



# **BUNDESGERICHTSHOF**

**IM NAMEN DES VOLKES**

## **URTEIL**

2 StR 119/13

vom

9. Oktober 2013

in der Strafsache

gegen

wegen gefährlicher Körperverletzung u. a.

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 9. Oktober 2013, an der teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof  
Prof. Dr. Fischer,

die Richter am Bundesgerichtshof  
Prof. Dr. Krehl,  
Dr. Eschelbach,  
die Richterin am Bundesgerichtshof  
Dr. Ott,  
der Richter am Bundesgerichtshof  
Zeng,

Staatsanwalt beim Bundesgerichtshof  
als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt  
als Verteidiger des Angeklagten,

Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Bonn vom 19. Oktober 2012 im Strafausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.
2. 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.
3. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Von Rechts wegen

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Landfriedensbruchs in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung in drei Fällen - wobei es in einem Fall beim Versuch blieb - und mit Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte zu einer Freiheitsstrafe von sechs Jahren verurteilt sowie die Einziehung eines bei der Tat verwendeten Messers angeordnet. Ferner hat es den Angeklagten verurteilt, an die Nebenkläger jeweils ein Schmerzensgeld zu zahlen, und festgestellt, dass der Angeklagte verpflichtet ist, den Nebenklägern sämtliche immateriellen und materiellen Schäden zu ersetzen, soweit die Ersatzansprüche nicht auf Dritte übergegangen sind oder noch übergehen werden.

2 Die auf die Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten hat den aus dem Tenor ersichtlichen Teilerfolg, im Übrigen ist sie unbegründet.

I.

3 1. Nach den Feststellungen des Landgerichts nahm der Angeklagte am 5. Mai 2012 an einer Demonstration gegen eine Wahlkampfkundgebung der Partei „P. in B. teil. Als der Angeklagte erfuhr, dass Teilnehmer der Kundgebung „Mohamed-Karikaturen“ des dänischen Zeichners Kurt Westergaard hochhielten, begannen er und eine Gruppe gewaltbereiter Demonstranten, Steine und andere Gegenstände auf die Polizeibeamten zu werfen, die zur Absperrung einer Straßenkreuzung eingesetzt waren. Der Zugführer der eingesetzten Polizeihundertschaft, der Zeuge R. , gab daraufhin den Befehl, vor die Absperrgitter zu rücken und den Kreuzungsbereich zu räumen. Während die Beamten des Polizeizugs die gewalttätige Menschenmenge unter Einsatz von Reizgas zurück drängten, gelang es dem Angeklagten, hinter die Kette der vorrückenden Beamten zu gelangen. Er zog das von ihm mitgeführte Messer und lief damit auf einzelne Polizeibeamte zu. Er stach zuerst in Richtung der Oberschenkel des Zeugen R. , der in eine Auseinandersetzung mit anderen Demonstrationsteilnehmern verwickelt war. Dieser konnte den Stich abwehren. Daraufhin eilten weitere Beamte herbei und versuchten, den Angeklagten aus dem Kreuzungsbereich zu vertreiben. Der Angeklagte lief nun auf den Polizeibeamten S. zu, der als Mitglied des Beweissicherungstrupps das Geschehen filmte, und stach diesem in den linken Oberschenkel. Anschließend warf er Steine gegen weitere in der Nähe stehende Polizeibeamte. Die Polizeibeamtin M. , die ihn zurückdrängen wollte, stach er in beide Ober-

schenkel. Die Beamtin erlitt eine zehn cm und eine drei cm lange Schnittwunde. In der Folge konnte der Angeklagte überwältigt und festgenommen werden.

4                    2. Das Landgericht hat die Tat als Landfriedensbruch gemäß § 125 Abs.1, § 125a Satz 2 Nr. 2 und Nr. 3 StGB, als gefährliche Körperverletzung gemäß § 224 Abs. 1 Nr. 2 und Nr. 5 StGB zum Nachteil der Geschädigten S.     , M.                    und R.     , wobei es bei der Tat zum Nachteil des Geschädigten R.                    beim Versuch blieb, sowie als Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte gemäß § 113 Abs.1, § 113 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 und Nr. 2 StGB gewertet.

