



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

5 StR 498/20

vom
29. April 2021
in der Strafsache
gegen

wegen besonders schweren Raubes u.a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat aufgrund der Verhandlung vom 28. April 2021 in der Sitzung vom 29. April 2021, an der teilgenommen haben:

Vorsitzende Richterin am Bundesgerichtshof Cirener,

Richter am Bundesgerichtshof Dr. Berger,

Richter am Bundesgerichtshof Prof. Dr. Mosbacher,

Richter am Bundesgerichtshof Köhler,

Richter am Bundesgerichtshof von Häfen,

Staatsanwältin

als Vertreterin des Generalbundesanwalts,

Rechtsanwalt R.

als Verteidiger,

Rechtsanwalt D.

als Vertreter der Nebenklägerin,

Justizangestellte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Saarbrücken vom 7. Juli 2020 im Schuldspruch zu Tat 1 der Urteilsgründe dahin abgeändert, dass der Angeklagte wegen besonders schweren Raubes in Tateinheit mit schwerer Vergewaltigung und mit schwerer Körperverletzung schuldig ist.
2. Die weitergehende Revision der Staatsanwaltschaft und die Revision des Angeklagten werden verworfen.
3. Der Angeklagte hat die Kosten seines Rechtsmittels und die der Nebenklägerin hierdurch entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen. Die Kosten des Rechtsmittels der Staatsanwaltschaft und die dem Angeklagten hierdurch entstandenen notwendigen Auslagen fallen der Staatskasse zur Last.

- Von Rechts wegen -

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen besonders schweren Raubes in Tateinheit mit schwerer Vergewaltigung und wegen Computerbetrugs zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sieben Jahren verurteilt. Der Angeklagte wendet sich gegen seine Verurteilung mit der allgemeinen Sachrüge. Mit ihrer auf Rügen einer Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützten, zuungunsten des Angeklagten eingelegten Revision, die vom Generalbundesanwalt teilweise vertreten wird, beanstandet die Staatsanwaltschaft insbesondere, dass der Angeklagte für Tat 1 der Urteilsgründe nicht wegen des Qualifikationstatbestandes

einer besonders schweren Vergewaltigung gemäß § 177 Abs. 8 Nr. 2 Buchst. a StGB verurteilt und bei der Strafrahmenwahl für beide Taten der Milderungsgrund eines Täter-Opfer-Ausgleichs nach § 46a Nr. 1 StGB angewendet worden sei. Während das Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg hat, ist die Revision des Angeklagten unbegründet.

I.

2 Das Landgericht hat im Wesentlichen folgende Feststellungen und Wertungen getroffen:

3 1. Der Angeklagte hatte der später von ihm geschädigten 74-jährigen Nebenklägerin, die an Osteoporose litt, zeitweilig bei Alltagsbesorgungen geholfen. Ihr Vertrauen ausnutzend hatte er unberechtigte Abhebungen von ihrem Bankkonto über einen Gesamtbetrag von etwa 5.000 Euro vorgenommen. Sie hatte daraufhin den Kontakt zu ihm abgebrochen, einen Vollstreckungstitel gegen ihn erlangt und eine Forderungspfändung bei ihm bewirkt.

4 Am Morgen des 23. Dezember 2019 beschloss der Angeklagte, der Nebenklägerin ihre EC-Karte wegzunehmen und mit der ihm bekannten PIN Geld abzuheben. Ausgerüstet mit Klebeband und Kabelbinder als Fesselungswerkzeugen klingelte er an ihrer Wohnungstür. Auf seinen Wunsch, mit ihr reden zu wollen, und in der Annahme, er würde Reue über die unberechtigt abgehobenen Gelder zeigen, ließ sie ihn in ihre Wohnung. Dort warf er sie im Wohnzimmer unvermittelt auf den Boden, klebte ihr mit dem Klebeband den Mund zu und zog ihr Oberteil und Unterhemd aus. Nachdem es ihr zunächst gelungen war, sich vom Klebeband und einem weiteren von ihm verwendeten Knebel zu befreien, fesselte er ihr zuerst die Hände mit den Kabelbindern, bevor er sie erneut mittels Klebeband knebelte. Nunmehr zog er ihr trotz ihrer Versuche, ihn mit den Beinen

abzuwehren, Hose und Unterhose aus und berührte sie an den Brüsten sowie im Intimbereich. Dabei drang er mit einem Finger in ihre Scheide ein, wodurch sie Schmerzen erlitt. Sodann ließ er sich von ihr erklären, wo sich ihr Geldversteck und ihr Portemonnaie befanden.

