



5 StR 425/13

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

vom 21. Oktober 2013
in der Strafsache
gegen

wegen Beihilfe zum Raub

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 21. Oktober 2013 beschlossen:

Auf die Revision der Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Saarbrücken vom 30. April 2013 nach § 349 Abs. 4 StPO

- a) im Schuldspruch dahin geändert, dass die Angeklagte der Beihilfe zum Raub schuldig ist,
- b) im Strafausspruch 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.

Die weitergehende Revision wird nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.

G r ü n d e

- 1 Das Landgericht hat die Angeklagte wegen Beihilfe zum schweren Raub unter Einbeziehung von Einzelstrafen aus einer früheren Verurteilung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten verurteilt. Mit ihrer Revision rügt die Angeklagte die Verletzung materiellen Rechts. Das Rechtsmittel hat in dem aus der Beschlussformel ersichtlichen Umfang Erfolg. Im Übrigen ist es unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.

2 Die Verurteilung der Angeklagten wegen Beihilfe zum schweren Raub hält der rechtlichen Prüfung nicht stand. Die Urteilsgründe ergeben nicht, dass die Angeklagte das Mitführen des Messers durch den Haupttäter bei der Begehung des Raubs in ihr Vorstellungsbild aufgenommen hat. Da es sich beim Beisichführen des Messers um einen Umstand handelt, der die Haupttat qualifiziert, setzt eine Haftung der Angeklagten als Gehilfin aber voraus, dass sie die Erfüllung des Merkmals zumindest billigend in Kauf genommen hat (vgl. BGH, Beschluss vom 4. Dezember 2007 – 2 StR 469/07, dort zur Qualifikation des § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB). Daran fehlt es hier. Die Angeklagte hat sich somit lediglich der Beihilfe zum Raub (§ 249 Abs. 1, § 27 StGB) schuldig gemacht, indem sie den Haupttäter beim Zusammensuchen der Beute unterstützte. Der von der Angeklagten beobachtete Einsatz des Messers ändert daran nichts. Denn er erfolgte durch den Haupttäter erst nach Beendigung des Raubes und zielte darauf ab, das Opfer von der Erstattung einer Strafanzeige abzuhalten.

3 Der Senat kann den Schuldspruch selbst ändern, da neue Feststellungen zum Gehilfenvorsatz der Angeklagten auszuschließen sind. § 265 StPO steht dem nicht entgegen, da sich die Angeklagte gegen den für sie günstigeren Schuldspruch nicht anders hätte verteidigen können.

4 Der Strafausspruch hat keinen Bestand, weil auf die Tat nunmehr ein für die Angeklagte günstigerer Strafrahmen anzuwenden ist. Der Senat kann deshalb trotz der schon milde bemessenen Einzel- und Gesamtstrafe nicht ausschließen, dass das Landgericht bei Anwendung des zutreffenden Strafrahmens noch mildere Strafen verhängt hätte.

- 5 Der Aufhebung von Feststellungen bedarf es bei dem bloßen Subsumtionsfehler nicht; das neue Tatgericht ist lediglich befugt, eigene Feststellungen zu treffen, die den bislang getroffenen nicht widersprechen.

Basdorf

Sander

König

Berger

Bellay