

nehmen des Geldes durch den Angekl. verbundene Aufhebung des bis dahin bestehenden übergeordneten Gewahrsams des Zeugen H. nicht gegen dessen – frei gebildeten (vgl. *BGHSt* 18, 221) – Willen erfolgte. Dies teilt das Urtr. aber nicht mit. Auf S. 6 des Urtr. findet sich lediglich die Feststellung, dass der Angekl., nachdem die Zeugin D. nicht bereit war, ihm Geld für den Erwerb einer Bahnfahrkarte zu überlassen, sich in das Kinderzimmer des Zeugen H. begab und diesen bat, ihm Geld aus seiner Spardose zu geben. Ob der Zeuge H. der Bitte nachkommen wollte, d.h. mit einem Gewahrsamswechsel bezüglich der erbetenen 24,00 Euro einverstanden war, bleibt offen. Dies war der *Kammer* auch bewusst, denn sie führt im Rahmen ihrer rechtlichen Würdigung auf S. 24 ihres Urtr. aus: »Ein etwaiges Einverständnis des Zeugen H. ist unerheblich, da es sich bei der Spardose um eine solche von Mutter und Sohn handelte, so dass die Zeugin D. mindestens Mitgewahrsam an der Spardose hatte«. Diese Urteils Passage versteht der *Senat* im Hinblick auf die bereits wiedergegebene Feststellung auf S. 6 des Urtr., dass es sich um die Spardose des Zeugen H. (»dessen Spardose«) handelte, dahingehend, dass die Zeugin D. lediglich auch Geld in diese eingezahlt hat, damit der Zeuge H. sich seinen Wunsch nach einem eigenen Handy erfüllen kann. Andernfalls hätte das *LG* insoweit widersprüchliche Feststellungen getroffen.

Da das Urtr. nicht feststellt, dass der Angekl. bei der Ansichnahme des Geldes gegen (bzw. ohne) den Willen des Zeugen H. handelte, trägt es die Annahme der Verwirklichung des Tatbestandsmerkmals der Wegnahme und damit eine Verurteilung wegen Raubes insgesamt nicht. Daran ändert auch die festgestellte, dem Gewahrsamswechsel vorausgegangene körperliche und verbale Auseinandersetzung zwischen dem Angekl. und der Zeugin D. nichts. Zwar wäre unter dem Eindruck dieser Auseinandersetzung für eine auf einer freien Willensbildung beruhenden Aushändigung des Geldes vom Zeugen H. an den Angekl. kein Raum. Die Feststellungen des Urtr. ermöglichen aber keine Prüfung, ob der Zeuge H., der selbst das Geld der Spardose entnommen und dem Angekl. übergeben hat, erst nach dem Beginn der von ihm beobachteten Auseinandersetzung mit dem Gewahrsamswechsel einverstanden war. Vielmehr legen die Feststellungen »Als die Zeugin D. dies durch Festhalten des Angekl. verhindern wollte,...« nahe, dass der Zeuge H. auf die vorangegangene Bitte des Angekl. nach der Übergabe von Geld aus der Spardose zu erkennen gegeben hatte, dieser nachkommen zu wollen und erst dann die körperliche Auseinandersetzung einsetzte. Jedenfalls ist das nach den Urteilsfeststellungen nicht auszuschließen. Dies wirkt sich auch auf den subjektiven Tatbestand des Raubes aus. Denn dieser setzt voraus, dass dem Angekl. im Zeitpunkt der Ansichnahme des Geldes bewusst war, dass er damit gegen den Willen des Zeugen H. handelt. Hiervon kann bei einem vor der Auseinandersetzung vom Zeugen H. signalisierten Einverständnis mit dem Gewahrsamswechsel nicht ohne Weiteres ausgegangen werden und hätte dann entsprechend festgestellt werden müssen. [...]

Mitgeteilt von RA *Jan-Robert Funck*, Braunschweig.

Strafbarkeit von Drohungen zur Durchsetzung einer Kaufpreisforderung unter Gefangenen

StGB § 253; BayStVollzG Art. 90 Abs. 1

1. Art. 90 Abs. 1 BayStVollzG enthält kein allgemeines Handels- oder Geschäftsverbot unter Gefangenen im Rahmen des Strafvollzugs (Anschluss an OLG Zweibrücken, Beschl. v. 26.08.1990 – 1 Vollz (WS) 7/90 = NSStZ 1991, 208).

