



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

1 StR 112/17

vom

20. September 2017

in der Strafsache

gegen

wegen versuchter besonders schwerer räuberischer Erpressung u.a.

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 20. September 2017, an der teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof
Dr. Raum,

die Richter am Bundesgerichtshof
Prof. Dr. Jäger,
Prof. Dr. Radtke,
die Richterin am Bundesgerichtshof
Dr. Fischer
und der Richter am Bundesgerichtshof
Dr. Bär,

Staatsanwältin
als Vertreterin der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt - in der Verhandlung -,
Rechtsanwalt - in der Verhandlung -
als Verteidiger,

Justizobersekretärin
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Kempten (Allgäu) vom 17. November 2016 aufgehoben
 - a) im Fall B.II.2. der Urteilsgründe,
 - b) im Ausspruch über die Gesamtstrafe sowie
 - c) hinsichtlich der Aussetzung der Vollstreckung der Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt.
2. Die weitergehende Revision der Staatsanwaltschaft wird verworfen.
3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels der Staatsanwaltschaft, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Gründe:

1. Das Landgericht hat den Angeklagten wegen versuchter besonders schwerer räuberischer Erpressung in Tateinheit mit vorsätzlicher Körperverletzung sowie mit versuchter gefährlicher Körperverletzung und wegen Diebstahls zu der Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und zehn Monaten verurteilt. Zudem ist dessen Unterbringung in einer Entziehungsanstalt angeordnet worden.

Die Vollstreckung von Strafe und Maßregel hat das Landgericht jeweils zur Bewährung ausgesetzt.

2 Gegen das Urteil wendet sich die zuungunsten des Angeklagten eingelegte Revision der Staatsanwaltschaft mit sachlich-rechtlichen Beanstandungen gegen Teile des Schuldspruchs sowie insgesamt gegen den Rechtsfolgenauspruch.

3 Das Rechtsmittel erzielt den aus dem Tenor ersichtlichen Teilerfolg.

I.

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

5 1. Der u.a. an einem Hang zu übermäßigem Konsum von Cannabis und synthetischen Cannabinoiden („Spice“) leidende Angeklagte veräußerte dem später geschädigten Zeugen P. im Herbst 2015 etwa 120 bis 140 g Marihuana auf Kommission. Als Kaufpreis waren 1.200 Euro vereinbart worden. Die Zahlung des entsprechenden Betrags blieb jedoch trotz mehrerer Nachfragen des Angeklagten aus. Selbst seine Drohung gegenüber P. , diesen bei der Polizei mit der Behauptung anzuzeigen, P. habe den Betrag gestohlen, führte nicht zur Zahlung.

6 a) Nachdem mehrere Versuche, den Zeugen P. anzutreffen, erfolglos geblieben waren, begab sich der Angeklagte am Tattag erneut zu diesem, um den Kaufpreis einzufordern. Dabei war dem Angeklagten bewusst, dass er den „aus einem Betäubungsmittelgeschäft herrührenden Geldbetrag nicht mit zivilrechtlichen Mitteln würde eintreiben können“. Der Angeklagte weckte den schla-

fenden Zeugen in dessen Zimmer auf und fragte, was mit seinem (des Angeklagten) Geld sei. Als P. antwortete, dieses werde der Angeklagte nicht bekommen, wurde dieser wütend. Er entschloss sich nunmehr, den Zeugen P. durch Anwendung von Gewalt zur Zahlung des vereinbarten Kaufpreises zu bewegen. Er schlug den Geschädigten mit der Faust in das Gesicht, was bei diesem zu einer leichten Schwellung und einem Bluterguss am Auge führte. Als sich der Zeuge P. gegen weitere befürchtete Schläge des Angeklagten wehrte, sprühte dieser Pfefferspray aus einer mitgeführten Dose in Richtung des Geschädigten, ohne diesen allerdings zu treffen. P. gelang es aus dem Zimmer zu fliehen, dessen Tür von außen zu verschließen und telefonisch die Polizei zu informieren (Fall B.II.1. der Urteilsgründe).