## II.

5                    Die Revision des Angeklagten ist teilweise begründet.

6                    1. Die Nachprüfung des Schuldspruchs, der Einziehung sowie der Adhäsionsentscheidung hat keinen den Angeklagten beschwerenden Rechtsfehler ergeben.

7                    Der tateinheitlichen Verurteilung des Angeklagten wegen Landfriedensbruchs und zugleich wegen gefährlicher Körperverletzung steht auch die Subsidiaritätsklausel des § 125 Abs. 1 StGB nicht entgegen, wonach der Täter wegen Landfriedensbruchs nur bestraft wird, wenn die Tat nicht in anderen Vorschriften mit schwererer Strafe bedroht wird. Zwar greift die Subsidiaritätsklausel des § 125 StGB auch dann ein, wenn - wie hier und unter II.2.a) ausgeführt - ein besonders schwerer Fall des Landfriedensbruchs nach § 125a StGB vorliegt. Maßstab für den vorzunehmenden Vergleich ist dann aber der Strafrah-

men der als Strafzumessungsregel ausgestalteten Bestimmung des § 125a Satz 1 StGB, der Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren androht (BGH, Urteil vom 24. März 2011 - 4 StR 670/10, NStZ 2011, 576, 577 mwN). Wegen übereinstimmender Strafraumen des § 125a Satz 1 StGB und des § 224 Abs. 1 StGB steht daher die Subsidiaritätsklausel einer tateinheitlichen Verurteilung nicht entgegen.

8                    2. Der Strafausspruch hält indes rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

9                    a) Die zu Lasten des Angeklagten im Rahmen der Strafzumessung erfolgte Berücksichtigung der Erfüllung zweier Regelbeispiele des besonders schweren Falls des Landfriedensbruchs (§ 125a Satz 2 Nr. 2 und Nr. 3 StGB) ist nicht zu beanstanden.

10                    Der Angeklagte, der zunächst gemeinsam mit anderen aus einer gewaltbereiten Gruppe von Demonstranten heraus Steine und Gegenstände in Richtung der vorrückenden Polizeibeamten warf, blieb auch nach dem Durchbrechen der Polizeikette Teil dieser Menschenmenge. Bei seinem Angriff gegen die drei Polizeibeamten, bei dem er die Regelbeispiele des § 125a Satz 2 Nr. 2 und Nr. 3 StGB erfüllte, handelte es sich daher noch um eine Gewalttätigkeit im Sinne des § 125 Abs. 1 StGB, die „mit vereinten Kräften“ aus dieser Menge heraus begangen wurde.

11                    Dem steht nicht entgegen, dass sich der Angeklagte zu diesem Zeitpunkt räumlich von der Gruppe entfernt hatte. Maßgebend für die Beurteilung, ob es sich bei einem Angriff um eine Einzelaktion eines Täters oder aber um eine „mit vereinten Kräften“ „aus einer Menschenmenge“ heraus begangene Gewalttätigkeit handelt, ist, ob die konkret ausgeführte Gewalttätigkeit von der in der ge-

waltbereiten Menge vorhandenen Grundstimmung und zustimmenden Haltung getragen wird (vgl. Lenckner in Schönke/Schröder, StGB 28. Aufl. § 125 Rdn. 10; Schäfer in Münchener Kommentar, StGB 2. Aufl. § 125 Rdn. 17). In diesem Fall ist der Angriff eines Täters als Ausdruck des die Menge beherrschenden feindlichen Willens und damit als ein mit vereinten Kräften aus der Menschenmenge heraus begangener Angriff anzusehen.

