

Nachschlagewerk: ja

BGHSt: ja

Veröffentlichung: ja

StGB 1975 § 46

Ob der Umstand, daß der Angeklagte "nicht in Geldnot" war oder daß er es "bei seinen Verdienstmöglichkeiten (absolut) nicht nötig hatte zu stehlen", strafschärfend (oder: "zu Ungunsten", "zum Nachteil", "erschwerend") gewertet werden darf, kann nur nach Lage des Einzelfalls beurteilt werden.

Beschl. vom 10. April 1987 - GSSt 1/86 - LG Passau

BUNDESGERICHTSHOF

GSSt 1/86

BESCHLUSS

in der Strafsache

gegen

1.

2.

3.

wegen zu 1.) Bandendiebstahls u.a.
zu 2. und 3.) Bandendiebstahls

- 2 -

Der Große Senat für Strafsachen des Bundesgerichtshofs hat
durch

Präsident des Bundesgerichtshofs	
Professor Dr. Pfeiffer	als Vorsitzender
VRiBGH Dr. Schauenburg	
RiBGH Dr. Maul	
VRiBGH Herdegen	
RiBGH Dr. Krauth	
RiBGH Dr. Ruß	
VRiBGH Salger	
VRiBGH Herrmann	
RiBGH Schuster	
RiBGH Dr. Foth	als Beisitzer

am 10. April 1987 auf Vorlage des 1. Strafsenats des
Bundesgerichtshofs (§ 136 Abs. 1 GVG) beschlossen:

Ob der Umstand, daß der Angeklagte "nicht in
Geldnot" war oder daß er es "bei seinen Verdienst-
möglichkeiten (absolut) nicht nötig hatte zu stehlen",
strafschärfend (oder: "zu Ungunsten", "zum Nachteil",
"erschwerend") gewertet werden darf, kann nur nach
Lage des Einzelfalls beurteilt werden.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe

I.

1. In einem Revisionsverfahren, das vor dem 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs anhängig ist, hat der Generalbundesanwalt beantragt, auf die Revision von drei Angeklagten im Beschlußverfahren (§ 349 Abs. 1 bis 4 StPO) den sie betreffenden Strafausspruch des tatrichterlichen Urteils aufzuheben und die Sache in diesem Umfang zurückzuverweisen. Der Generalbundesanwalt hat Strafzumessungserwägungen der Strafkammer beanstandet. Im Fall des einen Angeklagten, der wegen gewerbsmäßiger Hehlerei, Betrugs in Tateinheit mit Urkundenfälschung und Bandendiebstahls verurteilt worden ist, hat die Strafkammer im Rahmen der Zumessungserwägungen zur Gesamtfreiheitsstrafe ausgeführt: Der Angeklagte "war nicht in Geldnot, dafür aber durch mehrere Strafverfahren vorgewarnt". Im Falle der beiden anderen Angeklagten, die wegen Bandendiebstahls verurteilt worden sind, hat das Tatgericht "strafschärfend" bei dem einen berücksichtigt, daß er es nach "seinen Verdienstmöglichkeiten nicht nötig hatte zu stehlen", beim zweiten in Ansatz gebracht, daß er es "bei seinen Lebens- und Einkommensverhältnissen absolut nicht nötig hatte zu stehlen". Dieser Erwägung fügt die Strafkammer hinzu: "Seine Vergehen entsprangen der Lust und Laune".

In seinem Aufhebungsantrag vertrat der Generalbundesanwalt die Meinung, daß die wiedergegebenen Zumessungserwägungen einen Wertungsfehler enthielten. Sie verstießen

gegen den in ständiger Rechtsprechung praktizierten Rechtsatz, daß das bloße Fehlen eines Strafmilderungsgrundes nicht straferschwerend berücksichtigt werden dürfe. Hätte der Täter sich in einer finanziellen Notlage befunden, könnte das zwar eine Zumessungstatsache zu seinen Gunsten sein. Das bedeute aber nicht, daß das (bloße) Fehlen einer Notlage einen Strafschärfungsgrund bilde.