7 b) Der Angeklagte entschloss sich seinerseits, durch das Fenster des Zimmers zu entfliehen. Zuvor nahm er jedoch aufgrund eines nunmehr gefassten Tatentschlusses einen im Zimmer aufgefundenen, dem Zeugen P. gehörenden Laptop mit einem Wert von ca. 300 Euro an sich, um ihn auf Dauer zu behalten. Anschließend sprang der Angeklagte mit seiner Beute aus dem Fenster, warf außerhalb des Hauses die Dose mit dem Pfefferspray weg und ließ sich von einem weiteren Zeugen zunächst vom Tatort wegfahren. Kurze Zeit später rief er jedoch selbst bei der Polizei an und kehrte zum Tatort zurück, so dass das Laptop zeitnah wieder an den Geschädigten P. gelangte (Fall B.II.2. der Urteilsgründe).

8 2. Das Landgericht hat den Fall B.II.1. als versuchte besonders schwere räuberische Erpressung in Tateinheit mit vorsätzlicher Körperverletzung sowie mit versuchter gefährlicher Körperverletzung gewertet und eine dem Strafrahmen des § 250 Abs. 3 StGB entnommene Einzelstrafe von einem Jahr und acht

Monaten verhängt. Im Fall B.II.2. ist eine Verurteilung wegen Diebstahls zu einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen erfolgt.

II.

9 1. Die Revision der Staatsanwaltschaft ist auf den Schuldspruch im Fall B.II.2. der Urteilsgründe sowie auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkt.

10 a) Die Beschwerdeführerin hat zwar in der Revisionsbegründungsschrift einen unbeschränkten Aufhebungsantrag gestellt. Die Revisionsbegründung lässt jedoch erkennen, dass das Rechtsmittel den Schuldspruch im Fall B.II.1. nicht erfassen soll.

11 Widersprechen sich Revisionsantrag und Inhalt der Revisionsbegründung, ist unter Berücksichtigung von Nr. 156 Abs. 2 RiStBV das Angriffsziel durch Auslegung zu ermitteln (st. Rspr.; vgl. BGH, Urteile vom 11. Juni 2014 – 2 StR 90/14, NStZ-RR 2014, 285; vom 22. Februar 2017 – 5 StR 545/16; vom 26. April 2017 – 2 StR 47/17, NStZ-RR 2017, 201 und vom 6. Juli 2017 – 4 StR 415/16, StRR 2017, Nr. 8, 18). Dies führt zu der genannten Beschränkung. Ungeachtet der in der Revisionsbegründung enthaltenen Wendung, die Ausführungen zur Begründung erfolgten „erläuternd, nicht einschränkend“ liegt keine umfassende Revision vor. Die Begründung des Rechtsmittels, das erkennbar, wenn auch nicht ausdrücklich ausschließlich zuungunsten des Angeklagten eingelegt ist, enthält keine Anhaltspunkte dafür, dass auch der Schuldspruch im Fall B.II.1. angefochten werden soll. Dieser bildet vielmehr gerade die Grundlage der von der Beschwerdeführerin insoweit erhobenen Einwendungen gegen die Bemessung der entsprechenden Einzelstrafe.

