit das Eigentum schützen; ein Vermögensschaden muss bei diesen Straftatbeständen nicht eintreten.
- 14 4. Der Senat schließt aus, dass in einer neuen Hauptverhandlung weitergehende Feststellungen getroffen werden könnten. Deshalb ändert er den Schuldspruch dahingehend ab, dass der Angeklagte des besonders schweren Raubes in Tateinheit mit Diebstahl schuldig ist. § 265 StPO steht im Hinblick darauf nicht entgegen, dass ihm – bei unveränderten Tatumständen (vgl. hierzu

etwa BGH, Beschluss vom 23. April 2002 – 3 StR 505/01, BGHR StPO § 265 Abs. 1 Hinweispflicht 16) – mit der Anklage das umfassende Verbrechen einer (besonders schweren) räuberischen Erpressung zur Last gelegt worden war.

15 Die abweichende rechtliche Bewertung lässt den Unrechts- und Schuldgehalt der Tat des Angeklagten unberührt. Der Strafausspruch hat deshalb Bestand. Der Senat kann angesichts des hier zugrunde gelegten Strafrahmens eines minder schweren Falls gemäß § 250 Abs. 3 StGB ausschließen, dass das Tatgericht auf der Grundlage einer zutreffenden rechtlichen Bewertung auf eine mildere Einzelstrafe im Fall II.2 erkannt oder eine niedrigere (zweite) Gesamtstrafe gebildet hätte.

16 5. Der nur geringfügige Erfolg des Rechtsmittels rechtfertigt keine Kostenermäßigung (§ 473 Abs. 4 StPO).

Mutzbauer

Schneider

König

Berger

Mosbacher