2. Der 1. Strafsenat hat dem Antrag auf Erledigung im Beschlußverfahren nicht entsprochen, hat vielmehr - nach durchgeführter Hauptverhandlung - bei den anderen Strafsenaten des Bundesgerichtshofs nachgefragt, ob die von ihm beabsichtigte Entscheidung, die Revisionen der Angeklagten zu verwerfen, in einer Rechtsfrage von der Entscheidung eines anderen Strafsenats abwicke. Er hat hierzu ausgeführt:

Die Frage, in welcher Weise die wirtschaftlichen Verhältnisse des Täters die Strafe mitbestimmen dürfen und sollen, sei Sache einzelfallbezogener tatrichterlicher Würdigung und einzelfallbezogener revisionsrichterlicher Nachprüfung. Eine Rechtsfrage läge vor, wenn die Begriffe "strafschärfend" und "strafmildernd" (und ihre Synonyma) Rechtsbegriffe wären, "also eine rechtlich bestimmbare Bedeutung hätten". Das wäre "wohl nur zu bejahen, wenn zunächst der Ausgangspunkt dieser Begriffe rechtlich bestimmbar wäre dergestalt, daß es eine dem Gesetz zu entnehmende 'Normalausprägung' der wirtschaftlichen Verhältnisse gäbe, deren günstigere oder ungünstigere Gestaltung entsprechende Strafschärfung oder Strafmilderung nach sich zöge". Ohne eine solche 'Normalausprägung' würden sich die Begriffe

"strafschärfend" und "strafmildernd" wohl nur als sprachlich verkürzte Ausdrucksformen "rechtlicher Bewertungstendenzen darstellen". Diese Tendenzen dürften nicht am sprachlichen Ausdruck, sondern allein daran gemessen werden, "ob im Einzelfall Anhaltspunkte für eine rechtlich unvertretbare, weil den richterlichen Beurteilungsspielraum überschreitende Bewertung vorlägen". Es sei "schwer vorstellbar, daß es den 'Normalfall' wirtschaftlicher Verhältnisse, isoliert von den sonstigen strafzumessungserheblichen Umständen, geben könnte".

Der 2. Strafsenat hat die Anfrage wie folgt beantwortet: "Die beabsichtigte Entscheidung des 1. Strafsenats berührt Rechtsfragen, die der 2. Strafsenat abweichend entschieden hat. Der 2. Strafsenat hält an seiner bisherigen Rechtssprechung fest."

3. Mit Beschluß vom 29. Oktober 1986 (JR 1987, 119 mit Besprechung Bruns JR 1987, 89) hat der 1. Strafsenat gemäß § 136 Abs. 1 GVG dem Großen Senat für Strafsachen folgende Rechtsfrage zur Entscheidung vorgelegt:

"Darf der Umstand, daß der Angeklagte 'nicht in Geldnot' war oder daß er es 'bei seinen Verdienstmöglichkeiten (absolut) nicht nötig hatte zu stehlen', strafschärfend (oder: 'zu Ungunsten', 'zum Nachteil', 'erschwerend') gewertet werden?"

4. Der Generalbundesanwalt hat in seiner Stellungnahme zum Vorlegungsbeschluß beantragt, die dem Großen Senat unterbreitete Rechtsfrage wie folgt zu beantworten:

"Der Umstand, daß der Angeklagte 'nicht in Geldnot' war oder daß er es 'bei seinen Verdienstmöglichkeiten (absolut) nicht nötig hatte zu stehlen', darf strafscharfend (oder: 'zu Ungunsten', 'zum Nachteil', 'erschwerend') gewertet werden."

