
Datum: 31.01.2005
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 2. Strafsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 2 Ss 501/04
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2005:0131.2SS501.04.00

Vorinstanz: Amtsgericht Recklinghausen, 26a Ls 12 Js 371/04 AK 23/04

Tenor:

Das angefochtene Urteil wird im Rechtsfolgenausspruch mit den zugrunde liegenden Feststellungen aufgehoben.

Im Übrigen wird die Revision verworfen.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an eine andere Abteilung des Amtsgerichts Recklinghausen zurückverwiesen.

Gründe:

1

I.

2

Der Angeklagte ist durch das angefochtene Urteil wegen gemeinschaftlichen Diebstahls geringwertiger Sachen und wegen versuchter Nötigung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe in Höhe von fünf Monaten verurteilt worden.

3

Nach den getroffenen Feststellungen zur Person wurde der Angeklagte davor zuletzt durch Urteil des Amtsgerichts Recklinghausen vom 14. November 2003 u.a. wegen verschiedener Diebstahlstaten zu einer Gesamtfreiheitsstrafe in Höhe von einem Jahr unter Strafaussetzung zur Bewährung verurteilt. Die Bewährungszeit wurde bis zum 22. November 2006 festgesetzt.

4

Im damaligen Verfahren wurde festgestellt, dass die Taten aufgrund der Betäubungsmittelabhängigkeit des Angeklagten begangen worden waren.

Der angegriffenen Verurteilung liegt dagegen eine Tat vom 2. Juli 2004 zugrunde, bei der der Angeklagte nach den Feststellungen des Amtsgerichts in einem X-Markt in S drei Flaschen Asbach Uralt zu je 10,99 € mit einem unbekannten Mittäter entwendet und sich der Festnahme sowie der Personalienfeststellung durch einen Zeugen mittels Gewaltanwendung zu entziehen suchte. Innerhalb der Strafzumessungserwägungen hat der Tatrichter zugunsten des Angeklagten berücksichtigt, dass dieser seit längerem betäubungsmittelabhängig ist. Er hat zudem ausgeführt, dass der Angeklagte die Absicht hatte, die Flaschen zu verkaufen, um so in den Besitz von Bargeld zum Erwerb von Betäubungsmitteln zu gelangen. Im Rahmen der Erörterung der Aussetzungsfrage hat das Amtsgericht erwähnt, dass der Angeklagte beabsichtige, eine (Drogen-) Therapie durchzuführen.

Es hat darüber hinaus eine Zurückstellung gemäß § 35 BtMG befürwortet.

Ausführungen zu § 21 StGB enthält das Urteil nicht.

II.

Der Angeklagte hat rechtzeitig Rechtsmittel eingelegt. Er hat dieses durch die bei dem Amtsgericht Recklinghausen innerhalb der Revisionsbegründungsfrist abgegebene Erklärung in zulässiger Weise als Sprungrevision gemäß § 335 StPO bezeichnet (KK-Kuckein, StPO, 5. Aufl., § 335 Rn. 4; Meyer-Goßner, StPO, 47. Aufl., § 335 Rn. 3; BGH NJW 2004, 789f.) und frist- sowie formgerecht begründet.

III.

Die Revision des Angeklagten hat mit der Rüge der Verletzung materiellen Rechts zumindest vorläufig hinsichtlich des Rechtsfolgenausspruchs Erfolg.

Soweit sich die Revision auch gegen den Schuldspruch wendet, war sie gemäß dem Antrag der Generalstaatsanwaltschaft als offensichtlich unbegründet zu verwerfen, da die Nachprüfung des Urteils aufgrund der Revisionsrechtfertigung insoweit keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben hat (§ 349 Abs. 2 StPO).

Ein sachlich-rechtlicher Mangel des angefochtenen Urteils liegt dagegen darin, dass es sich vor dem Hintergrund der Betäubungsmittelabhängigkeit des Angeklagten mit der Möglichkeit einer erheblich verminderten Schuldfähigkeit im Sinne von § 21 StGB nicht auseinandergesetzt hat.