12            So war es nach den Feststellungen hier. Zwar hatten sich durch das Vor-  
rücken der Polizeikette von der zuvor kompakten Menge der Demonstranten  
Kleingruppen abgespalten. Mindestens eine dieser Gruppen ging aber im Kreuzungsbereich und ebenfalls im Rücken der Polizei weiterhin gewalttätig vor. Für die Messerangriffe des Angeklagten bildete sie sowie die von den Polizeibeamten zurückgedrängte Menge, aus der heraus sich der Angeklagte erst unmittelbar zuvor räumlich gelöst hatte, daher nicht nur Kulisse, sondern durch ihre feindliche Haltung gegen die eingesetzten Beamten weiterhin die Basis (vgl. BGH, Urteil vom 20. Juli 1995 - 1 StR 126/95, NJW 1995, 2643, 2644, insoweit in BGHSt 41, 182 nicht abgedruckt; Lenckner aaO, § 125 Rdn. 10). Die Messerangriffe des Angeklagten, die sich - entsprechend der Grundstimmung in der zurückgedrängten Gruppe von gewaltbereiten Demonstranten - gegen die eingesetzten Polizeibeamten richteten, waren Teil der von dieser Gruppe ausgehenden Gewalttätigkeiten, so dass er den Tatbestand des § 125 Abs. 1 StGB verwirklichte.

13            b) Bei der Bemessung der Freiheitsstrafe hat das Landgericht jedoch  
auch zu Lasten des Angeklagten gewertet, dass sich seine Angriffshandlungen gegen „Repräsentanten des Staats“ richteten, die hierzu „keinerlei Anlass“ gegeben hatten. Diese Erwägung stößt auch unter Berücksichtigung des eingeschränkten revisionsgerichtlichen Prüfungsmaßstabs (vgl. Senat, Urteil vom

17. September 1980 - 2 StR 355/80, BGHSt 29, 319, 320; BGH, Beschluss vom 24. Mai 2006 - 5 StR 158/06 Rn. 4 juris) auf durchgreifende rechtliche Bedenken.

14 Schon die strafschärfende Erwägung, dass sich die Angriffe gegen „Repräsentanten des Staates“ richteten, ist mit im Blick auf das Doppelverwertungsverbot (§ 46 Abs. 3 StGB) nicht unbedenklich. Sie lässt besorgen, dass das Landgericht den Umstand, dass es sich bei den Geschädigten um Polizeibeamte handelte, noch einmal zu Lasten des Angeklagten eingestellt hat, obgleich schon der Tatbestand des § 113 StGB eine gegen einen Amtsträger der Bundesrepublik gerichtete Handlung voraussetzt. Im Übrigen wird man auch kaum annehmen können, Gewalttätigkeiten, die im Rahmen eines (schweren) Landfriedensbruchs gegen Unbeteiligte oder sonstige Dritte begangen werden, verwirklichten eine „geringere“ Schuld als Gewalt gegen Polizeibeamte.

15 Jedenfalls erweist sich die Erwägung, dass die Geschädigten dem Angeklagten „keinerlei Anlass“ für einen Angriff gegeben hätten, als rechtsfehlerhaft. Da die Polizeibeamten dem Angeklagten jedenfalls insoweit einen „Anlass“ gegeben hatten, als sie ihn unter Einsatz unmittelbaren Zwangs aus den Kreuzungsbereich wegdrängten bzw. dies absicherten, kann das Landgericht bei dieser Erwägung nur darauf abgestellt haben, dass es keinen berechtigten oder sonst verständlichen Anlass für den Messereinsatz gab. Dabei handelt es sich aber letztlich um eine strafschärfende Berücksichtigung des bloßen Fehlens eines strafmildernden Umstands.

