



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 475/16

vom
22. März 2017
in der Strafsache
gegen

1.

2.

wegen zu 1.: schwerer räuberischer Erpressung u.a.
zu 2.: besonders schwerer räuberischer Erpressung u.a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung der Beschwerdeführer und des Generalbundesanwalts - zu 2. auf dessen Antrag - am 22. März 2017 gemäß § 349 Abs. 2 und 4, § 354 Abs. 1 analog StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revisionen der Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Wuppertal vom 24. Mai 2016

a) in den Schuldsprüchen dahin geändert, dass schuldig ist

aa) der Angeklagte R. der schweren räuberischen Erpressung in Tateinheit mit Vergewaltigung,

bb) der Angeklagte W. der besonders schweren räuberischen Erpressung;

b) in den Strafaussprüchen und hinsichtlich des Angeklagten W. auch im Ausspruch über den Vorwegvollzug aufgehoben; jedoch bleiben die jeweils zugehörigen Feststellungen aufrechterhalten.

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

2. Die weitergehenden Revisionen werden verworfen.

Gründe:

I.

1 Das Landgericht hat den Angeklagten R. wegen schwerer räuberischer Erpressung in Tateinheit mit Vergewaltigung und gefährlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von sieben Jahren und sechs Monaten verurteilt. Gegen den Angeklagten W. hat es wegen besonders schwerer räuberischer Erpressung in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung auf eine Freiheitsstrafe von sechs Jahren und sechs Monaten erkannt und seine Unterbringung in einer Erziehungsanstalt - nach Vorwegvollzug von einem Jahr und drei Monaten der Strafe - angeordnet. Die jeweils auf die Sachrüge gestützten Revisionen haben den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Erfolg; im Übrigen sind sie unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.

II.

2 Nach den vom Landgericht getroffenen Feststellungen kamen die Angeklagten überein, dem Nebenkläger K. unter Hinweis auf vermeintliche Geldforderungen, die - wie sie wussten - tatsächlich nicht bestanden, durch Androhung oder Anwendung von Gewalt Barmittel oder Wertgegenstände abzupressen. Auf dem Weg zum Nebenkläger kam ihnen dieser in Begleitung seiner Lebensgefährtin, der Nebenklägerin F., entgegen. Während sich der Angeklagte R. abseits hielt, forderte der Angeklagte W. den Nebenkläger drohend auf, seine Taschen zu leeren, und nahm aus der vom Nebenkläger mitgeführten Bauchtasche dessen Klappmesser, um es für sich zu behalten. Dies bemerkte auch der Angeklagte R., der im weiteren Verlauf ebenso wie W. in dem Bewusstsein handelte, dass dieser das Messer gebrauchts-

bereit mit sich führte. Da der Nebenkläger K. kein Bargeld hatte, forderten die Angeklagten die beiden Nebenkläger auf, in die Wohnung des Nebenklägers K. zu gehen. Dort wies der Angeklagte R. die Nebenklägerin an, ihn auf den Flur zu begleiten, und schloss die Tür zum Wohnzimmer, in dem der Angeklagte W. sodann begann, mit der flachen Hand auf den Nebenkläger einzuschlagen, um diesem Bargeld abzapfen. Als R. die Tür wieder öffnete und dem Nebenkläger zurief, dass seine Freundin das auch auf andere Art bezahlen könne, womit sexuelle Handlungen gemeint waren, erklärte die Nebenklägerin, die spätestens jetzt die Gewalt gegen den Nebenkläger wahrnahm, dass sie sowas nicht mache, aber bereit sei, einen 10-Euro-Schein herauszugeben, den sie in ihrer Wohnung aufbewahrte.