Zwar führt die Abhängigkeit von Betäubungsmitteln für sich allein regelmäßig noch nicht zu einer erheblichen Verminderung der Steuerungsfähigkeit. Diese Folge ist, wie der Bundesgerichtshof wiederholt ausgesprochen hat, bei einem Rauschgiftsüchtigen nur ausnahmsweise gegeben. Dies ist aber dann der Fall, wenn langjähriger Betäubungsmittelgenuss etwa zu schwersten Persönlichkeitsveränderungen geführt hat, der Täter unter starken Entzugerscheinungen leidet oder durch sie getrieben wird, sich mittels einer Straftat Drogen zu verschaffen, oder dann, wenn er das Delikt im Zustand eines akuten Rausches verübt hat (vgl. BGHR, StGB, § 21, BtM-Auswirkungen 2 und 12 m.w.N.). Unter Umständen kann auch bereits die Angst vor Entzugerscheinungen zu einer erheblichen Beeinträchtigung der Hemmungsfähigkeit und damit zu einer Anwendung des § 21 StGB

führen (vgl. BGHR, StGB, § 21, BtM-Auswirkungen 5 betreffend Entzugerscheinungen bei Heroinabhängigen; Senatsbeschluss vom 29. April 2002 in 2 Ss 81/02, veröffentlicht unter www.burhoff.de, Suchwort " 2 Ss 81/02"; Beschluss des hiesigen 3. Strafsenats vom 30. März 2000 in 3 Ss 101/00).

Aufgrund der Feststellungen des Amtsgerichts gingen bereits die früheren Taten, die zur Verurteilung des Angeklagten vom 14. November 2003 führten, auf seine Betäubungsmittelabhängigkeit zurück. Zudem sind der geringe Zeitablauf seit dieser Verurteilung bis zur erneuten Straffälligkeit des Angeklagten und seine weiterhin fortbestehende Drogenabhängigkeit zu sehen. Insbesondere im Hinblick auf das nunmehr festgestellte Tatmotiv, sich durch den Verkauf des Diebesgutes die finanziellen Mittel zum Drogenerwerb zu verschaffen, drängte es sich geradezu auf, sich mit der Frage der verminderten Schuldfähigkeit auseinander zu setzen. Außerdem belegen die Ausführungen des angefochtenen Urteils zur Therapiebereitschaft des Angeklagten sowie die Befürwortung einer Zurückstellung gemäß § 35 BtMG, dass der Tatrichter von einer Behandlungsbedürftigkeit des Angeklagten hinsichtlich seines Drogenkonsums ausgegangen ist. 16

Vor diesem Hintergrund war eine nähere Prüfung, ob der Angeklagte bei Begehung der festgestellten Taten möglicherweise erheblich vermindert schuldfähig im Sinne von § 21 StGB war, geboten. Das Fehlen jeglicher Auseinandersetzung mit dieser Frage in dem angefochtenen Urteil stellt bei der gegebenen Sachlage einen durchgreifenden Rechtsfehler dar. 17

Es ist letztlich auch nicht ausgeschlossen, dass sich dieser Begründungsmangel zum Nachteil des Angeklagten ausgewirkt hat. 18

Überdies liegt ein Rechtsfehler bei der Begründung des Rechtsfolgenausspruchs auch darin, dass sich das angefochtene Urteil nicht mit den Voraussetzungen des § 64 StGB auseinander gesetzt hat, obwohl dies angesichts der mitgeteilten Gesamtumstände und der offenbar vorhandenen Therapiewilligkeit des Angeklagten erforderlich gewesen wäre (vgl. Senatsbeschluss vom 11. Januar 2002 in 2 Ss 1077/01). 19

