



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 538/15

vom
9. Februar 2016
in der Strafsache
gegen

wegen schweren Bandendiebstahls u.a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts - zu 2. auf dessen Antrag - am 11. Februar 2016 gemäß § 349 Abs. 2 und 4, § 354 Abs. 1 analog StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Verden vom 21. Juli 2015, soweit es ihn betrifft,
 - a) im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte wegen schweren Bandendiebstahls in zwei Fällen, Beihilfe zum schweren Bandendiebstahl sowie Diebstahls verurteilt ist;
 - b) im Ausspruch über die Einzelstrafe im Fall II. 4. der Urteilsgründe und über die Gesamtstrafe mit den jeweils zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

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.

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen schweren Bandendiebstahls in drei Fällen sowie wegen Diebstahls zu der Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren verurteilt. Die auf die allgemeine Sachrüge gestützte Revision des

Angeklagten hat den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Teilerfolg. Im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

2 1. Im Fall II. 4. der Urteilsgründe hält der Schuldspruch der rechtlichen Überprüfung nicht stand.

3 Nach den rechtsfehlerfrei insoweit getroffenen Feststellungen verabredete sich der Angeklagte mit den beiden Mitangeklagten, gemeinsam Einbrüche in Geschäftsräume zu begehen, um sich mit Bargeld oder Verkaufserlösen für entwendete Waren, insbesondere Zigaretten und Alkoholika, eine dauerhafte Einnahmequelle zu erschließen. Dem Angeklagten kam dabei die Rolle zu, sich in der Nähe des Tatorts aufzuhalten und aufzupassen, während die Mitangeklagten sich Zugang zu den Tatobjekten verschaffen und Geld und Waren entwenden sollten. In Ausführung dieser Verabredung begingen der Angeklagte und die beiden Mitangeklagten insgesamt drei Diebstahlstaten. Im Fall II. 4. der Urteilsgründe machte der Angeklagte beim Auskundschaften geeigneter Einbruchobjekte die beiden Mitangeklagten auf eine Bäckerei aufmerksam, in die diese einige Tage später einbrachen, mit Hilfe eines Trennschleifers den Tresor öffneten und 4.000 € Bargeld entnahmen.

4 Diese Feststellungen rechtfertigen den Schuldspruch im Fall II. 4. der Urteilsgründe nicht.

5 Schließen sich mehrere Täter zu einer Bande zusammen, um fortgesetzt Diebstähle nach § 242 Abs. 1, § 244a Abs. 1 StGB zu begehen, hat dies nicht zur Folge, dass jede von einem der Bandenmitglieder aufgrund der Bandenabrede begangene Tat den anderen Bandenmitgliedern ohne Weiteres als gemeinschaftlich begangene Straftat im Sinne des § 25 Abs. 2 StGB zugerechnet werden kann. Vielmehr ist für jede einzelne Tat nach den allgemeinen Kriterien festzustellen, ob sich die anderen Bandenmitglieder hieran als Mittäter, Anstif-

ter oder Gehilfen beteiligt oder ob sie gegebenenfalls überhaupt keinen strafbaren Tatbeitrag geleistet haben. Die Abgrenzung zwischen Mittäterschaft an bzw. Beihilfe zu der jeweiligen Einzeltat ist in wertender Betrachtung unter Berücksichtigung aller Umstände vorzunehmen, die von der Vorstellung des jeweiligen Bandenmitglieds umfasst sind. Maßgeblich sind dabei insbesondere sein Interesse an der Durchführung der Tat sowie der Umfang seiner Tatherrschaft oder jedenfalls sein Wille Tatherrschaft auszuüben, d.h. ob objektiv oder jedenfalls aus seiner Sicht die Ausführung der Tat wesentlich von seiner Mitwirkung abhängt (vgl. BGH, Beschlüsse vom 13. Mai 2003 - 3 StR 128/03, NStZ-RR 2003, 265, 267; vom 24. Juli 2008 - 3 StR 243/08, StV 2008, 575).

6 Nach diesen Kriterien ist der festgestellte Tatbeitrag des Angeklagten im Fall II. 4. der Urteilsgründe als Beihilfehandlung zu werten. Dieser beschränkte sich auf eine unterstützende Tätigkeit, mit der der Angeklagte bei der Erkundung möglicher neuer Tatobjekte die Mitangeklagten auf die Bäckerei aufmerksam machte. Der Einbruch selbst erfolgte erst einige Tage später durch diese anderen Bandenmitglieder. Für seinen Hinweis erhielt der Angeklagte einen angesichts der Tatbeute von 4.000 € vergleichsweise geringen Betrag von 700 € als Entlohnung. Unter diesen Umständen ist eine Tatherrschaft des Angeklagten ebenso wenig erkennbar wie sein Wille hierzu.

7 2. Der Senat schließt aus, dass in einer neuen Hauptverhandlung noch Feststellungen getroffen werden können, die zu einer anderen rechtlichen Bewertung der Taten führen. Er ändert deshalb den Schuldspruch entsprechend § 354 Abs. 1 StPO ab. § 265 Abs. 1 StPO steht dem nicht entgegen, weil sich der geständige Angeklagte gegen den geänderten Schuldvorwurf nicht anders als geschehen hätte verteidigen können.

8 3. Die Änderung des Schuldspruchs führt zur Aufhebung der Einzelstrafe
im Fall II. 4. der Urteilsgründe sowie der Gesamtstrafe.

Schäfer

Hubert

Mayer

Spaniol

Tiemann