



5 StR 164/04

# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

vom 5. Mai 2004  
in der Strafsache  
gegen

wegen schweren Raubes u. a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 5. Mai 2004 beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Göttingen vom 17. Dezember 2003 – soweit es diesen Angeklagten betrifft – nach § 349 Abs. 4 StPO im Ausspruch über die Einzelstrafe im Fall II.1. der Urteilsgründe und im Ausspruch über die Gesamtfreiheitsstrafe aufgehoben.
2. Die weitergehende Revision wird nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.
3. 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.

### G r ü n d e

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen schweren Raubes, Wohnungseinbruchdiebstahls und Diebstahls in 16 Fällen, wobei es in sechs Fällen bei einem Versuch blieb, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren und sechs Monaten verurteilt. Die dagegen gerichtete Revision erzielt mit der Sachrüge den im Beschlußtenor ersichtlichen Teilerfolg. Das Rechtsmittel ist im übrigen unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.

Der Generalbundesanwalt hat in seiner Antragschrift vom 22. April 2004 zu Recht darauf hingewiesen, daß das Landgericht im Fall II. 1. der Urteilsgründe die Verwendung der die Raubqualifikation des

§ 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB begründenden Waffe als bestimmenden Umstand – entgegen § 46 Abs. 3 StGB – bei der Bemessung der Freiheitsstrafe von fünf Jahren herangezogen hat.

Der Senat kann nicht ausschließen, daß sich dieser Wertungsfehler bei der Prüfung eines minder schweren Falles im Sinne des § 250 Abs. 3 StGB zum Nachteil des Angeklagten ausgewirkt hat. Danach kann die Einsatzstrafe nicht bestehen bleiben. Dies zieht auch die Aufhebung der Gesamtfreiheitsstrafe nach sich.

Der Aufhebung von Feststellungen bedarf es nicht. Der neue Tatrichter wird die Strafe für den schweren Raub und die Gesamtfreiheitsstrafe auf der Grundlage der getroffenen Feststellungen zumessen können, die freilich um solche ergänzbar sind, die den bisherigen Feststellungen nicht widersprechen. Da sich das Verfahren nur noch gegen einen Erwachsenen richtet, hat der Senat die Sache an eine allgemeine Strafkammer zurückverwiesen (BGHSt 35, 267).

Harms      Häger      Raum  
Brause      Schaal