16 Zwar schlagen nach allgemeinen Strafzumessungsgrundsätzen nachvollziehbare, verständliche Motive für eine Tatbegehung strafmildernd zu Buche, wie z.B. eine Tatverstrickung durch Dritte oder der Umstand, dass das Opfer selbst zu der Situation beigetragen hat, aus der heraus die Tat begangen

wird. Das Fehlen solcher mildernden Umstände berechtigt indes nicht, dies zu Lasten des Angeklagten zu berücksichtigen (vgl. Senat, Beschluss vom 17. April 2012 - 2 StR 73/12, NStZ 2013, 46). Daher kann der Umstand, dass ein Täter "grundlos" gegen das Tatopfer vorgeht (vgl. BGH, Beschluss vom 4. Mai 1993 - 4 StR 207/93 Rn. 6 juris; Senat, Beschluss vom 11. Februar 1998 - 2 StR 668/97 Rn. 3 juris) oder, dass das Opfer dem Täter "keinerlei Anlass" für die Tat geboten hat (vgl. BGH, Beschluss vom 27. April 2010 - 3 StR 106/10; Senat, Urteil vom 20. November 1992 - 2 StR 392/92), grundsätzlich nicht strafscharfend berücksichtigt werden, weil damit lediglich das Fehlen von Umständen beschrieben wird, die sich - wenn sie vorlägen - strafmildernd auswirken könnten.

17           Zwar darf der Grundsatz, wonach das Fehlen eines Strafmilderungsgrunds keinen Strafschärfungsgrund darstellt, nicht dahin missverstanden werden, dass die Einbeziehung gegebener Tatsachen in die Abwägung der Umstände, die für die Strafzumessung von Bedeutung sind, stets dann rechtsfehlerhaft sei, wenn sie im Urteil in negativer Formulierung umschrieben sind. Die revisionsrichterliche Überprüfung der Strafzumessung hat sich vielmehr am sachlichen Gehalt der Ausführungen des Tatgerichts und nicht an dessen - möglicherweise missverständlichen oder sonst unzureichenden - Formulierungen zu orientieren (BGH, Beschluss vom 10. April 1987 - GSSt 1/86, BGHSt 34, 345, 349 f.; vgl. auch im Ergebnis: BGH, Urteil vom 21. November 1993 - 1 StR 384/93 Rn. 15 juris). Nur wenn die Strafe tatsächlich an bloß fiktiven Erwägungen oder an einem nur hypothetischen Sachverhalt gemessen wird, der zu dem zu beurteilenden keinen Bezug hat, wird ein rechtlich fehlerhafter Maßstab an die Wertung des Verhaltens des Angeklagten angelegt (vgl. BGH, Urteil vom 28. Mai 1980 - 3 StR 176/80, NStZ 1981, 60 mwN; Beschluss vom 13. August 2013 - 4 StR 288/13 Rn. 7 juris; Beschluss vom 24. Oktober 2012 - 4 StR 392/12, NStZ-RR 2013, 81, 82).

18           Unter Zugrundelegung dieses rechtlichen Ausgangspunktes hat das Landgericht mit seiner Formulierung, dass es für den Angeklagten „keinerlei Anlass“ gab, die Polizeibeamten anzugreifen, im Ergebnis allein darauf abgestellt, dass der Angeklagte von der Tat hätte absehen können und müssen, weil er für sie keinen von den Polizeibeamten geschaffenen berechtigten oder „verständlichen“ Anlass hatte. Dies stellt eine strafschärfende Verwertung des Umstands dar, dass die Tat überhaupt rechtswidrig begangen wurde.

19           c) Bedenken begegnet im Übrigen die Erwägung des Landgerichts, der Angeklagte befinde sich zwar erstmals in Haft, diese Erfahrung habe ihn aber „in keiner Weise zu beeindrucken“ vermocht. Es fehlt hier an einem sachlichen Zusammenhang zwischen dem grundsätzlich strafmildernden Umstand der Erstverbüßung und seiner weitgehenden Relativierung.

20           Der Senat kann nicht ausschließen, dass die Strafkammer bei rechtsfehlerfreier Strafzumessung zu einer geringeren Strafe gelangt wäre.

Fischer

Krehl

Eschelbach

Ott

Zeng