



# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## Urteil

4 StR 144/08

vom

31. Juli 2008

in der Strafsache

gegen

- 1.
- 2.
- 3.
- 4.

wegen schweren Bandendiebstahls u.a.

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 31. Juli 2008,  
an der teilgenommen haben:

Vorsitzende Richterin am Bundesgerichtshof

Dr. Tepperwien,

Richter am Bundesgerichtshof

Prof. Dr. Kuckein,

Athing,

Richterin am Bundesgerichtshof

Solin-Stojanović,

Richter am Bundesgerichtshof

Dr. Ernemann

als beisitzende Richter,

Staatsanwalt

als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt

für den Angeklagten W. ,

Rechtsanwalt

für den Angeklagten S. ,

Rechtsanwalt

für den Angeklagten Mat. W. B. ,

Rechtsanwalt

für den Angeklagten Man. V. B. ,

als Verteidiger,

Justizangestellte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

I. Auf die Revisionen der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Saarbrücken vom 25. Juni 2007

1. in den Schuldsprüchen dahin abgeändert, dass

a) der Angeklagte W. des Wohnungseinbruchsdiebstahls, des Diebstahls in drei Fällen, des schweren Bandendiebstahls in neun Fällen, des Computerbetruges in zwei Fällen und des versuchten Computerbetruges,

b) der Angeklagte S. des Wohnungseinbruchsdiebstahls, des Diebstahls in drei Fällen und des schweren Bandendiebstahls in drei Fällen,

c) der Angeklagte Mat. B. des schweren Bandendiebstahls in sieben Fällen, des Diebstahls in drei Fällen, der Sachbeschädigung, der Brandstiftung und der schweren Brandstiftung in Tateinheit mit Wohnungseinbruchsdiebstahl,

d) der Angeklagte Man. B. des schweren Bandendiebstahls in fünf Fällen, des Computerbetruges in zwei Fällen und des versuchten Computerbetruges

schuldig sind,

2. in den Aussprüchen über die gegen die Angeklagten W. und S. in den Fällen des schweren Bandendiebstahls (W. : Fälle III, VI, VII, VIII, IX, XIII, XIV, XV und XVII; S. : Fälle III, VI und VII) verhängten Einzelstrafen und die Gesamtfreiheitsstrafen aufgehoben.
- II. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der die Angeklagten W. und S. betreffenden Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft, an eine allgemeine Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.
- III. Die Angeklagten Mat. B. und Man. B. tragen die Kosten der sie betreffenden Revisionen der Staatsanwaltschaft.
- IV. Die Revisionen der Angeklagten W. und Mat. B. gegen das vorbezeichnete Urteil werden verworfen. Jeder Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Von Rechts wegen

Gründe:

1 Das Landgericht hat die Angeklagten wie folgt verurteilt:

2 Den Angeklagten W. wegen Wohnungseinbruchsdiebstahls, wegen Diebstahls in drei Fällen, wegen Bandendiebstahls in neun Fällen, wegen Computerbetruges in zwei Fällen und wegen versuchten Computerbetruges zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten,

3 den Angeklagten S. wegen Wohnungseinbruchsdiebstahls, wegen Diebstahls in drei Fällen und wegen Bandendiebstahls in drei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und neun Monaten, deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt wurde,

4 den Angeklagten Mat. B. wegen Bandendiebstahls in sieben Fällen, wegen Diebstahls in drei Fällen, wegen Brandstiftung, wegen schwerer Brandstiftung in Tateinheit mit Wohnungseinbruchsdiebstahl und wegen Sachbeschädigung zu einer Jugendstrafe von vier Jahren und neun Monaten und

5 den Angeklagten Man. B. wegen Bandendiebstahls in fünf Fällen, wegen Computerbetruges in zwei Fällen und wegen versuchten Computerbetruges unter Einbeziehung des Urteils des Amtsgerichts Saarlouis vom 14. Februar 2007 zu einer Jugendstrafe von zwei Jahren, deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt wurde.

