



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

2 StR 468/18

vom

9. Oktober 2019

in der Strafsache

gegen

wegen besonders schweren Raubes u.a.

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 9. Oktober 2019, an der teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof
Dr. Franke,

die Richter am Bundesgerichtshof
Prof. Dr. Krehl,
Prof. Dr. Eschelbach,
Zeng,
Meyberg,

als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt in der Verhandlung
als Verteidiger,

Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Darmstadt vom 21. Juni 2018 im Rechtsfolgenausspruch mit den Feststellungen aufgehoben.
2. Die Sache wird im Umfang der Aufhebung zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Gründe:

1. Das Landgericht hat den Angeklagten wegen besonders schweren Raubes in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren und drei Monaten verurteilt und die Einziehung des Wertes von Taterträgen angeordnet.
2. 1. Nach den Feststellungen des Landgerichts überfiel der Angeklagte am 23. August 2017 zusammen mit vier weiteren Mittätern den Zeugen L. , der mit Bitcoins handelte und den der gesondert verfolgte M. H. unter dem Vorwand, mit ihm ein für diesen lukratives Geschäft abzuschließen, zu einem Schnellrestaurant nach A. gelockt hatte. Unter Einsatz von Schlägen und von Pfefferspray sowie unter Vorhalt einer ungeladenen Softairpistole nahmen sie dem Geschädigten 850 € und 1.000 US-Dollar ab, die sie später

aufteilen. Weitere 5.000 €, die der Zeuge mit sich führte, übersahen der Angeklagte und seine Mittäter.

3 Der Zeuge L. erlitt bei dem Überfall ein Hämatom am Kopf, eine Schwellung an der Oberlippe, eine Platzwunde am linken Unterarm und Kratzer an den Händen sowie Reizungen durch das Pfefferspray. Er war infolgedessen eine Woche krankgeschrieben, die Tat beschäftigte ihn psychisch noch länger.

4 Während der laufenden Hauptverhandlung trat der Angeklagte mit dem Geschädigten L. mit dem Ziel eines Täter-Opfer-Ausgleichs in Kontakt. Er räumte die ihm vorgeworfene Tat umfassend ein, bat um Entschuldigung und bot die Zahlung einer Entschädigung in Höhe von 1.000 € an. Der Geschädigte nahm die Entschuldigung und die angebotene Ausgleichszahlung an, wobei er erklärte, früher selbst „Mist“ gebaut zu haben und dem Angeklagten nicht den Lebensweg verbauen zu wollen. Der Betrag von 1.000 € wurde noch in der Hauptverhandlung gezahlt. Hierfür hatte der Angeklagte ein Darlehen in dieser Höhe bei seinem Arbeitgeber aufgenommen.

5 Das Landgericht hat die verhängte Freiheitsstrafe dem nach § 49 Abs. 1 StGB gemilderten Strafraumen des § 250 Abs. 2 StGB entnommen. Es ist dabei von einem Täter-Opfer-Ausgleich zwischen dem Angeklagten und dem Geschädigten L. ausgegangen. Es habe in der Hauptverhandlung einen kommunikativen Prozess zwischen Täter und Opfer gegeben. Dabei habe der Geschädigte die Entschuldigung des Angeklagten und die angebotene Ausgleichszahlung als friedensstiftenden Ausgleich innerlich akzeptiert.

6 2. Die nicht wirksam auf den Strafausspruch beschränkte Revision der Staatsanwaltschaft, die insoweit auch die Einziehungsentscheidung des Landgerichts erfasst, hat Erfolg.

- 7 a) § 46a Nr. 1 StGB, der sich vor allem auf den Ausgleich der immateriellen Folgen der Tat bezieht, setzt voraus, dass der Täter in dem Bemühen, einen Ausgleich mit dem Opfer zu erreichen, die Tat ganz oder zum überwiegenden Teil wiedergutmacht oder dieses Ziel jedenfalls ernsthaft erstrebt hat. Dies erfordert grundsätzlich einen kommunikativen Prozess zwischen Täter und Opfer, bei dem das Bemühen des Täters Ausdruck der Übernahme von Verantwortung ist und das Opfer die Leistung des Täters als friedensstiftenden Ausgleich akzeptieren muss. Die Wiedergutmachung muss auf einen umfassenden Ausgleich der durch die Straftat verursachten Folgen gerichtet sein (st. Rspr.; vgl. zuletzt Senat, Urteil vom 22. Mai 2019 – 2 StR 203/18).
- 8 Insoweit ist zu berücksichtigen, dass ein vollständiger Schadensausgleich (im zivilrechtlichen Sinn) keine zwingende Voraussetzung für die Anwendung des § 46a Nr. 1 StGB ist. So ist zum einen erforderlich, dass der Täter im Bemühen, einen Ausgleich mit dem Opfer zu erreichen, die Tat „ganz oder zum überwiegenden Teil“ wiedergutmacht hat; ausreichend ist zum anderen aber auch, dass der Täter dieses Ziel ernsthaft erstrebt (vgl. BGH, Beschluss vom 22. August 2002 – 1 StR 333/01, NStZ 2002, 29). Aus diesem Grund gibt eine vergleichende Gegenüberstellung von zivilrechtlich geschuldetem Schadenersatz einerseits und angebotener bzw. geleisteter Ausgleichszahlung andererseits zwar eine gewisse Orientierung über das Ausmaß der Schadensbemühungen des Täters, sie erlaubt aber für den Fall, dass die versprochenen bzw. geleisteten Zahlungen hinter den geschuldeten zurückbleiben, nicht ohne nähere Betrachtung den Rückschluss, dass es damit an einer „umfassenden Wiedergutmachung“ fehlt. Ansonsten würde jeder zwischen Täter und Opfer geschlossene Vergleich, der nicht zu einem vollständigen zivilrechtlichen Ausgleich führt, aus dem Anwendungsbereich des § 46a Nr. 1 StGB herausfallen.