- 12 b) Die Rechtsmittelbeschränkung ist wirksam. Bei den dem Schuldspruch zugrunde liegenden Taten handelt es sich angesichts der durch die Flucht des Zeugen P. aus dem Zimmer gebildeten Zäsur sowie dem erst anschließend gefassten Tatentschluss zur Wegnahme des Laptops um verschiedene materiell-rechtliche Taten im Sinne von § 53 StGB.
- 13 c) Mit der ausdrücklichen Beanstandung des Strafausspruchs ist allerdings auch der Maßregelausspruch, zu dem sich das Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft nicht verhält, angefochten. Da die Beschwerdeführerin auch die Aussetzung der Vollstreckung der Gesamtfreiheitsstrafe zur Bewährung beanstandet, schließt § 67b Abs. 1 Satz 2 StGB eine getrennte Entscheidung über den Vollzug von Strafe einerseits und Maßregel andererseits aus.
- 14 2. Der Schuldspruch hält im Fall B.II.2. der Urteilsgründe rechtlicher Überprüfung nicht stand. Auf der Grundlage der rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen hätte das Landgericht den Angeklagten nicht lediglich wegen Diebstahls gemäß § 242 StGB, sondern wegen Diebstahls mit Waffen gemäß § 244 Abs. 1 Nr. 1a StGB verurteilen müssen.
- 15 a) Das Pfefferspray ist ein von § 244 Abs. 1 Nr. 1a StGB erfasstes Tatmittel. Dabei bedarf keiner Entscheidung, ob es sich um eine „Waffe“ (vgl. Fischer, StGB, 64. Aufl., § 244 Rn. 4; Mitsch, JR 2009, 297, 299) oder um „ein anderes gefährliches Werkzeug“ (vgl. BGH, Beschluss vom 12. Juni 2012 – 3 StR 186/12, NStZ-RR 2012, 308 [bzgl. § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB], wohl auch BGH, Beschluss vom 1. Oktober 2008 – 5 StR 445/08, BGHSt 52, 376, 377 Rn. 4) handelt. Für die Eigenschaft als „Waffe“ im strafrechtlichen Sinne (zum Begriff grundlegend BGH, Beschluss vom 4. Februar 2003 – GSSt 2/02, BGHSt 48, 197, 203 ff.) könnte sprechen, dass mit Pfefferspray gefüllte Dosen als tragbare Gegenstände gemäß § 1 Abs. 2 Nr. 2 Buchst. a WaffG (i.V.m. Anlage 1

Abschnitt 1 Unterabschnitt 2 Nr. 1.2.2.) sogar als Waffen im waffenrechtlichen Sinn in Betracht kommen (MünchKommStGB/Heinrich, 2. Aufl., Band 8, WaffG § 1 Rn. 117; Gade/Stoppa, Waffengesetz, Anlage 1 Rn. 105 f.; siehe auch Mitsch aaO). Jedenfalls handelt es sich aber um ein „anderes gefährliches Werkzeug“ (BGH, Beschluss vom 12. Juni 2012 – 3 StR 186/12, NStZ-RR 2012, 308 [bzgl. § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB]), weil das in der Dose enthaltene Pfefferspray nach seiner konkreten objektiven Beschaffenheit geeignet ist, einem Opfer erhebliche Körperverletzungen zuzufügen (zum Maßstab BGH, Beschluss vom 21. Juni 2012 – 5 StR 286/12, NStZ 2012, 571 f. mwN; grundlegend Beschluss vom 3. Juni 2008 – 3 StR 246/07, BGHSt 57, 257, 269 Rn. 32).

- 16 b) Aus den zu den Taten und dem Nachtatgeschehen getroffenen Feststellungen ergibt sich, dass der Angeklagte das Pfefferspray während der gesamten Ausführungsphase des Diebstahls am Laptop bei sich geführt hat. Für dieses Merkmal genügt – wie bei der weitgehend inhaltsgleichen Qualifikation aus § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG (BGH, Urteil vom 14. Januar 1997 – 1 StR 580/96, BGHSt 42, 368, 371; Fischer aaO § 244 Rn. 27), wenn der Täter den fraglichen Gegenstand bewusst gebrauchsbereit in der Weise bei sich hat, dass er sich seiner jederzeit bedienen kann. Diese Voraussetzung ist gegeben, wenn sich der Gegenstand derart in räumlicher Nähe befindet, dass ein Zugriff ohne nennenswerten Zeitaufwand und ohne nennenswerte Schwierigkeiten möglich ist; dafür genügt in räumlicher Hinsicht Griffweite (näher BGH, Urteil vom 12. Januar 2017 – 1 StR 394/16, StraFo 2017, 378 Rn. 7 mwN [zu § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG]). Ausweislich des festgestellten tatsächlichen Geschehens zu Tat B.II.1. hatte der Angeklagte das Pfefferspray zeitlich kurz vor dem Diebstahl in Richtung des Zeugen P. eingesetzt. Die Dose mit dem Pfefferspray warf er erst weg, nachdem er mit dem an sich genommenen Laptop aus dem Fenster des vom Zeugen bewohnten Zimmers gesprungen war (UA S. 14). Das belegt die

objektiven und subjektiven Voraussetzungen der Qualifikation gemäß § 244 Abs. 1 Nr. 1a StGB.