5 Anschließend hob der Angeklagte die Geschädigte ruckartig unter den Armen an und schleifte sie ins Schlafzimmer auf ihr Bett. Dadurch brach ihr ein Brustwirbel, was er im Wissen um ihre Erkrankung an Osteoporose als möglich erkannt und billigend in Kauf genommen hatte. Im Schlafzimmer veränderte er ihre Fesselung an den Händen und fixierte nunmehr auch ihre Füße mit Kabelbindern, um erwartete Gegenwehr zu unterbinden. Danach nahm er unter anderem 50 Euro Bargeld und die EC-Karte der Geschädigten an sich. Als er ihre Fesseln schließlich löste, drohte er ihr für den Fall einer Benachrichtigung der Polizei mit dem Tod. Der Bruch des Brustwirbels, den die Geschädigte neben weiteren Verletzungen erlitt, führte zu andauernden starken Schmerzen sowie Mobilitätseinschränkungen und wurde zunächst stationär im Krankenhaus behandelt. Da sie anschließend nicht mehr allein in ihrer Wohnung leben konnte, musste sie in einem Pflegeheim untergebracht werden. Sie war noch zum Zeitpunkt der Hauptverhandlung auf Schmerzmittel angewiesen und befand sich wegen der Tat auch in psychotherapeutischer Behandlung (Tat 1 der Urteilsgründe).

6 Noch am Vormittag des 23. Dezember 2019 hob der Angeklagte mit der EC-Karte der Geschädigten an einem Geldautomaten 900 Euro von deren Konto ab, wodurch ihr in dieser Höhe ein entsprechender Schaden entstand (Tat 2 der Urteilsgründe).

7 2. Das Landgericht hat aufgrund der zu den Verletzungsfolgen getroffenen Feststellungen das Qualifikationsmerkmal einer körperlich schweren Misshandlung nicht schon bei dem Vergewaltigungsgeschehen im ersten Handlungsabschnitt (§ 177 Abs. 8 Nr. 2 Buchst. a StGB), sondern erst bei der nachfolgenden

Raubtat (§ 250 Abs. 2 Nr. 3 Buchst. a StGB) – anknüpfend an den bei dieser Tat-
ausführung vom Angeklagten bedingt vorsätzlich verursachten Wirbelbruch – als
erfüllt angesehen.

8 Bei der Strafzumessung hat das Landgericht für beide Taten jeweils auf-
grund eines Täter-Opfer-Ausgleichs nach § 46a Nr. 1, § 49 Abs. 1 StGB gemil-
derte Strafraumen zugrundegelegt. Es hat angenommen, dass einer solchen
Strafraumenmilderung nicht die Relation des im Wege eines Vergleichs verein-
barten Schmerzensgeldes von 70.000 Euro und des Schadenersatzes von
950 Euro zu der monatlichen Rate von 200 Euro entgegenstehe. Bei der Betrach-
tung des Umstands, wie sicher die Erfüllung zugesagter Zahlungen sei, dürfe
nicht übersehen werden, dass der Angeklagte und die Nebenklägerin im Rahmen
ihres kommunikativen Prozesses eine solche geringe Ratenzahlung vereinbart
hätten. Hierzu habe die Nebenklägerin ausdrücklich geäußert, keine weiteren
„Belastungstendenzen zu hegen“. Sie habe insofern den Vergleichsvorschlag
samt Ratenzahlung als Täter-Opfer-Ausgleich akzeptiert, wobei sie sich der
Überschuldung des Angeklagten bewusst gewesen sei, da sie bereits eine Voll-
streckungsmaßnahme gegen ihn eingeleitet gehabt habe. Darüber hinaus habe
der Angeklagte sich schon zu Beginn der Hauptverhandlung zu einem Täter-Op-
fer-Ausgleich bereit gezeigt.