6 Im Übrigen hat es die Angeklagten W. und Mat. B. freigesprochen.

7 Gegen dieses Urteil wenden sich die Angeklagten W. und Mat. B. mit ihren Revisionen, mit denen sie die Verletzung formellen und materiellen Rechts rügen. Die Staatsanwaltschaft beanstandet mit ihren zu Ungunsten

der Angeklagten eingelegten Revisionen, dass die Angeklagten in den Fällen der Verurteilung wegen Bandendiebstahls nicht wegen schweren Bandendiebstahls gemäß § 244 a StGB verurteilt worden sind. Sie erstrebt hinsichtlich der Angeklagten Mat. und Man. B. jeweils eine entsprechende Schuld-spruchänderung unter Aufrechterhaltung der erkannten Jugendstrafen; bezüglich der Angeklagten W. und S. begehrt sie neben der Verschärfung der Schuldsprüche die Aufhebung der insoweit verhängten Einzelstrafen sowie der Gesamtstrafen.

8 I. Revisionen der Staatsanwaltschaft

9 Die Revisionen der Staatsanwaltschaft haben Erfolg. Zu Recht rügt die Beschwerdeführerin, dass das Landgericht die vier Angeklagten jeweils nur wegen Bandendiebstahls und nicht wegen schweren Bandendiebstahls verurteilt hat.

10 1. Nach den Feststellungen fassten die Angeklagten W. und S. sowie die gesondert verfolgte L. im Juni 2005 den Entschluss, ihre desolate finanzielle Situation künftig durch Einbruchsdiebstähle zu verbessern und sich so eine nicht nur vorübergehende Einnahmequelle zu verschaffen, wobei L. nur Gehilfendienste leistete. Im Juli 2005 schlossen sich ihnen die Angeklagten Mat. und Man. B., die Brüder der gesondert verfolgten L., an, denen es ebenfalls um die Erzielung dauerhafter Einnahmen ging. Im August 2005 kam schließlich noch die gesondert verfolgte P. hinzu, die ihnen in Kenntnis der geplanten Straftaten Unterschlupf gewährte und sie bei den Tatausführungen unterstützte. In der Zeit vom 24. Juni 2005 bis zum 20. August 2005 begingen die Angeklagten in wechselnder Besetzung neben anderen Straftaten in neun Fällen (Fälle III, VI, VII, VIII, IX, XIII, XIV, XV und

XVII der Urteilsgründe) Einbrüche in Schulen und Kindergärten, wobei jeweils zumindest zwei der Angeklagten am Tatort agierten.

11 Das Landgericht hat in den genannten Fällen das Vorliegen eines Bandendiebstahls nach § 244 Abs. 1 Nr. 2 bejaht. Es hat auch festgestellt, dass die jeweils beteiligten Angeklagten in allen Fällen die Bandendiebstähle unter den in § 243 Abs. 1 Satz 2 StGB genannten Voraussetzungen begangen haben. Dennoch hat es die Angeklagten nicht wegen schweren Bandendiebstahls verurteilt. Zur Begründung hat es ausgeführt, dass zwar die Anwendbarkeit des § 244 a StGB auf Jugendbanden durch die höchstrichterliche Rechtsprechung anerkannt sei; hier scheidet eine Anwendung aber deswegen aus, weil es sich um eine Bande handle, die in einem örtlich begrenzten Bereich tätig gewesen und lediglich in Schulen oder vergleichbaren Einrichtungen eingebrochen sei und die dort nur geringe Beute gemacht habe. Auf solche Banden sei § 244 a StGB nicht anzuwenden, weil die Vorschrift allein der Bekämpfung der Organisierten Kriminalität diene, wobei insbesondere die "ins Ausland reichenden Verbindungen reisender Verbrecherbanden getroffen werden" sollen.