- 17 c) Für die Verurteilung wegen Diebstahls mit Waffen kommt es nicht darauf an, dass sich zum Zeitpunkt dieser Tat keine andere Person als der Angeklagte in dem Zimmer aufhielt, nachdem dem Zeugen P. seine Flucht und das Einschließen des Angeklagten gelungen waren. Der Grund für die gegenüber dem Grundtatbestand höhere Strafdrohung liegt gerade in der mit dem Beisichführen eines gefährlichen Gegenstandes einhergehenden erhöhten abstrakt generellen Gefährlichkeit der Tatbegehung, die ihrerseits ihre Ursache in der latenten Gefahr des Einsatzes der fraglichen Gegenstände als Nötigungsmittel findet (BGH, Beschluss vom 3. Juni 2008 – 3 StR 246/07, BGHSt 52, 257, 268 Rn. 30 mwN). Diese erhöhte generelle Gefährlichkeit hat den Gesetzgeber des Sechsten Gesetzes zur Reform des Strafrechts (vom 28. Januar 1998, BGBl. I S. 164) veranlasst, den Anwendungsbereich der Qualifikation über die zuvor allein erfassten Schusswaffen hinaus zu erweitern (vgl. BT-Drucks. 13/9064, S. 18).
- 18 d) Da die Aufhebung des Schuldspruchs zu Tat B.II.2. ihren Grund allein in einer fehlerhaften rechtlichen Würdigung des Landgerichts bei rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen hat, bleiben diese bestehen (vgl. § 353 Abs. 2 StPO).
- 19 3. Bereits die vorgenannte Aufhebung des Schuldspruchs entzieht der verhängten Gesamtfreiheitsstrafe insgesamt die Grundlage. Angesichts des gegenüber dem Diebstahl deutlich höheren gesetzlichen Strafrahmens des § 244 Abs. 1 StGB kann der Senat die Verhängung einer höheren Gesamtstrafe nicht sicher ausschließen, wenn das Landgericht die Einzelstrafe für die Tat B.II.2. der Urteilsgründe auf der Grundlage von § 244 StGB zugemessen

hätte. Das gilt erst recht angesichts des Umstands, dass die Einzelstrafe von 120 Tagessätzen Geldstrafe lediglich bei Annahme eines minder schweren Falls des Diebstahls mit Waffen (§ 244 Abs. 3 StGB) und unter den zusätzlichen Voraussetzungen von § 47 Abs. 2 Satz 2 StGB hätte verhängt werden können. Vor dem Hintergrund der festgestellten besonderen Umstände der Begehung der Diebstahlstat und des Nachtatverhaltens des Angeklagten wird der neue Tatrichter die Möglichkeit einer Bestrafung aus dem Strafraumen des minder schweren Falls aber nicht aus dem Blick verlieren.

20 Die Aufhebung des Gesamtstrafenausspruchs bei bewährungsweiser Aussetzung der Strafvollstreckung führt wegen der durch § 67b Abs. 1 Satz 2 StGB hergestellten Verknüpfung auch zur Aufhebung des Ausspruchs über die Aussetzung der Vollstreckung der Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt.

21 4. Der Strafausspruch im Fall B.II.1. der Urteilsgründe enthält keinen durchgreifenden, den Angeklagten begünstigenden Rechtsfehler.

22 a) Es ist im Ergebnis rechtlich nicht zu beanstanden, dass das Landgericht einen minder schweren Fall der versuchten besonders schweren räuberischen Erpressung bejaht und deshalb die verhängte Einzelstrafe dem Ausnahmestrafrahmen des § 250 Abs. 3 StGB entnommen hat.

23 aa) Ob ein derart besonderer Ausnahmefall vorliegt, dass die Anwendung des Regelstrafrahmens nicht mehr angemessen erscheint, ist daran auszurichten, ob das gesamte Tatbild einschließlich aller subjektiven Momente der Täterpersönlichkeit vom Durchschnitt der erfahrungsgemäß vorkommenden Fälle in einem Maß abweicht, dass die Anwendung eines Ausnahmestrafrahmens geboten erscheint. In die damit gebotene Gesamtwürdigung sind alle

Umstände einzubeziehen, die für die Wertung von Tat und Täterpersönlichkeit in Betracht kommen, gleichgültig, ob sie der Tat innewohnen, sie begleiten, ihr vorangehen oder ihr nachfolgen (st. Rspr.; siehe nur BGH, Urteil vom 15. März 2017 – 2 StR 294/16, NJW 2017, 2776 Rn. 16 mwN, zur Veröffentlichung in BGHSt vorgesehen).