2. Weder aus Art. 90 Abs. 1 BayStVollzG noch aus sonstigen Normen des BayStVollzG folgt ein dem Abschluss eines Kaufvertrages zwischen Gefangenen entgegen stehendes gesetzliches Verbot i.S.v. § 134 BGB, weshalb eine allein auf Erfüllung des schuldrechtlichen Anspruchs gerichtete Drohung mangels Nachteilszufügung oder – im Falle des Versuchs – eines hierauf gerichteten Tatenschlusses auch dann nicht den Tatbestand der (vollendeten oder versuchten) Erpressung erfüllt, wenn sich das vollzugsrechtliche Besitzverbot gerade auch auf den Gegenstand des Verpflichtungsgeschäfts (hier: Mobiltelefon) erstreckt. (amtl. Leitsätze)

OLG Bamberg, Beschl. v. 29.09.2015 – 3 OLG 7 Ss 96/15

Aus den Gründen: Das *AG* verurteilte den Angekl. wegen versuchter räuberischer Erpressung zu einer Freiheitsstrafe von 2 J. Die hiergegen vom Angekl. eingelegte Berufung hat das *LG* als unbegründet verworfen und auf die auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkte Berufung der StA das angefochtene Urteil dahin abgeändert, dass es den Angekl. zu einer Freiheitsstrafe von 2 J. 6 M. verurteilt hat. Die mit der Sachrüge begründete Revision des Angekl. führte zur Aufhebung des Berufungsurteils.

I. Die statthafte (§ 333 StPO) und auch im Übrigen zulässige Revision ist begründet, weil die Feststellungen des *LG* die Verurteilung des Angekl. wegen versuchter räuberischer Erpressung deshalb nicht tragen, weil sie ein Handeln des Angekl. mit dem erforderlichen Tatenschluss i.S.d. §§ 253, 255, 249 i.V.m. §§ 22, 23 StGB nicht hinreichend belegen.

1. Nach Überzeugung der *BerufungsK* ließ der Angekl. die von ihm in der Zeit zwischen dem 22.12.2013 und dem 15.01.2014 verfassten Drohbriefe seinem Mitgefangenen spätestens bis 16.01.2015 in der Absicht zukommen, diesen zur Zahlung offener Kaufpreisforderungen i.H.v. insgesamt 320 € zzgl. Zinsen i.H.v. 80 € täglich für den Fall nicht fristgerechter Erfüllung der Hauptforderung bis zum 22.01.2014 zu veranlassen, die daher rührten, dass der Angekl. an den Mitgefangenen zuvor »innerhalb der JVA verbotenerweise Mobiltelefone verkaufte«, wobei er »seiner Zahlungsaufforderung durch die in den Briefen enthaltenen Drohungen massiv Nachdruck verleihen wollte«. Dem Angekl. sei es »mit diesen Drohungen« darauf angekommen, »dass der Geschädigte [...] um Leib und Leben fürchtete und zur Abwendung der in Aussicht gestellten Übel die geforderte Geldsumme zzgl. der geforderten Zinsen zahlt«.

2. Soweit es um die Geltendmachung der Kaufpreisforderung geht, rechtfertigen diese Feststellungen allerdings nicht ein für die Annahme eines für einen entsprechenden Tatenschluss unverzichtbares vorsätzliches Handeln des Angekl. im Hinblick auf das objektive Merkmal der Nachteilszufügung (vgl. § 253 Abs. 1 StGB). Es fehlt insoweit an einem Vermögensschaden, weil durch die Erfüllung eines bestehenden Anspruchs die entsprechende Verpflichtung des Käufers aus § 433 Abs. 2 BGB in gleicher Höhe gem. § 362 Abs. 1 BGB erlischt.