9 Allerdings darf für die Annahme eines friedensstiftenden Ausgleichs im Sinne von § 46a Nr. 1 StGB nicht ausschließlich auf die – selbst einvernehmliche – subjektive Bewertung von Tatopfer und Täter abgestellt werden, wie sie in einer getroffenen Übereinkunft zum Ausdruck kommt. Erforderlich ist vielmehr vorrangig die Prüfung, ob die konkret erfolgten oder ernsthaft angebotenen Leistungen des Täters nach einem objektivierenden Maßstab als so erheblich anzusehen sind, dass damit das Unrecht der Tat oder deren materielle und immaterielle Folgen als „ausgeglichen“ erachtet werden können (Senat, Urteil vom 22. Mai 2019 – 2 StR 203/18). Dies folgt schon daraus, dass überhaupt nur angemessene und nachhaltige Leistungen die erlittenen Schädigungen ausgleichen und zu einer Genugtuung für das Opfer führen können (vgl. BGH, Urteil vom 7. Dezember 2005 – 1 StR 287/05, NStZ 2006, 275, 276).

10 b) Demgegenüber verlangt § 46a Nr. 2 StGB, der nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs als Regelung über den Täter-Opfer-Ausgleich, die an den Ausgleich der durch die Tat entstandenen materiellen Schäden anknüpft (vgl. etwa Senat, Urteil vom 8. August 2012 – 2 StR 526/11, NStZ 2013, 33 f.), auf der Seite der Opfer, dass sie „ganz oder zum überwiegenden Teil“ entschädigt worden sind sowie täterseitig „erhebliche persönliche Leistungen oder persönlichen Verzicht“. Damit eine erfolgte Schadenswiedergutmachung ihre friedensstiftende Wirkung entfalten kann, muss der Täter einen über eine rein rechnerische Kompensation hinausgehenden Beitrag erbringen. Dafür genügt die Erfüllung von Schadensersatzansprüchen allein nicht. Vielmehr muss sein Verhalten Ausdruck der Übernahme von Verantwortung sein (st. Rspr.; vgl. etwa BGH, Urteil vom 9. August 2016, wistra 2016, 486). Mit diesen Anforderungen wird den Vorstellungen des Gesetzgebers entsprochen, einen Täter-Opfer-Ausgleich dann anzunehmen, wenn die vollständige oder wenigstens teilweise Entschädigung des Opfers durch die persönliche

Leistung oder den persönlichen Verzicht des Täters die materielle Entschädigung möglich geworden ist (siehe BT-Drucks. 12/6853 S. 22).

11 c) Die vom Landgericht auf § 46a Nr. 1 StGB gestützte Strafrahmenverschiebung hält einer rechtlichen Überprüfung nicht stand.

12 aa) Die Annahme eines Täter-Opfer-Ausgleichs nach § 46a Nr. 1 StGB scheidet zwar nicht schon deshalb aus, weil die festgestellten Bemühungen des Angeklagten um einen Ausgleich mit dem Zeugen L. nicht Ausdruck der Übernahme von Verantwortung gewesen seien. Die Opferrolle des Zeugen wurde durch die Einlassung des Angeklagten – wie der Generalbundesanwalt in seiner Zuschrift dargelegt hat – nicht in Frage gestellt. Ein bloßes Beschönigen einzelner Tatumstände stellt bei einem im Übrigen geständigen Täter die Annahme, er habe die Verantwortung für die Tat übernommen, nicht in Frage.

13 bb) Den Urteilsgründen lässt sich aber nicht entnehmen, ob überhaupt der Anwendungsbereich des § 46a Nr. 1 StGB, der vornehmlich den immateriellen Schadensausgleich im Blick hat, eröffnet ist oder ob die Ausgleichsbemühungen des Angeklagten womöglich an den Voraussetzungen des auf den materiellen Schadensersatz zielenden § 46a Nr. 2 StGB zu messen gewesen wären.

14 (1) Das Landgericht hat nicht ausdrücklich mitgeteilt, ob die Ausgleichszahlung von 1.000 € dem Ersatz des durch die Tat entstandenen Vermögensschaden diene, auf die Befriedigung eines Schmerzensgeldanspruchs ziele oder etwa gleichermaßen zur Begleichung materieller und immaterieller Schäden geleistet worden ist.