24 Die Annahme oder Ablehnung eines (unbenannten) minder schweren Falls durch das Tatgericht unterliegt revisionsgerichtlicher Prüfung – wie die Strafzumessung insgesamt – lediglich auf Rechtsfehler hin (zum Maßstab näher BGH, Urteil vom 13. Juli 2017 – 1 StR 536/16, Rn. 64 mwN). Eine ins Einzelne gehende Richtigkeitskontrolle ist ausgeschlossen (st. Rspr.; BGH, Beschluss vom 10. April 1987 – GSSSt 1/86, BGHSt 34, 345, 349; Urteil vom 12. Januar 2016 – 1 StR 414/15, NStZ-RR 2016, 107 und vom 13. Juli 2017 – 1 StR 536/16, Rn. 64 mwN).

25 bb) Das Landgericht hat seinen Erwägungen zur Anwendung des Ausnahmestrahfrahmens in rechtlich nicht zu beanstandender Weise eine Gesamtwürdigung sowohl der die Tat als auch die Person des Angeklagten prägenden Umstände zugrunde gelegt. Entgegen der von der Revision erhobenen Beanstandung erschöpft sich diese Würdigung nicht in einer schlichten Aufzählung von Strafschärfungs- und Strafmilderungsgründen. Vielmehr hat das Landgericht erkennbar eine Gewichtung der berücksichtigten Strafzumessungskriterien vorgenommen, wie sich insbesondere an den Ausführungen zu der Bedeutung der früheren Straffälligkeit des Angeklagten und des Umstandes zeigt, dass die verfahrensgegenständlichen Taten während laufender Bewährung begangen wurden. Soweit der Tatrichter dabei den als Jugendlichere und Heranwachsendere begangenen früheren Straftaten des Angeklagten einen deutlich geringeren „Unrechtsgehalt“ (UA S. 21) – offenbar im Vergleich zur Aburteilung auf der

Grundlage des allgemeinen Strafrechts – beigemessen hat, erweist sich dies nicht als durchgreifender Rechtsfehler. Der äußere Unrechtsgehalt einer von jugendlichen oder heranwachsenden Tätern verübten Tat unterscheidet sich zwar nicht von dem bei der Tatbegehung durch nicht in den Anwendungsbereich des JGG fallende Täter (vgl. MünchKommStGB/Radtke, 2. Aufl., Band 6, JGG § 17 Rn. 20 f.). Allerdings ist das für die Strafzumessung bedeutsame Ausmaß des vorwerfbar, also schuldhaft verwirklichten Unrechts bei jugendlichen und – ggf. (vgl. § 105 Abs. 1 JGG) – heranwachsenden Straftätern unter Berücksichtigung der entwicklungsbedingten Besonderheiten in jugendspezifischer Weise zu bestimmen (BGH, Urteile vom 20. April 2016 – 2 StR 320/15, NJW 2016, 2050, 2051 und vom 4. August 2016 – 4 StR 142/16, NStZ-RR 2016, 325, 326 mwN). Für die Strafraumenwahl kommt es aber gerade auf diesen strafzumessungsrelevanten Schuldgehalt früherer Straftatbegehung an.

26 Die Gewichtung der in die gebotene Gesamtwürdigung eingestellten Strafzumessungskriterien zeigt sich im Übrigen u.a. darin, dass das Landgericht lediglich unter Verbrauch des vertypten Milderungsgrundes aus § 23 Abs. 2 StGB zum minder schweren Fall gemäß § 250 Abs. 3 StGB gelangt ist.

27 b) Auch die konkrete Strafzumessung innerhalb des Sonderstrafrahmens enthält unter Berücksichtigung des eingeschränkten revisionsgerichtlichen Prüfungsmaßstabs keine den Angeklagten begünstigenden Rechtsfehler.