a) Etwas anderes würde nur dann gelten, wenn ein Anspruch nicht bestanden hätte. Dies wäre aber nur dann der Fall, wenn der vom *LG* zugrunde gelegte Kaufvertrag über die Mobiltelefone nichtig gewesen wäre. Hierfür gibt es indes nach den tatrichterlichen Feststellungen keinen Anhaltspunkt. Insbes. scheidet eine Nichtigkeit des Kaufvertrags wegen Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot gem. § 134 BGB – anders als bei den noch vom *AG* angenommenen Btm-Geschäften, deren Unwirksamkeit ohne weiteres aus § 134 BGB i.V.m. mit dem BtMG resultiert – von vornherein aus. Eine gesetzliche Vorschrift, welche Kaufverträge zwischen Strafgefangenen generell verbieten würde, existiert gerade nicht. Sie kann insbes. auch nicht aus dem BayStVollzG abgeleitet werden.

b) Zwar dürfen Gefangene gem. Art. 90 Abs. 1 S. 1 BayStVollzG »nur Sachen in Gewahrsam haben oder annehmen, die ihnen von der Anstalt oder mit ihrer Zustimmung überlassen werden«. Ferner ist es ihnen nach Art. 90 Abs. 1 S. 2 BayStVollzG untersagt, Sachen abzugeben oder anzunehmen, »außer solche von geringem Wert«.

c) Schon der Wortlaut der Bestimmung macht allerdings deutlich, dass es dem Gesetzgeber allein darum ging, den mit dem Sachbesitz an der persönlichen Habe verbundenen vielfältigen Missbrauchsmöglichkeiten im Interesse der Aufrechterhaltung der Sicherheit und Ordnung in der Anstalt effektiv dadurch zu begegnen, dass während des Vollzugs der Haft jeglicher unkontrollierter unmittelbaren Gewahrsams- bzw. Besitzübertragung auch und gerade unter den Gefangenen entgegen gewirkt werden soll.

d) Indessen kann Art. 90 Abs. 1 BayStVollzG ein dem Abschluss eines Kaufvertrages zwischen Gefangenen entgegenstehendes gesetzliches Verbot i.S.v. § 134 BGB und damit die Nichtigkeit des schuldrechtlichen Verpflichtungsgeschäfts gerade nicht entnommen werden. Art. 90 BayStVollzG normiert nach seinem klaren Wortlaut kein allgemeines Handels- und Geschäftsverbot unter Gefangenen, mag auch die auf Vermeidung subkulturellen Tauschhandels und vergleichbarer Tätigkeiten und hieraus entstehender Abhängigkeiten gerichtete Intention des Gesetzgebers bei Etablierung des Gesetzes hiervon mitbestimmt gewesen sein. Wie vor allem Art. 90 Abs. 1 S. 2 i.V.m. Art. 90 Abs. 1 S. 3 BayStVollzG verdeutlicht, verpflichtet das Gesetz zwar den Gefangenen in den dort genannten Fällen dazu, die (vorherige) Zustimmung der Vollzugsbehörde einzuholen. Nachdem aber Gegenstand des Erlaubnisvorbehalts allein die tatsächliche Sachherrschaft des Gefangenen bleibt (vgl. Beck-OK-BayStVollzG/*Arloth* [Stand: 15.02.2015] Art. 90 Rn. 2: »Der Zustimmungsvorbehalt begründet ein Besitzverbot bezüglich aller Gegenstände, die dem Gefangenen nicht durch die Anstalt oder mit ihrer Zustimmung überlassen wurden, soweit nicht die Ausnahme des S. 2 eingreift« und *ders.*, StVollzG, 3. Aufl. 2011, § 83 Rn. 2), beschränkt es ihn nicht darin, rechtsgeschäftlich erhebliche und damit bindende (Willens-)Erklärungen abzugeben, gleichgültig, ob sich ihr (gering- oder hochwertiges) Bezugsobjekt innerhalb oder außerhalb der Anstalt befindet (*OLG Zweibrücken*, Beschl. v. 26.08.1990 – 1 Vollz (WS) 7/90 = NStZ 1991, 208; s. auch schon *OLG Koblenz*, Beschl. v. 25.08.1988 – 2 Vollz [Ws] 43/88 = ZfStrVo 1989, 313 und *OLG Frankfurt/M.*,

Beschl. v. 12.02.1982 – 3 Ws 3/82 = NStZ 1982, 351; vgl. im gleichen Sinne Laubenthal/Nestler/Neubacher/*Verrel* StVollzG, 12. Aufl. 2015, § 82 [Bund] M Rn. 18 ff., insbes. Rn. 25 a.E.; AK-StVollzG/*Feest/Köhme*, 6. Aufl. 2012, § 83 Rn. 2 a.E. und *Ullenbruch*, in: Schwind/Böhm/Jehle/Laubenthal (Hrsg.), StVollzG, 6. Aufl. 2013, § 83 Rn. 2 und 4).