Zur Begründung seines Antrags hat der Generalbundesanwalt im wesentlichen ausgeführt:

Die wirtschaftlichen Verhältnisse des Täters gehören - zumal bei Eigentums- und Vermögensdelikten - "regelmäßig zur Kennzeichnung der Motivlage auf seiten des Täters und können daher für das Gesamtbild der Tat mitbestimmend sein". Im Rahmen der nach § 46 Abs. 2 Satz 1 StGB gebotenen Gesamtbetrachtung dürften nicht nur besonders gute wirtschaftliche Verhältnisse als strafscharfend eingestuft werden. Der Tatrichter müsse auch "normale", "ordentliche" oder "ausreichende" finanzielle Verhältnisse in die Strafzumessungserwägungen einbeziehen. Der Rechtssatz, daß das Fehlen eines Strafmilderungsgrundes nicht zur Strafschärfung führen dürfe, setze einen "Normalfall als Ausgangswert" (das "übliche Tatbild") denknotwendig voraus, um die Einstufung eines Strafzumessungsgesichtspunktes als strafscharfend oder strafmildernd vornehmen zu können. Diese Voraussetzung stelle den Tatrichter vor eine kaum lösbare Aufgabe.

Stehe der Einbeziehung der wirtschaftlichen Situation des Angeklagten in die Strafzumessungserwägungen nichts entgegen, so komme es nicht darauf an, ob das Fehlen finanzieller Schwierigkeiten (oder: das Vorhandensein "normaler" wirtschaftlicher Verhältnisse) zunächst für sich

betrachtet und bewertet wird oder ob dieser Umstand "nach Betrachtung aller in Frage kommenden Gesichtspunkte das für die Straffindung erforderliche Gesamtbild schafft". Der Akt der Abwägung verbiete die isolierte Betrachtung einzelner Zumessungstatsachen. Jede dieser Tatsachen sei nur eine relative, vom Gewicht der anderen Zumessungsumstände abhängige Größe. Verstehe man die Dinge so, dann liege es auf der Hand, daß es ein ungünstiges Licht auf den werfe, der trotz "normaler" finanzieller Verhältnisse einen Diebstahl begehe, obwohl er sich das Wegnahmeobjekt wirtschaftlich leisten könnte, im Gegensatz zu einem anderen, der eine "gleichartige Tat in bedrängter wirtschaftlicher Lage oder gar aus Not" begehe. Keine Rolle spiele es, ob die wirtschaftliche Situation eines Angeklagten zur Tatzeit positiv oder negativ ("ohne Not") beschrieben werde.

II.

Die Voraussetzungen für eine Vorlage nach § 136 Abs. 1 GVG sind erfüllt.

Nach Meinung des 1. Strafsenats hängt die Bejahung der aufgeworfenen Rechtsfrage davon ab, daß der Satz, das bloße Fehlen eines Strafmilderungsgrundes dürfe nicht schärfend, das bloße Fehlen eines Strafschärfungsgrundes nicht mildernd berücksichtigt werden, keine Anerkennung als ausnahmslos geltender Rechtssatz erfährt, der zu einer Einordnung der Strafzumessungstatsachen zwingt und "den 'Normalfall' eines

zumessungsrelevanten Umstands, an dem Schärfung und Milde-
rung zu messen sind, voraussetzt". Diese Meinung ist ver-
tretbar und bei Prüfung der Zulässigkeitsfrage hinzunehmen.
Die gegenteilige Meinung wird ausdrücklich oder der Sache
nach in einer Reihe von Entscheidungen aller Strafsenate des
Bundesgerichtshofs vertreten.

Die Beantwortung der vorgelegten Rechtsfrage ist ent-
scheidungserheblich. Der 1. Strafsenat kann nur im Falle
ihrer Bejahung die Revisionen der Angeklagten verwerfen.

III.

Die Vorlegungsfrage kann nicht allgemein beantwortet
werden. Ob die Auffassung des Tatrichters, die von ihm im
einzelnen Fall festgestellten wirtschaftlichen Verhältnisse
seien zumessungserheblich und in bestimmter Weise zu bewer-
ten ("strafschärfend", "zu Ungunsten", "zum Nachteil", "er-
schwerend"), von Rechts wegen hinzunehmen oder zu bean-
standen ist, entscheidet sich nach den Verhältnissen des
Einzelfalles.