II.

9 Während die Verfahrensrüge der Staatsanwaltschaft aus den in der An-
tragsschrift des Generalbundesanwalts genannten Gründen unzulässig ist, hat
ihre Revision mit der Sachrüge in dem vom Generalbundesanwalt vertretenen
Umfang Erfolg.

10 1. Die rechtliche Wertung des Landgerichts, dass der Angeklagte bei Tat 1
neben einer schweren Vergewaltigung hierzu tateinheitlich im zweiten Hand-

lungsabschnitt lediglich einen besonders schweren Raub begangen habe, begegnet durchgreifenden rechtlichen Bedenken. Aufgrund der rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen hätte es ihn auch wegen einer schweren Körperverletzung nach § 226 Abs. 1 Nr. 3 StGB schuldig sprechen müssen.

- 11 a) Siechtum im Sinne dieses Qualifikationsmerkmals bezeichnet einen chronischen Krankheitszustand, der den Gesamtorganismus in Mitleidenschaft zieht, ein Schwinden der körperlichen und geistigen Kräfte sowie allgemeine Hinfälligkeit zur Folge hat und dessen Heilung ausgeschlossen oder nicht absehbar ist (vgl. BGH, Urteil vom 31. Januar 2007 – 1 StR 429/06, NStZ 2007, 325, 326 mwN; Schönke/Schröder/Sternberg-Lieben, StGB, 30. Aufl., § 226 Rn. 7 mwN).
- 12 Hier zeigte sich als Symptom ihrer allgemeinen Hinfälligkeit und physischen Entkräftung, die durch den vom Angeklagten herbeigeführten Wirbelbruch ausgelöst wurde, dass die Geschädigte nicht mehr alleine wohnen konnte und in ein Pflegeheim umziehen musste. Wegen anhaltender Schmerzen und Angstzuständen als psychischer Tatfolgen hat sie noch zum Zeitpunkt der Hauptverhandlung vor dem Landgericht nachts kaum Schlaf gefunden, weshalb Pfleger während der Nachtzeit regelmäßig nach ihr haben schauen müssen. Sie ist nicht mehr in der Lage, ohne fremde Hilfe aufzustehen und alleine zu duschen oder zur Toilette zu gehen. Eine Besserung ihres Krankheitszustands ist jedenfalls nicht absehbar, nachdem ihre behandelnden Ärzte von einer Operation des Wirbelbruchs abgeraten haben.
- 13 b) Der Senat hat den Schuldspruch bezüglich Tat 1 analog § 354 Abs. 1 StPO dahin geändert, dass der Angeklagte tateinheitlich auch wegen schwerer Körperverletzung nach § 226 Abs. 1 Nr. 3 StGB verurteilt ist. § 265 StPO steht nicht entgegen, weil sich der geständige Angeklagte nicht wirksamer als geschehen hätte verteidigen können. Denn die konkreten Folgen des Wirbelbruchs, die bereits für den Qualifikationstatbestand des § 250 Abs. 2 Nr. 3 Buchst. a StGB

sowie für die Strafzumessung Bedeutung hatten, waren ausweislich der Urteilsgründe Gegenstand der Beweisaufnahme.

14 2. Im Übrigen bleibt die von der Beschwerdeführerin erhobene Sachrüge ohne Erfolg.