28 Soweit die Revision die Erörterung von einzelnen Umständen, wie etwa den Wert des erstrebten Vorteils, in der Strafzumessung vermisst, liegt kein Rechtsfehler vor. Der Tatrichter muss nicht sämtliche Strafzumessungsgründe, sondern nur die für die Strafe bestimmenden Umstände angeben (§ 267 Abs. 3 Satz 1 StPO); eine erschöpfende Aufzählung aller Strafzumessungserwägungen ist weder vorgeschrieben noch möglich. Was als wesentlicher Strafzumes-

sungsgrund anzusehen ist, ist unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Einzelfalls vom Tatrichter zu entscheiden (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteil vom 16. April 2015 – 3 StR 638/14, NStZ-RR 2015, 240; Beschluss vom 13. April 2017 – 4 StR 414/16, StraFo 2017, 196).

29 Angesichts dessen erweist sich die nicht ausdrückliche Berücksichtigung des vom Angeklagten erstrebten Vermögensvorteils nicht als rechtsfehlerhaft. Die Beanstandung, das Landgericht habe bei der konkreten Strafzumessung innerhalb des gemilderten Strafrahmens des § 250 Abs. 3 StGB durch Bezugnahme auf die Erwägungen zur Annahme des Sonderstrafrahmens nochmals das Verbleiben der Tat im Versuchsstadium gewertet, dringt ebenfalls nicht durch. Das Landgericht hat rechtsfehlerfrei bei der Strafrahmenwahl unter Hinweis auf § 50 StGB eine weitere Verschiebung des Strafrahmens aus § 250 Abs. 3 StGB über § 23 Abs. 2, § 49 Abs. 1 StGB abgelehnt (UA S. 21/22). Es kann ausgeschlossen werden, dass das Tatgericht bei der Einzelstrafe dem vertypten Milderungsgrund dennoch nochmals bestimmenden strafmildernden Einfluss beigemessen hätte.

30 5. Die Teilaufhebungen des Rechtsfolgenausspruchs bedingen keine Aufhebung der jeweils zugehörigen, rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen. Das neue Tatgericht ist nicht gehindert, ergänzende aber nicht in Widerspruch dazu stehende Feststellungen zu treffen.

31 6. Der Senat weist darauf hin, dass die durch das Tatgericht gewährte Aussetzung der Vollstreckung der verhängten Gesamtfreiheitsstrafe gemäß § 56 Abs. 1 und 2 StGB sich bei isolierter Prüfung anhand der dafür geltenden Maßstäbe (dazu BGH, Urteil vom 6. Juli 2017 – 4 StR 415/16, Rn. 22 ff. mwN) als rechtsfehlerfrei erweise. Das gilt auch für den Ausschluss des Versagungsgrundes aus § 56 Abs. 3 StGB (zu diesem ebenfalls näher BGH aaO Rn. 29).

Die Aussetzung der Vollstreckung der Unterbringung des Angeklagten in der Entziehungsanstalt gemäß § 67b Abs. 1 Satz 1 StGB hielte für sich genommen ebenfalls rechtlicher Überprüfung stand. Die Aufhebung der insoweit getroffenen Bewährungsentscheidung folgt – wie ausgeführt – allein aus der durch § 67b Abs. 1 Satz 2 StGB hergestellten Koppelung mit der Aussetzungsentscheidung hinsichtlich der parallel verhängten Freiheitsstrafe.

32 7. Der Schuldspruch im Fall B.II.2. der Urteilsgründe und der Rechtsfolgenausspruch insgesamt enthalten keinen Fehler zum Nachteil des Angeklagten D. , worauf die Prüfung des Senats gemäß § 301 StPO wegen der wirksamen Beschränkung des Rechtsmittels der Staatsanwaltschaft begrenzt ist (vgl. BGH, Urteil vom 4. Dezember 2001 – 1 StR 428/01, insoweit in NStZ 2002, 198 nicht abgedruckt).