12 2. Die Nichtanwendung des § 244 a StGB durch das Landgericht beanstandet die Beschwerdeführerin zu Recht. Die von der Jugendkammer vorgenommene Auslegung der Vorschrift ist mit deren Wortlaut nicht vereinbar. Wie der Senat in seinem Beschluss vom 6. Juni 2000 - 4 StR 91/00 (= NStZ-RR 2000, 343, 344) bezüglich der Jugendbande ausgeführt hat, lassen auch weder die Entstehungsgeschichte der Vorschrift noch ihr Normzweck eine Intention des Gesetzgebers erkennen, nicht dem Bereich der Organisierten Kriminalität zuzurechnende Banden aus dem Anwendungsbereich des § 244 a StGB herauszunehmen. Der Gesetzgeber hat das Problem erkannt, dass die in erster Linie zur Bekämpfung der Organisierten Kriminalität gedachte Vorschrift auch

auf andere Banden, etwa Jugend-Diebesbanden, anzuwenden sein wird. Er hat u.a. deshalb davon abgesehen, den - ohne erschwerte Umstände begangenen - Bandendiebstahl allgemein als Verbrechenstatbestand umzugestalten (BTDrucks. 12/989 S. 25). Der Verbrechenstatbestand des schweren Bandendiebstahls sollte vielmehr an zusätzliche Kriterien geknüpft werden. Wenn aber diese erfüllt sind und der Bandendiebstahl etwa unter den in § 243 Abs. 1 Satz 2 StGB genannten Voraussetzungen begangen wird, findet § 244 a StGB auf alle Diebesbanden Anwendung (vgl. zur Jugendbande auch BGH, Urteil vom 22. März 2006 - 5 StR 38/06 = NStZ 2006, 574). Es kommt mithin nicht darauf an, ob es sich um eine Jugendbande, eine im örtlich begrenzten Bereich tätige oder auf bestimmte Objekte spezialisierte Bande handelt.

13                    3. Der Senat ändert die Schuldsprüche dahingehend ab, dass die Angeklagten jeweils nicht des Bandendiebstahls, sondern des schweren Bandendiebstahls, § 244 a StGB, schuldig sind.

14                    Die Änderung der Schuldsprüche führt bezüglich der Angeklagten W. und S.                    zur Aufhebung der entsprechenden Einzelstrafen. Der Senat kann angesichts der höheren Mindeststrafe des § 244 a Abs. 1 StGB nicht ausschließen, dass das Landgericht bei zutreffender rechtlicher Bewertung auf höhere Einzelstrafen erkannt hätte. Das zieht die Aufhebung der gegen diese Angeklagten erkannten Gesamtstrafen nach sich. Einer Aufhebung der Feststellungen bedarf es nicht, da lediglich ein Wertungsfehler vorliegt. Die gegen die Angeklagten Mat.                    und Man. B.                    verhängten Jugendstrafen können bestehen bleiben, da diese maßgeblich am unverändert bestehenden Erziehungsbedarf ausgerichtet sind.

15 Da sich das Verfahren nunmehr nur noch gegen Erwachsene richtet,  
verweist der Senat die Sache an eine allgemeine Strafkammer zurück (vgl.  
BGHSt 35, 267).

16 II. Revisionen der Angeklagten W. und Mat. B.

17 Die Revisionen der Angeklagten W. und Mat. B. erweisen  
sich im Ergebnis als unbegründet, da die Nachprüfung des Urteils auf Grund  
der Revisionsrechtfertigungen keinen Rechtsfehler zu ihrem Nachteil ergeben  
hat.

18 Zu dem vom Angeklagten W. geltend gemachten Verstoß gegen  
Art. 6 Abs. 1 MRK bemerkt der Senat: Zwar ist durch die um zwei Monate ver-  
zögerte Fertigstellung des Protokolls eine der Justiz anzulastende Verfahrens-  
verzögerung eingetreten. Einer über diese Feststellung hinausgehenden Kom-  
pensation durch den Senat bedarf es jedoch nicht, zumal das Landgericht der

durch die lange Dauer der Untersuchungshaft entstandenen Belastung des Angeklagten bereits durch eine Reduzierung der Einzelstrafen um jeweils drei Monate Rechnung getragen hat.

Tepperwien

Kuckein

Athing

Solin-Stojanović

RiBGH Dr. Ernemann  
ist infolge Urlaubs gehindert  
zu unterschreiben

Tepperwien