15 a) Die rechtliche Bewertung der vom Angeklagten bei Tat 1 begangenen sexuellen Handlung als schwere Vergewaltigung gemäß § 177 Abs. 1, Abs. 5 Nr. 1, Abs. 6 Satz 2 Nr. 1, Abs. 7 Nr. 2 StGB hält rechtlicher Nachprüfung stand. Die auch insoweit rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen zu dem ersten Teilgeschehen im Wohnzimmer rechtfertigen entgegen der Ansicht der Staatsanwaltschaft die Annahme einer körperlich schweren Misshandlung im Sinne des § 177 Abs. 8 Nr. 2 Buchst. a StGB nicht. Dieses Qualifikationsmerkmal setzt eine gravierende Beeinträchtigung des körperlichen Wohlbefindens voraus, bei der die körperliche Integrität des Opfers in einer Weise, die mit erheblichen Schmerzen verbunden ist, verletzt wird (BGH, Urteile vom 13. September 2000 – 3 StR 347/00, NJW 2000, 3655; vom 9. Dezember 2014 – 5 StR 422/14, BGHSt 60, 89, 91 f.; Beschluss vom 3. Mai 2018 – 3 StR 658/17, NStZ-RR 2018, 243 mwN). Die insoweit zu stellenden Anforderungen dürfen nicht zu niedrig angesetzt werden, da das Qualifikationsmerkmal nach der gesetzlichen Unrechtsbewertung mit der Verursachung einer tatbedingten konkreten Todesgefahr im Sinne des § 177 Abs. 8 Nr. 2 Buchst. b StGB auf einer Stufe steht (vgl. BGH, Beschluss vom 3. Mai 2018 – 3 StR 658/17, aaO).

16 Nach diesem Maßstab haben die von der Staatsanwaltschaft für eine körperlich schwere Misshandlung angeführten Verletzungen der Geschädigten in verschiedenen Körperbereichen (kleinere Hauteinblutungen sowie Schwellungen an beiden Handgelenken, eine geschwollene und eingerissene Lippe, blaue Flecken an beiden Wangen, Fissuren im Scheideneingang) ihre körperliche Integrität nicht schwer beeinträchtigt und sind die Tathandlungen des Angeklagten noch nicht von einer die „einfache“ Körperverletzung im Sinne des § 223 Abs. 1 StGB deutlich übersteigenden Intensität gewesen. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass keine dieser Verletzungen weitergehender ärztlicher Behandlung bedurfte. Zudem bewirkte keine der Tathandlungen in diesem ersten Handlungsabschnitt

bei der Geschädigten starke oder länger andauernde Schmerzen und auch ihre kurzzeitige Knebelung und Fesselung der Hände führte nicht zu erheblichen körperlichen Beeinträchtigungen.

17 b) Auch die Strafraumenwahl des Landgerichts unter Heranziehung des Strafmilderungsgrundes eines Täter-Opfer-Ausgleichs gemäß § 46a Nr. 1, § 49 Abs. 1 StGB weist keinen durchgreifenden Rechtsfehler auf.

18 Zwar hat das Landgericht bei der Milderung des Strafrahmens des § 250 Abs. 2 StGB für Tat 1 – erkennbar versehentlich – die erste Variante eines Täter-Opfer-Ausgleichs nach § 46a Nr. 1, 1. Var. StGB benannt, die eine hier nicht erfolgte vollständige Wiedergutmachung der Tat voraussetzt. Jedoch begründen die rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen entgegen der Ansicht der Revision die Annahme eines ernsthaften Bemühens des Angeklagten um Schadenswiedergutmachung im Sinne des § 46a Nr. 1, 3. Var. StGB.

19 Insoweit weist die Beschwerdeführerin allerdings zunächst zutreffend darauf hin, dass mit Blick auf die Lebenserwartung der Nebenklägerin eine vollständige oder überwiegende Erfüllung der gesamten Vergleichssumme von knapp 71.000 Euro zu ihren Lebzeiten eher fernliegt und gemessen an diesem hohen Gesamtbetrag dem Vergleich eine nur geringe vom Angeklagten zu leistende Monatsrate von 200 Euro zugrunde liegt. Die auch von der Strafkammer nicht verkannte relativ geringe Höhe der Rate drückt indes – insofern tritt der Senat der vom Generalbundesanwalt hierzu vertretenen Auffassung bei – gerade einen tatsächlich bestehenden und nicht taktisch geprägten Wiedergutmachungswillen des Angeklagten aus. Das Landgericht hat ihn trotz Schulden sowohl hinsichtlich seiner aktuellen Arbeitsstelle in der JVA als auch mit Blick auf seine frühere Arbeitstätigkeit, bei der er zuletzt 1.400 Euro netto verdiente, für imstande halten können, 200 Euro monatlich an die Nebenklägerin zu leisten. Damit hat er keinen von seinen finanziellen Möglichkeiten losgelösten Monatsbetrag angeboten. Sein

ernsthaftes Erstreben einer Wiedergutmachung hat er zugleich durch eine Abtretung seines aktuellen Lohnanspruchs und die hierdurch erfolgte Absicherung der Ratenzahlung für die kommenden Haftjahre unterstrichen.