1. Die Strafzumessung ist grundsätzlich Sache des Tat-
richters. Es ist seine Aufgabe, auf der Grundlage des um-
fassenden Eindrucks, den er in der Hauptverhandlung von der
Tat und der Persönlichkeit des Täters gewonnen hat, die
wesentlichen entlastenden und belastenden Umstände festzu-
stellen, sie zu bewerten und hierbei gegeneinander abzu-
wägen. Ein Eingriff des Revisionsgerichts in diese Einzel-
akte der Strafzumessung ist in der Regel nur möglich, wenn

die Zumessungserwägungen in sich fehlerhaft sind, wenn das Tatgericht gegen rechtlich anerkannte Strafzwecke verstößt oder wenn sich die verhängte Strafe nach oben oder unten von ihrer Bestimmung löst, gerechter Schuldausgleich zu sein (BGHSt 29, 319, 320 m.w.Nachw.). Nur in diesem Rahmen kann eine "Verletzung des Gesetzes" (§ 337 Abs. 1 StPO) vorliegen. Dagegen ist eine ins einzelne gehende Richtigkeitskontrolle ausgeschlossen.

2. Die revisionsrichterliche Überprüfung der Strafzumessung hat sich am sachlichen Gehalt der Ausführungen des Tatgerichts, nicht an dessen - möglicherweise mißverständlichen oder sonst unzureichenden - Formulierungen zu orientieren. Ob ein einzelner Umstand zumessungserheblich ist und ob die ihm vom Tatrichter beigelegte Bewertungsrichtung vertretbar ist, hängt insbesondere nicht davon ab, ob die Urteilsausführungen diesen Umstand positiv oder negativ umschreiben.

Anderes besagt auch der in diesem Zusammenhang viel gebrauchte Satz nicht, das Fehlen eines Strafmilderungsgrundes dürfe nicht strafschärfend, das Fehlen eines Strafschärfungsgrundes nicht strafmildernd berücksichtigt werden. Er bedeutet - wie der 3. Strafsenat zutreffend ausgeführt hat (NStZ 1981, 60) -, daß das Gericht sich bei der Zumessung der Strafe auf die von ihm festgestellten Tatsachen zu beschränken hat und die Strafe nicht an einem hypothetischen Sachverhalt messen darf, der zu dem zu beurteilenden keinen Bezug hat. Mit Fragen der Formulierung befaßt sich dieser Satz nicht. Er setzt die Feststellung, welchen sachlichen Gehalt die Ausführungen des Tatrichters haben, voraus und beschäftigt sich, davon ausgehend, mit deren Zumessungserheblichkeit.

3. Diese für die Strafzumessung allgemein maßgebenden Grundsätze gelten auch für die wirtschaftlichen Verhältnisse des Täters. Sind sie in dem zu beurteilenden Fall zumessungserheblich, so ist es in den oben dargelegten Grenzen Sache des Tatrichters zu entscheiden, ob sie für oder gegen den Angeklagten sprechen (§ 46 Abs. 2 StGB), und Aufgabe des Revisionsgerichts, bei der Prüfung, ob das Recht verletzt ist, zunächst den sachlichen Gehalt der Urteilsgründe festzustellen und hierbei nicht an der negativen oder positiven Formulierung zu haften. Die Feststellung, daß der Angeklagte "nicht in Geldnot" war oder es "bei seinen Verdienstmöglichkeiten absolut nicht nötig hatte zu stehlen", wird ebenso wie andere, ähnlich lautende Formulierungen häufig dahin zu verstehen sein, der Angeklagte habe in auskömmlichen wirtschaftlichen Verhältnissen gelebt und es sei ihm zur Last zu legen, daß er die Straftat aus Motiven heraus begangen habe, für die in Anbetracht der wirtschaftlichen Verhältnisse kein Verständnis aufgebracht werden könne.