3. Aber auch soweit das *LG* die Strafbarkeit wegen versuchter räuberischer Erpressung mit der Begründung annimmt, dass der Angekl. mit seinen Drohbrieffen den Empfänger über die Zahlung des für die Mobiltelefone geschuldeten Kaufpreises (»Zahlungsaufforderungen«) hinaus dazu bewegen wollte, seine »immensen Zinsforderungen von 80,00 € pro Tag« anzuerkennen, vermögen die Urteilsfeststellungen den Schuldspruch nicht zu rechtfertigen. Zwar kann insoweit ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass ein entsprechender zivilrechtlicher Anspruch nicht bestand und der Angekl. – entgegen der Auffassung der Revision – den Zinsanspruch durchaus für sich beanspruchte. Aus dem Wortlaut beider vom *LG* in den Urteilsgründen wiedergegeben Schreiben erschließt sich allerdings auch bei einer Gesamtschau gerade nicht, dass der Angekl. – wie das *LG* annimmt – mit seinen Drohungen neben der Erfüllung der Kaufpreisforderung auch dem in Aussicht gestellten Zinsverlangen selbst als Ziel seiner Nötigungshandlungen Nachdruck verleihen wollte. Der Wortlaut beider Schreiben legt stattdessen nahe, dass der Angekl. seine Zinsforderung vielmehr als Bestandteil seiner Drohung und damit der auf Erfüllung seines bereits bestehenden Kaufpreisanspruchs (»Schulden« bzw. »Summe«) gerichteten Nötigungshandlung verstanden und auch bewusst so eingesetzt hat und einsetzen wollte und nicht deshalb, um neben der ggf. erst zukünftigen und wegen der Möglichkeit der Zahlung der Kaufpreisforderung ungewissen Zinsforderung für den Fall der nicht fristgerechten Erfüllung des Kaufpreisanspruchs als solcher Nachdruck zu verleihen. [...]

Mitgeteilt von RiOLG Dr. *Georg Gieg*, Bamberg und RA Dr. *Hans-Jochen Schrepfer*, Würzburg.

Tatbeendigung und Tatbegriff bei Straftaten nach dem Aufenthaltsgesetz/ Verletzung des Beschleunigungsgebots

AufenthG § 95 Abs. 2 Nr. 2; StGB §§ 46, 52, 53, 78, 78a, 78b, 78c; StPO §§ 260 Abs. 4 S. 1, 261, 264, 267, 335; EMRK Art. 6 Abs. 1 S. 1; GG Art. 2 Abs. 1, 20 Abs. 3

1. Selbst wenn die Akten aufgrund eines Versehens der StA für einen Zeitraum von drei Jahren »außer Kontrolle« geraten sind und hierdurch eine erhebliche Verletzung des Beschleunigungsgebots vorliegt, reicht dies nicht ohne weiteres für die Annahme eines Verfahrenshindernisses aus.

2. Die Beendigung einer Tat nach § 95 Abs. 2 Nr. 2 AufenthG beginnt frühestens mit der Erteilung der jeweiligen Duldung.

3. Werden unrichtige oder unvollständige Angaben i.S.d. § 95 Abs. 2 Nr. 2 AufenthG in einem Verwaltungsverfahren gemacht, so liegt nur eine Tat vor; werden hingegen dieselben unrichtigen oder unvollständigen Angaben in einem weiteren Antragsverfahren, etwa in einem auf Verlängerung eines Aufenthaltstitels oder einer Duldung gerichteten Verfahren, wiederholt, so liegt eine neue Tat vor.

OLG Saarbrücken, Beschl. v. 19.02.2016 – Ss 9/2016 (8/16)