- 15 Von der Einordnung der Geldzahlung aber hängt es ab, welche Alternative des § 46a StGB vorrangig zu prüfen ist. Grundsätzlich standen dem Zeugen L. aus der der Verurteilung zugrunde liegenden Tat sowohl ein materiel-ler Schadensersatz- wie auch ein Schmerzensgeldanspruch zu. Aus diesem Grund versteht es sich nicht von selbst, ob die Leistung als bloßer Ausgleich für die weggenommenen Geldbeträge gedacht war oder den immateriellen Schaden des Zeugen ausgleichen sollte. Nur im letzteren Fall wäre der Anwendungsbereich des § 46a Nr. 1 StGB eröffnet, während im ersteren Fall grundsätzlich ein Täter-Opfer-Ausgleich nur unter den Voraussetzungen des § 46a Nr. 2 StGB in Betracht kommt.
- 16 (2) Ein Täter kann, gegebenenfalls im kommunikativen Prozess mit dem Opfer, bestimmen, welche Zwecke er mit seinen Leistungen verfolgt. Auf gesetzliche Tilgungsbestimmungen kommt es erst an, wenn eine Tilgungsbestimmung durch den Täter nicht erfolgt ist. Vorrangig bleibt deshalb die Frage, ob eine solche Tilgungsbestimmung erfolgt ist und welchen Inhalt sie hat. Fehlen – wie hier – im Urteil ausdrückliche Ausführungen dazu, kann das Revisionsgericht regelmäßig nicht überprüfen, ob der Tatrichter die richtige Alternative des § 46a StGB zur Anwendung gebracht hat.
- 17 Dies gilt jedenfalls dann, wenn sich auch dem Gesamtzusammenhang der Urteilsgründe nicht hinreichend entnehmen lässt, ob eine Tilgungsbestimmung erfolgt bzw. eine Tilgungsvereinbarung erfolgt ist. Allein der Umstand aber, dass das Landgericht – wie im zugrunde liegenden Fall – § 46a Nr. 1 StGB angewendet hat, ist kein ausreichender Beleg dafür, dass die geleistete Zahlung der Befriedigung des Schmerzensgeldanspruchs dienen sollte. Ebenso wenig lässt sich hier dem Umstand, dass die Strafkammer bei seiner Einziehungsentscheidung über den Wertersatz von Taterträgen keine Anrechnung der gezahlten 1.000 € vorgenommen hat, entnehmen, dass es sich deshalb um eine Schmerzensgeldzahlung gehandelt hat. Möglich bleibt auch, dass

der Angeklagte bei seiner Zahlung den Ausgleich weiterer materieller Schäden im Blick hatte.

18 cc) Die Sache bedarf insoweit neuer Verhandlung und Entscheidung. Dabei wird der neue Tatrichter nach der Einordnung des Ausgleichsbetrages festzustellen haben, welche Ansprüche dem Zeugen L. im Einzelnen aus der Tat erwachsen sind und ob daran gemessen die Leistung des Angeklagten auf eine „umfassende Wiedergutmachung“ zielte und unter Berücksichtigung der zwischen dem Angeklagten und dem Geschädigten in der Hauptverhandlung getroffenen Übereinkunft als angemessene und nachhaltige Leistung die erlittenen Schädigungen ausgleichen und zu einer Genugtuung für das Opfer führen konnte.

19 3. Die Revision der Staatsanwaltschaft führt weiter – insoweit zu Gunsten des Angeklagten (§ 301 StPO) – zur Aufhebung der Anordnung der Einziehung des Wertes von Taterträgen.

20 Das Landgericht hat gegen den Angeklagten als Gesamtschuldner mit den gesondert verfolgten Mittätern die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 850 € und 1.000 US-Dollar angeordnet. Dabei hat es sich nicht mit der Frage auseinandergesetzt, ob die Einziehung (jedenfalls teilweise) ausgeschlossen ist, weil der Anspruch des Geschädigten erloschen ist (§ 73e Abs. 1 StGB). Dazu hätte hier im Hinblick auf die in der Hauptverhandlung an den Geschädigten geleistete Entschädigungszahlung in Höhe von 1.000 € Anlass bestanden, weil es jedenfalls möglich erscheint, dass diese auch – womöglich neben der Befriedigung eines Schmerzensgeldanspruchs oder dem Ausgleich weiterer materieller Schäden – der Rückgewähr der Tatbeute dienen sollte. Insoweit wäre ein (teilweiser) Abzug von dem Betrag vorzunehmen gewesen, den das Landgericht seiner Einziehungsentscheidung zugrunde gelegt hat.

21 Der neue Tatrichter wird deshalb – wie schon mit Blick auf § 46a StGB – festzustellen haben, ob und gegebenenfalls in welcher Höhe die erbrachte Leistung auch dem Ausgleich der Tatbeute dienen sollte.

Franke

Krehl

Eschelbach

Zeng

Meyberg