Unabhängig davon, dass eine Erörterung der bis zum Urteilserlass verbüßten Untersuchungshaft des bisher nicht in Straftat befindlichen Angeklagten und der Auswirkungen der festzusetzenden Strafe auf einen möglichen Bewährungswiderruf in anderer Sache (vgl. dazu OLG Hamburg NStZ-RR 2004, 73) unterblieben ist, rügt die Revision darüber hinaus zu Recht, dass die Darlegungen des angefochtenen Urteils in den Strafzumessungserwägungen hinsichtlich der jeweils unter sechs Monaten liegenden Einzelstrafen mit Rücksicht auf § 47 StGB nicht ausreichend sind. Gemäß § 47 Abs. 1, 1. Alternative StGB verhängt das Gericht eine kurze Freiheitsstrafe unter sechs Monaten nur, wenn es deren Verhängung aufgrund besonderer Umstände in der Tat oder in der Persönlichkeit des Täters für unerlässlich erachtet, wenn also unter dem Gesichtspunkt der Spezialprävention der Strafzweck "zur Einwirkung auf den Täter" durch eine Geldstrafe nicht oder kaum zu erreichen ist und aus diesem Grunde eine Freiheitsstrafe unverzichtbar erscheint, um den Täter dazu zu bringen, in Zukunft nicht mehr straffällig zu werden (vgl. BGHSt 24, 165). Nach der gesetzgeberischen Grundentscheidung des § 47 StGB soll die Verhängung kurzfristiger Freiheitsstrafen weitestgehend zurückgedrängt werden und nur noch ausnahmsweise unter ganz besonderen Umständen in Betracht kommen. Die Verhängung einer Freiheitsstrafe unter sechs Monaten kann danach regelmäßig nur dann Bestand haben, wenn sie sich aufgrund einer Gesamtwürdigung aller die Tat und den Täter kennzeichnenden Umstände als unverzichtbar erweist (vgl. Urteil des Senats vom 28. 20

Oktober 1998 in 2 Ss 1006/98 = VRS 96, 191; BGHR, StGB, § 47 Abs. 1, Umstände 7 = NStZ 1996, 429; BGH StV 1994, 370 jeweils m.w.N.). Zwar müssen im Rahmen der Strafzumessung nicht sämtliche Gesichtspunkte, sondern nur die wesentlichen dargestellt werden, um den in § 46 StGB insoweit festgelegten Anforderungen gerecht zu werden. Ferner ist es auch nicht geboten, dass in den Urteilsgründen das Wort "unerlässlich" unbedingt genannt werden muss, wenn sich aus dem Zusammenhang der Strafzumessungserwägungen im Übrigen ergibt, dass sich das Tatgericht der engen Voraussetzungen des Gesetzesbegriffs der Sache nach bewusst war und diesen seiner Entscheidung richtig zugrunde gelegt hat. Diesen Anforderungen wird das angefochtene Urteil aber nicht gerecht.

Die Urteilsgründe lassen nicht erkennen, dass sich das Amtsgericht der besonderen Voraussetzungen des § 47 StGB für die Verhängung einer kurzen Freiheitsstrafe bewusst gewesen ist. Das Amtsgericht vertritt die Ansicht, dass die genannten Einzelstrafen "in Betracht kommen". Auch den weiteren Strafzumessungserwägungen kann nicht hinreichend entnommen werden, dass besondere Umstände in der Person oder in der Tat des Angeklagten die Verhängung einer kurzen Freiheitsstrafe unerlässlich machen, auch wenn unter Berücksichtigung des nicht mehr ganz unbedeutenden Wertes des Diebesgutes sowie mit Rücksicht auf die der Verurteilung vom 14. November 2003 zugrunde liegenden Taten und des kurzen Zeitablaufs seit dieser Verurteilung die Verhängung von kurzen Freiheitsstrafen nicht von vornherein als unverhältnismäßig erscheint.

21

Unter diesen Umständen lassen die Erwägungen des angefochtenen Urteils jedenfalls nicht hinreichend deutlich erkennen, warum auf die Verhängung einer Freiheitsstrafe nicht verzichtet werden kann. Das angefochtene Urteil war demnach im Rechtsfolgenausspruch aufzuheben, wobei der Schuldausspruch bestehen bleiben konnte, da angesichts der Gesamtumstände eine Schuldunfähigkeit des Angeklagten i.S.d. § 20 StGB ausgeschlossen werden kann.

22

Das Amtsgericht wird die Frage der erheblich verminderten Schuldfähigkeit des Angeklagten zum Tatzeitpunkt (§ 21 StGB) sowie des § 64 StGB mit sachverständiger Hilfe zu prüfen und in den Urteilsgründen zu erörtern haben.

23

Abschließend weist der Senat darauf hin, dass nach § 358 Abs. 2 S. 2 StPO das Verschlechterungsverbot der Annahme der Voraussetzungen des § 64 StGB durch das Amtsgericht nicht entgegenstehen würde.

24