

HRRS-Nummer: HRRS 2024 Nr. 1142

Bearbeiter: Julia Heß/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2024 Nr. 1142, Rn. X

BGH 2 StR 218/24 - Beschluss vom 17. Juli 2024 (LG Köln)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Köln vom 8. Dezember 2023, soweit es ihn betrifft, im Schuldspruch dahin geändert, dass er wegen gefährlicher Körperverletzung verurteilt ist.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen gefährlicher Körperverletzung in Tateinheit mit Diebstahl zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr verurteilt und deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt. Die auf die Rüge der Verletzung materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten hat den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist sie unbegründet.

1. Die tateinheitliche Verurteilung wegen Diebstahls (geringwertiger Sachen) muss entfallen, weil insoweit ein von Amts wegen zu berücksichtigendes Verfahrenshindernis besteht. Es ist weder ein Strafantrag gestellt worden noch hat die Staatsanwaltschaft (oder der Generalbundesanwalt) das besondere öffentliche Interesse an der Strafverfolgung bejaht.

Entgegen der Ansicht der Strafkammer hat die Staatsanwaltschaft das besondere öffentliche Interesse an der Strafverfolgung auch nicht dadurch konkludent bejaht, dass sie in der Hauptverhandlung beantragt hat, den Angeklagten - von der Anklage wegen schweren Raubes abweichend - wegen Diebstahls mit Waffen in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung zu verurteilen. Zwar bedarf die Bejahung des besonderen öffentlichen Interesses keiner besonderen Form und kann auch konkludent erklärt werden. Im Rahmen der Hauptverhandlung setzt dies indes eine Prozesshandlung voraus, aus der sich mit hinreichender Deutlichkeit der Verfolgungswille hinsichtlich des Antragsdelikts ergibt (vgl. BGH, Urteil vom 10. Mai 2023 - 2 StR 6/23, NStZ-RR 2023, 284, 285 mwN). Dies kann insbesondere im Rahmen des Schlussvortrags geschehen, wenn die Bestrafung wegen eines Antragsdelikts beantragt wird (vgl. BGH, aaO, mwN). Das ist hier indes gerade nicht der Fall gewesen, denn die Staatsanwaltschaft hat die angeklagte Tat (weiterhin) ausschließlich als Officialdelikt gewertet und ausdrücklich insoweit deren Bestrafung beantragt (vgl. auch BGH, Beschluss vom 30. Juli 2013 - 4 StR 247/13, NStZ-RR 2013, 349).

2. Es ist mit Blick auf die übrigen Strafzumessungserwägungen, insbesondere die gewichtigen strafschärfenden Gesichtspunkte, auszuschließen, dass das Landgericht bei Wegfall des als tateinheitlich begangenen ausgeurteilten Diebstahls auf eine niedrigere als die verhängte Strafe erkannt hätte. Denn auch Gesetzesverletzungen, die wegen des Fehlens einer Prozessvoraussetzung oder wegen eines Prozesshindernisses nicht verfolgt werden können, können bei der Strafzumessung zum Nachteil des Angeklagten verwertet werden (vgl. BGH, Urteil vom 17. September 2009 - 5 StR 521/08, Rn. 78 [insoweit in BGHSt 54, 148 nicht abgedruckt]; Beschluss vom 29. Juni 1994 - 2 StR 253/94, BGHR StGB § 46 Abs. 2 Tatumstände 12).

3. Angesichts des geringen Teilerfolgs ist es nicht unbillig, den Angeklagten mit den gesamten Kosten seines Rechtsmittels zu belasten (§ 473 Abs. 4 StPO).