33 a) Durch die Verurteilung im Fall B.II.2. lediglich wegen Diebstahls (§ 242 StGB) statt wegen Diebstahls mit Waffen gemäß § 244 Abs. 1 Nr. 1a StGB (oben Rn. 14-17) ist der Angeklagte nicht nachteilig betroffen.

34 b) Die Voraussetzungen der Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt gemäß § 64 StGB sind in beanstandungsfreier Weise belegt.

35 aa) Das sachverständig beratene Landgericht hat das Vorliegen eines Hangs aufgrund der Abhängigkeit des Angeklagten von Cannabis und synthetischen Cannabinoiden rechtsfehlerfrei festgestellt. Die bis zur tatrichterlichen Hauptverhandlung bereits absolvierte stationäre Therapie steht der Abhängigkeitserkrankung nicht entgegen.

36 bb) Die Feststellungen tragen die Annahme eines symptomatischen Zusammenhangs zwischen den hier verfahrensgegenständlichen Taten und dem Hang des Angeklagten, die genannten berauschenden Mittel im Übermaß zu sich zu nehmen. Für diesen Zusammenhang braucht der Hang nicht die alleinige Ursache für die begangenen erheblichen rechtswidrigen Taten zu sein. Es genügt dessen Mitursächlichkeit sowohl für die in der Vergangenheit liegenden Taten als auch für in der Zukunft zu erwartende (vgl. BGH, Urteile vom 8. Dezember 2016 – 1 StR 351/16, NStZ 2017, 277, 278 und vom 22. Juni 2017 – 1 StR 652/16, Rn. 20 sowie Beschluss vom 12. Januar 2017 – 1 StR 604/16, NStZ-RR 2017, 198). Im Hinblick auf die fraglichen Taten ergibt sich diese Mitursächlichkeit im Ergebnis bereits aus dem Umstand, dass die Tatbegehung in einer Phase intensiven eigenen Drogenkonsums des Angeklagten (vgl. UA S. 5) bei geringen legalen Einkünften erfolgte, um „Forderungen“ aus einem früheren Rauschgiftgeschäft einzutreiben.

37 cc) Die aufgrund des Rechtsmittels der Staatsanwaltschaft gebotene Aufhebung des Schuldspruchs im Fall B.II.2. entzieht weder der Annahme des symptomatischen Zusammenhangs noch der Gefährlichkeitsprognose des Landgerichts die Grundlage. Die rechtsfehlerfrei zu dieser lediglich fehlerhaft materiell-rechtlich gewürdigten Tat getroffenen Feststellungen liegen als Anknüpfungstatsachen vor. Bezogen auf die Hauptverhandlung als maßgeblichen Zeitpunkt für die tatrichterliche Prognose (BGH, Urteil vom 3. August 2017 – 4 StR 193/17, NStZ-RR 2017, 309 Rn. 16 mwN) hat das auch insoweit sachverständig beratene Landgericht die Wahrscheinlichkeit zukünftiger erheblicher Straftaten beanstandungsfrei festgestellt. Für die Prüfung der Rechtmäßigkeit der Unterbringungsentscheidung kommt es wegen der Maßgeblichkeit des genannten Urteilszeitpunkts vorliegend nicht darauf an, ob sich möglicherweise in der aufgrund der Teilaufhebung auf Revision der Staatsanwaltschaft hin erfor-

derlichen neuen Hauptverhandlung weitere Erkenntnisse ergeben können, die an sich auch für die Voraussetzungen des § 64 StGB relevant wären. In anderen Konstellationen zur Bewährung ausgesetzter Freiheitsstrafe und kumulativ erfolgter Unterbringung gemäß § 64 StGB, etwa bei der Prüfung der Wirksamkeit einer Rechtsmittelbeschränkung durch einen Beschwerdeführer, kann Anderes gelten (vgl. etwa BGH, Beschluss vom 16. Februar 2012 – 2 StR 29/12, NStZ-RR 2012, 202, 203).

38 Ein hinreichend sicherer Therapieerfolg bei dem Angeklagten wird im angefochtenen Urteil ebenfalls rechtsfehlerfrei dargelegt.

Raum

Jäger

Radtke

RinBGH Dr. Fischer ist im Urlaub und deshalb an der Unterschriftsleistung gehindert.

Raum

Bär