- 3 Daraufhin begaben sich die Angeklagten und die Nebenkläger in die Wohnung der Nebenklägerin F., die unter dem Eindruck der vorangegangenen Gewalt gegen den Nebenkläger ihren 10-Euro-Schein an die Angeklagten übergab. Um weiteres Geld abzapfen, begann W. im Wohnzimmer erneut, auf den Nebenkläger einzuschlagen, während der Angeklagte R. die verängstigte Nebenklägerin in den Nebenraum führte. Dort entkleidete er die vor Angst erstarrte Nebenklägerin gegen deren Willen am Unterleib, packte sie an der Hüfte und drehte sie so um, dass sie vor ihm auf der Couch mit vorgebeugtem Oberkörper kniete. In dieser Position führte der Angeklagte R. mit der Nebenklägerin gegen ihren Willen den ungeschützten vaginalen Geschlechtsverkehr bis zum Samenerguss aus. Die Nebenklägerin leistete dabei keinen Widerstand, weil sie erreichen wollte, dass die körperliche Misshandlungen ihres Lebensgefährten, dessen Schmerzensschreie sie aus dem Nebenzimmer vernahm, aufhörten, und sie angesichts des vorangegangenen Geschehens Angst davor hatte, dass der Angeklagte sein Vorhaben auch mit Gewalt gegen sie durchsetzen werde.

4 Währenddessen schlug der Angeklagte W. im Wohnzimmer mit den Fäusten auf das Gesicht und den Oberkörper des Nebenklägers ein, wobei er zur Verstärkung der Schlagkraft ein Feuerzeug in die Hand nahm. Schließlich nahm er - ohne dass R. den Einsatz der Werkzeuge registrierte - das zuvor entwendete Klappmesser und hielt es dem Nebenkläger an den Hals, um ihn weiter einzuschüchtern und ihm weitere Wertgegenstände abnehmen zu können. Als der Angeklagte R. mit der Nebenklägerin zurück ins Wohnzimmer kam, beendete W. die Misshandlungen des Nebenklägers.

5 Die Angeklagten und die Nebenkläger begaben sich sodann zu einem Geldautomaten, an dem die Nebenklägerin erfolglos versuchte, Bargeld abzuheben. Während der Angeklagte R. telefonierte, ging der Angeklagte W. den Nebenkläger erneut körperlich an, was diesen zu Schmerzensschreien veranlasste. Schließlich forderte der Angeklagte W. das Handy des Nebenklägers, der dieses unter dem Eindruck der Gewalt und aus Angst vor weiteren Misshandlungen herausgab. Danach ließen die Angeklagten von den Nebenklägern ab.

III.

6 Zu den Schuldsprüchen gilt:

7 1. Revision des Angeklagten R. :

8 a) Soweit das Landgericht das Geschehen als (gemeinschaftliche) schwere räuberische Erpressung gemäß § 253 Abs. 1, §§ 255, 250 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a StGB in Tateinheit (§ 52 StGB) mit Vergewaltigung (§ 177 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 StGB aF) bewertet hat, weist dies keinen Rechtsfeh-

ler zum Nachteil des Angeklagten auf (§ 349 Abs. 2 StPO). Der Erörterung bedarf nur Folgendes:

- 9 Die alte Fassung des § 177 Abs. 1 Nr. 2 StGB erfasste auch solche Fälle, in denen sich das Zwangsmittel nicht gegen das Opfer der Vergewaltigung, sondern gegen eine diesem nahestehende dritte Person richtete (vgl. BGH, Beschluss vom 16. September 1993 - 1 StR 471/93, BGHR StGB § 177 Abs. 1 Drohung 9). Darauf abstellend hat das Landgericht in seiner rechtlichen Würdigung hervorgehoben, dass der Angeklagte der Nebenklägerin konkludent damit gedroht habe, dass die Gewalt gegen ihren Lebensgefährten fortgesetzt werde, wenn sie sich nicht seinem Willen füge.
- 10 Die Neufassung des § 177 Abs. 5 Nr. 2 StGB (durch das 50. Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches - Verbesserung des Schutzes der sexuellen Selbstbestimmung vom 4. November 2016, BGBl. I S. 2460) erfordert nach ihrem Wortlaut hingegen ausdrücklich, dass sich die Drohung gegen das Opfer selbst richtet. Gleichwohl hat der Schuldspruch insoweit Bestand. Die Erzwingung sexueller Handlungen in der Weise, dass der Täter dem Opfer mit Gewalt gegen eine diesem nahestehende Person droht, wird nunmehr von § 177 Abs. 2 Nr. 5 StGB nF erfasst, unter den Voraussetzungen des § 177 Abs. 6 Satz 2 Nr. 1 StGB nF in gleicher Weise wie nach Tatzeitrecht als besonders schwerer Fall eingestuft und ist als Vergewaltigung zu tenorieren.
- 11 b) Dagegen hält die Annahme mittäterschaftlicher Beteiligung des Angeklagten R. an der Körperverletzung zum Nachteil des Nebenklägers rechtlicher Überprüfung nicht stand.
- 12 Mittäter im Sinne von § 25 Abs. 2 StGB ist, wer seinen eigenen Tatbeitrag so in die Tat einfügt, dass er als Teil der Handlung eines anderen Beteiligten und umgekehrt dessen Handeln als Ergänzung des eigenen Tatanteils er-

