



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

2 StR 143/11

vom
9. Juni 2011
in der Strafsache
gegen

wegen schweren Raubes u. a.

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 9. Juni 2011 gemäß § 349 Abs. 2 und Abs. 4 StPO beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Köln vom 2. November 2010, soweit es ihn betrifft, im Ausspruch über die im Fall II.2.d) der Urteilsgründe verhängte Einzelstrafe sowie im Gesamtstrafenausspruch aufgehoben.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels des Angeklagten, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Die weitergehende Revision des Angeklagten wird verworfen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen schweren Raubes und Beihilfe zur schweren räuberischen Erpressung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und neun Monaten verurteilt. Die hiergegen gerichtete, auf die Sachrüge gestützte Revision hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.
- 2 1. Nach den Feststellungen des Landgerichts fuhr der Angeklagte bei zwei Tankstellenüberfällen das Fluchtfahrzeug, weshalb er im Fall II.2.d) als Gehilfe und im Fall II.2.e), in dem er auch an der Planung der Tat beteiligt war,

als Mittäter verurteilt wurde. Die verhängten Einzelstrafen hat das Gericht jeweils dem Strafraumen des § 250 Abs. 3 StGB entnommen, wobei es im Fall II.2.d) neben den allgemeinen Milderungsgründen auch den vertypten Milderungsgrund der Beihilfe berücksichtigt hat. Unter Berücksichtigung aller für und gegen den Angeklagten sprechenden Umstände hat es Einzelstrafen von zwei Jahren und drei Monaten (Fall II.2.e) und einem Jahr und neun Monaten (Fall II.2.d) bestimmt.

3 2. Die im Fall II.2.d) der Urteilsgründe bestimmte Einzelstrafe hält rechtlicher Überprüfung nicht stand, weil die Strafraumenbestimmung in zweierlei Hinsicht rechtsfehlerhaft ist:

4 Die Ausführungen lassen nicht erkennen, ob das Landgericht bedacht hat, dass beim Zusammentreffen allgemeiner und vertypter Milderungsgründe zunächst zu prüfen ist, ob die allgemeinen Milderungsgründe allein zur Annahme eines minderschweren Falls führen, da die vertypten Milderungsgründe dann für eine Strafraumenmilderung nach § 49 StGB nicht verbraucht sind (ständige Rechtsprechung, vgl. Senat, Beschluss vom 8. November 2006 - 2 StR 450/06; BGHR StGB vor § 1/minderschwerer Fall Gesamtwürdigung, unvollständige 11). Angesichts der vom Landgericht festgestellten zahlreichen, zu Gunsten des Angeklagten sprechenden Umstände, die schon für sich genommen in dem vom Schuldumfang schwerwiegenderen Fall II.2.e) die Annahme eines minderschweren Falles begründen konnten, hätte sich die Annahme eines minderschweren Falles auch im Fall II.2.d) bereits ohne gleichzeitigen Verbrauch des vertypten Milderungsgrundes aufgedrängt.

5 So hat zwar das Landgericht auch geprüft, ob eine doppelte Milderung des Strafraumens wegen Beihilfe in Betracht kommt, was - wenn das Gericht § 50 StGB nicht übersehen hat - durchaus den Schluss zulässt, dass es auch

ohne Berücksichtigung des vertypen Strafmilderungsgrunds zur Annahme eines minderschweren Falles gelangt wäre. Die Kammer hat dann aber die gemäß § 27 Abs. 2 Satz 2 StGB zwingend vorgeschriebene Strafrahmengmilderung gemäß § 49 Abs. 1 StGB nicht vorgenommen, sondern rechtsfehlerhaft eine doppelte Milderung deshalb nicht in Betracht gezogen, weil sich aufgrund des gewichtigen Tatbeitrages des Angeklagten eine Nähe zur Täterschaft ergebe (UA 59 f.).

6 3. Der Senat kann nicht ausschließen, dass der Tatrichter bei zutreffender Gesamtwürdigung zur Annahme eines minderschweren Falls ohne Verbrauch des vertypen Strafmilderungsgrundes und innerhalb des gemäß §§ 27 Abs. 2 Satz 2, § 49 Abs. 1 StGB nochmals zu mildernden Strafrahmens zu einer niedrigeren Einzelstrafe gelangt wäre. Die Strafe muss deshalb neu zugemessen werden.

7 4. Wegen Wegfalls der Einzelstrafe im Fall II.2.d) hat auch die Gesamtfreiheitsstrafe keinen Bestand.

Fischer

Appl

Berger

Krehl

Ott