4. Der Tatrichter kann bei der Entscheidung über die Bewertungsrichtung bestimmter wirtschaftlicher Verhältnisse - wie bei anderen zumessungserheblichen Umständen und bei der Strafzumessung überhaupt - nicht von einem (normativen) Normalfall (der nicht zu verwechseln ist mit dem "Durchschnitt der erfahrungsgemäß vorkommenden Fälle", vgl. BGHSt 28, 318, 319; Horn StV 1986, 168, 169) ausgehen. Die gegenteilige Auffassung (Theune StV 1985, 162, 168; 205) beruht auf der Prämisse, das Gesetz kenne einen Regelfall und eine ihm angemessene Normalstrafe, von der ausgehend der Richter mit Hilfe von Abstrichen und Zuschlägen die zu verhängende Strafe festzulegen habe. Sie führt im übrigen

zwangsläufig zu einer bis ins einzelne gehenden revisionsrichterlichen Kontrolle der Strafzumessung; was "normativ", also im Gesetz festgelegt ist, ist auch dem Revisionsgericht unmittelbar zugänglich. Dieses stünde vor der Aufgabe, den Normalfall - des einzelnen Zumessungsumstandes und der Straftat insgesamt - zu umschreiben, und würde auf diese Weise einen wesentlichen Teil der Strafzumessung an sich ziehen. Die Festlegung des Normalfalles würde zudem dazu nötigen, zwischen den Umständen, die ihn charakterisieren, und denjenigen, die Abweichungen kennzeichnen, zu unterscheiden; diese wären bei der Strafzumessung zu berücksichtigen, jene nicht. Das würde zur Aufspaltung des "die Tat" ausmachenden Gesamtgeschehens und Gesamtsachverhalts führen. Die Überlegung von Bruns, den Kategorien der strafschärfenden und strafmildernden Umstände seien als dritte Kategorie die "schlicht zumessungsrelevanten Umstände" anzufügen (JR 1987, 94), läßt die Problematik solchen Vorgehens deutlich erkennen.

Der Annahme eines normativen Normalfalles widerspricht auch die Systematik des deutschen Strafrechts, das dem Tatrichter weite Strafraahmen zur Verfügung stellt. Zudem zeigt die Vielfalt der in § 46 StGB - nicht erschöpfend - aufgeführten Zumessungsgesichtspunkte, daß der Gesetzgeber von jedem Schematismus, der mit jener Auffassung notwendig oder jedenfalls mit großer Wahrscheinlichkeit verbunden wäre, weit entfernt ist.

Die wirtschaftlichen Verhältnisse des Täters können für die Strafzumessung in verschiedener Hinsicht von Bedeutung sein. Bei Vermögensstraftaten im weitesten Sinn sind sie, soweit es um die Verhältnisse zur Zeit der Tat geht, häufig geeignet, die Motivation und Gesinnung des Täters - gerade bei dieser Tat - als mehr oder weniger verständlich, als unverständlich, ja als verwerflich zu kennzeichnen. Dabei können Wechselwirkungen zu anderen Umständen entstehen, zu den Verhältnissen des Opfers etwa, aber ebenso zu dem vom Täter mit dem Vermögenserwerb verfolgten Zweck. Allgemein kann - auch bei Vermögensstraftaten - für die Bemessung der Strafe, auch unter Berücksichtigung spezialpräventiver Ziele, vornehmlich von Bedeutung sein, wie die wirtschaftlichen Verhältnisse zur Zeit der Aburteilung sind und wie sie sich voraussichtlich entwickeln werden; ebenfalls können hier andere Umstände, etwa die Bedürfnisse von Personen, die auf den Täter angewiesen sind, eine Rolle spielen.

Die Komplexität dieser allein dem Einzelfall anhaftenden Umstände zeigt beispielhaft, daß ein (normativer) Normalfall dem Gesetz fremd ist.

5. Nach allem ist die Vorlegungsfrage wie folgt zu beantworten:

Ob der Umstand, daß der Angeklagte "nicht in Geldnot" war oder daß er es "bei seinen Verdienstmöglichkeiten (absolut) nicht nötig hatte zu stehlen" strafschärfend (oder: "zu Ungunsten", "zum Nachteil", "erschwerend") gewertet werden darf, kann nur nach Lage des Einzelfalles beurteilt werden.

Pfeiffer

Herrmann

Salger

Herdegen

Schauenburg

Schuster

Krauth

Ruß

Maul

Foth