scheint. Mittäterschaft erfordert dabei zwar nicht zwingend eine Mitwirkung am Kerngeschehen selbst; ausreichen kann auch ein die Tatbestandsverwirklichung fördernder Beitrag, der sich auf eine Vorbereitungs- oder Unterstützungshandlung beschränkt. Stets muss sich diese Mitwirkung aber nach der Willensrichtung des sich Beteiligten als Teil der Tätigkeit aller darstellen. Ob danach Mittäterschaft anzunehmen ist, hat der Tatrichter aufgrund einer wertenden Gesamtbetrachtung aller festgestellten Umstände zu prüfen; maßgebliche Kriterien sind der Grad des eigenen Interesses an der Tat, der Umfang der Tatbeteiligung und die Tatherrschaft oder wenigstens der Wille dazu, so dass die Durchführung und der Ausgang der Tat maßgeblich auch vom Willen des Betreffenden abhängen (st. Rspr.; vgl. etwa BGH, Urteile vom 15. Januar 1991 - 5 StR 492/90, BGHSt 37, 289, 291 mwN; vom 17. Oktober 2002 - 3 StR 153/02, NStZ 2003, 253, 254; Beschluss vom 2. Juli 2008 - 1 StR 174/08, NStZ 2009, 25, 26). Das bloße Einverständnis mit Gewalthandlungen und die Billigung von einem anderen bereits verwirklichter Tatvarianten kann die Mittäterschaft indes nicht begründen (vgl. BGH, Beschluss vom 12. Februar 1997 - 2 StR 28/97, NStZ 1997, 272; SSW-StGB/Murrmann, 3. Aufl., § 25 Rn. 39 mwN).

- 13 Nach diesen Maßstäben ist der Schuldspruch wegen gefährlicher Körperverletzung rechtsfehlerhaft. Ein zuvor gefasster gemeinsamer Entschluss zur gleichberechtigten, arbeitsteiligen Deliktsbegehung oder ein Beitrag des Angeklagten im Vorbereitungsstadium, der so große Bedeutung hat, dass er in (mit-)bestimmender Weise in das Ausführungsstadium hineinwirkte, ist nicht festgestellt. Ein Zusammenwirken beider Angeklagten während der Tatausführung ist nicht zu erkennen: Bei den ersten Schlägen des Angeklagten W. mit der flachen Hand gegen den Nebenkläger befand sich der Angeklagte R. nicht mehr im Raum, sondern bereits im Flur der Wohnung, ohne dass er Einfluss auf das Geschehen nahm. Bei den Misshandlungen in der

Wohnung der Nebenklägerin verließ der Angeklagte R. das Wohnzimmer und schloss die Tür, als der Angeklagte W. begann, auf den Nebenkläger einzuschlagen; die Misshandlungen endeten, als er zurückkehrte. Eine bestimmende oder fördernde Einflussnahme auf das Geschehen ist ebenso wenig zu erkennen wie bei dem späteren Vorfall auf der Straße, bei dem der Angeklagte R. telefonierte, als der Mitangeklagte spontan aus Verärgerung über das Verhalten des Nebenklägers erneut auf diesen einschlug. Dass R. anschließend lachend seine Zustimmung zum Ausdruck brachte, reicht zur Annahme seiner Beteiligung nicht aus.