20 Zudem hat sich die Strafkammer für ihre Annahme, die Voraussetzungen eines strafmildernden Täter-Opfer-Ausgleichs gemäß § 46a Nr. 1 StGB seien erfüllt, maßgeblich neben den auch von der Staatsanwaltschaft nicht in Zweifel gezogenen Aspekten eines kommunikativen Prozesses und eines von Reue getragenen vollumfänglichen Geständnisses, das mit einer Verantwortungsübernahme durch den Angeklagten verbunden war und der Geschädigten eine erneute, sie psychisch belastende Aussage erspart hat (vgl. BGH, Urteil vom 19. Dezember 2002 – 1 StR 405/02, BGHSt 48, 134, 141; Beschluss vom 21. September 2006 – 4 StR 386/06, NStZ-RR 2006, 373), auch auf die Akzeptanz des Wiedergutmachungsbestrebens durch die Nebenklägerin stützen dürfen (vgl. BGH, Urteile vom 19. Dezember 2002 – 1 StR 405/02, aaO, S. 142 f.; vom 12. Januar 2012 – 4 StR 290/11, NStZ 2012, 439, 440). In Kenntnis der finanziellen Verhältnisse des Angeklagten nahm sie die dadurch bedingte Rate als friedensstiftenden Ausgleich an und schloss nicht nur den Vergleich, sondern teilte ausdrücklich auch die Anerkennung der Wiedergutmachung im Rahmen des Täter-Opfer-Ausgleichs mit. Für ihre persönliche Wiedergutmachung genügte der Nebenklägerin, der die überwiegende Symbolik des hohen in die Vergleichssumme eingegangenen Schmerzensgeldbetrags von 70.000 Euro bewusst war, die vereinbarte monatliche Ratenzahlung bis zu ihrem Tod.

21 3. Trotz der Änderung des Schuldspruchs hinsichtlich Tat 1 bedarf es keiner Aufhebung der Aussprüche über die hierfür erkannte Einzelstrafe und über die Gesamtstrafe.

22 Ihrer Strafzumessung zu Tat 1 hat die Strafkammer gemäß § 52 Abs. 2 StGB zutreffend den (nach § 46a Nr. 1, § 49 Abs. 1 StGB gemilderten) Strafrahmen des § 250 Abs. 2 StGB zugrunde gelegt. Dieser Strafrahmen bleibt auch bei

der weiteren tateinheitlichen Verurteilung wegen schwerer Körperverletzung maßgeblich. Das Landgericht hat bei der konkreten Strafzumessung bereits die dauerhaften Folgen des Wirbelbruchs für das weitere Leben der Geschädigten ausdrücklich strafscharfend berücksichtigt.

23 Der Senat schließt daher aus, dass das Landgericht bei zutreffender rechtlicher Bewertung auf eine höhere Einzelstrafe und infolgedessen auf eine höhere Gesamtstrafe erkannt hätte.

III.

24 Die Revision des Angeklagten ist unbegründet, weil die weitere Überprüfung des Urteils keinen ihn benachteiligenden Rechtsfehler ergeben hat.

IV.

25 Der lediglich geringfügige Erfolg der Revision der Staatsanwaltschaft lässt es nicht unbillig erscheinen, die Staatskasse mit den gesamten Kosten dieses Rechtsmittels zu belasten.

Cirener

Berger

Mosbacher

Köhler

von Häfen

Vorinstanz:

Saarbrücken, LG, 07.07.2020 - 13 Js 219/19 1 KLS 8/20 301 BGH Ss 67/20