14 2. Revision des Angeklagten W. :

15 a) Soweit das Landgericht das festgestellte Geschehen als besonders schwere räuberische Erpressung (§ 253 Abs. 1, §§ 255, 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB) bewertet hat, weist das Urteil keinen durchgreifenden Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten auf (§ 349 Abs. 2 StPO).

16 b) Der Schuldspruch wegen gefährlicher Körperverletzung hat jedoch keinen Bestand. Entgegen der Auffassung des Landgerichts hat der Angeklagte die Körperverletzung weder mittels eines gefährlichen Werkzeugs im Sinne des § 224 Abs. 1 Nr. 2 Alternative 2 StGB noch mit einem anderen Beteiligten gemeinschaftlich (§ 224 Abs. 1 Nr. 4 StGB) begangen.

17 Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist ein gefährliches Werkzeug jeder bewegliche Gegenstand, der nach seiner objektiven Beschaffenheit und nach der Art seiner Benutzung im konkreten Einzelfall geeignet ist, erhebliche Körperverletzungen herbeizuführen (vgl. BGH, Beschluss vom 5. September 2006 - 4 StR 313/06, NStZ 2007, 95). Bereits diese Eignung er-

scheint zweifelhaft, da zu Größe, Gewicht und Materialbeschaffenheit des zur Verstärkung der Schlagwirkung in die Hand genommenen Feuerzeuges keine Feststellungen getroffen sind. Jedenfalls verlangt § 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB, dass die Körperverletzung "mittels" eines solchen Werkzeugs begangen wird. Das Tatmittel muss hierbei unmittelbar auf den Körper des Opfers einwirken (BGH, Beschluss vom 16. Januar 2007 - 4 StR 524/06, NStZ 2007, 405; vom 12. Januar 2010 - 4 StR 589/09, NStZ 2010, 512; Fischer, StGB, 64. Aufl., § 224 Rn. 7a; jeweils mwN). Daran fehlt es hier, weil nicht festgestellt ist, dass der Angeklagte den Körper des Nebenklägers mit dem Feuerzeug berührt hat.

18 Eine gefährliche Körperverletzung nach § 224 Abs. 1 Nr. 4 StGB kommt nicht in Betracht, weil die Feststellungen - wie ausgeführt - eine Beteiligung des Mitangeklagten nicht tragen.

19 c) Hinsichtlich der verbleibenden Körperverletzung nach § 223 StGB fehlt es an dem erforderlichen Strafantrag gemäß § 230 Abs. 1 StGB. Eine Erklärung dahin, dass sie wegen des besonderen öffentlichen Interesses die Verfolgung für geboten hält, hat die Strafverfolgungsbehörde für den Angeklagten W. nicht abgegeben.

20 3. Da auszuschließen ist, dass bei erneuter Verhandlung weitere Feststellungen getroffen werden könnten, welche die Schuldsprüche wegen gefährlicher Körperverletzung tragen, ändert der Senat diese in entsprechender Anwendung von § 354 Abs. 1 StPO selbst ab.

IV.

- 21 Die Änderungen der Schuldsprüche führen zur Aufhebung der Strafaussprüche, denn das Landgericht hat jeweils bei der Bemessung der Strafe maßgeblich auch auf die Körperverletzung abgestellt. Die insoweit getroffenen Feststellungen werden von dem Rechtsfehler nicht betroffen; sie können deshalb bestehen bleiben (§ 353 Abs. 2 StPO). Ergänzende Feststellungen sind möglich, sofern sie den getroffenen nicht widersprechen.
- 22 Die Aufhebung des Strafausspruchs gegen den Angeklagten W. entzieht dem Ausspruch zum teilweisen Vorwegvollzug der Strafe (§ 67 Abs. 2 Satz 2 und 3 StGB) die Grundlage (vgl. BGH, Beschluss vom 9. Dezember 2014 - 5 StR 538/14, juris Rn. 4).

Becker

Spaniol

Tiemann

Berg

Hoch