

## **BGH NSTZ 1994, 132: Straftaten in verschiedenen Altersstufen**

### **Problemfelder:**

### **Zweifel hinsichtlich Schwergewicht bei in verschiedenen Altersstufen begangenen Straftaten**

#### Leitsatz:

Bei einer an sich nach Jugendstrafrecht zu beurteilenden Tat eines Heranwachsenden, der bereits rechtskräftig wegen einer Erwachsenentat verurteilt worden ist, findet entsprechend § 32 S.2 i.V.m. § 105 JGG auf alle Taten das allgemeine Strafrecht Anwendung, sofern das Schwergewicht nicht bei der nach Jugendstrafrecht zu beurteilenden Tat liegt (im Anschluss an BGHSt 37, 34).

### **Verkürzter Sachverhalt:**

**Die JugK hat den Angekl. im Jahre 1993 wegen eines Vergehens des unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln verurteilt, das er im Jahre 1991 als 20jähriger begangen hat. Sie hat nach § 105 I Nr.1 JGG sachliches Jugendstrafrecht angewendet und eine Jugendstrafe von 2 Jahren verhängt. Der Angekl. hat zudem im Jahre 1992 als Erwachsener unerlaubt mit Betäubungsmitteln Handel getrieben und ist deshalb im selben Jahr zu einer Freiheitsstrafe von 3 Jahren und 3 Monaten verurteilt worden. Die JugK hat von einer Einbeziehung dieser Verurteilung in die neue Entscheidung abgesehen.**

Die Revision des Angekl. führte zur Aufhebung des Strafausspruchs.

Gründe:

I. 1. Nach der Rechtsprechung des BGH besteht die Möglichkeit, entsprechend § 32 S.1 i.V.m. § 105 JGG in eine einheitliche Jugendstrafe eine Verurteilung zu Freiheitsstrafe einzubeziehen, die wegen einer Tat ergangen ist, die der Angekl. als Erwachsener begangen hat... Indes hat eine solche Einbeziehung nicht "automatisch" zu erfolgen. Vielmehr hat der Einbeziehung auch eine Neubeurteilung der früher abgeurteilten Tat hinsichtlich der Frage voranzugehen, ob aufgrund neuer Erkenntnisse für sie Jugendstrafrecht anwendbar ist. Diese Neubeurteilung muss aufgrund einer Gesamtbewertung der Taten, also der bereits abgeurteilten und der neu angeklagten, vorgenommen werden... Kriterium hierfür ist nach § 32 S.1 JGG, ob "das Schwergewicht bei den Straftaten liegt, die nach Jugendstrafrecht zu beurteilen wären". Die JugK hat diese Prüfung rechtsfehlerfrei vorgenommen...[und] ist zu dem Ergebnis gelangt, dass das Schwergewicht der Taten bei der Erwachsenentat liegt.

2. Die JugK hätte jedoch, wenn sie entsprechend § 32 JGG das Schwergewicht nicht bei der nach Jugendstrafrecht zu beurteilenden Tat sah, in entsprechender Anwendung von § 32 S.2 i.V.m. § 105 JGG einheitlich das allgemeine Strafrecht anwenden müssen. Sie hätte also, sofern sie nicht entsprechend § 31 III 1 i.V.m. § 105 II JGG von einer Einbeziehung absah, auch für die hier abzuurteilende Tat, die der Angekl. als 20jähriger begangen hat, eine Strafe nach allgemeinem Strafrecht verhängen und mit der rechtskräftigen Freiheitsstrafe von 3 Jahren und 3 Monaten nach § 55 StGB eine Gesamtstrafe bilden müssen.

a) Allerdings vertritt der GBA die Ansicht, dass es in Fällen der vorliegenden Art dann bei der getrennten Aburteilung von Erwachsenentat und Jugendtat bleibe, wenn das Schwergewicht nicht bei der nach Jugendstrafrecht zu beurteilenden Tat liege... Diese Lösung führt zu einer Unterscheidung im Anwendungsbereich des § 32 JGG danach, ob diese Vorschrift unmittelbar oder nur entsprechend nach den Grundsätzen der Entscheidung BGHSt 37, 34 anzuwenden ist.

b) Der Senat hält es jedoch für geboten, bei einer an sich nach Jugendstrafrecht zu beurteilenden Tat eines Heranwachsenden, der bereits rechtskräftig wegen einer Erwachsenentat verurteilt worden ist, die Rechtsfolgen des § 32 JGG in vollem Umfang wirksam werden zu lassen: Es ist also - vorbehaltlich einer Entscheidung i.S.d. § 31 III 1 i.V.m. § 105 II JGG - entsprechend § 32 S.2 i.V.m. § 105 JGG auf alle Taten das allgemeine Strafrecht anzuwenden, sofern das Schwergewicht nicht bei der nach Jugendstrafrecht zu beurteilenden Tat

liegt; dies hat die Bildung einer Gesamtstrafe nach § 55 StGB zur Folge... Diese Lösung entspricht dem Prinzip der möglichst einheitlichen Reaktion, das der Vorschrift des § 32 JGG zugrunde liegt, ist in der Entscheidung BGHSt 37, 39 - wenngleich nicht tragend - vorgezeichnet und bringt die dort entwickelten Grundsätze einheitlich zum Tragen...

3. Danach hätte von einer Einbeziehung der abgeurteilten Erwachsenenstat in die neue Entscheidung nur nach § 31 III 1 i.V.m. § 105 II JGG abgesehen werden können. Von dieser Regelung hat die JugK jedoch keinen Gebrauch gemacht.

II. ...Der Senat [weist] auf folgendes hin:

Zunächst wird zu erwägen sein, ob nach § 105 I JGG an sich Jugendstrafrecht anzuwenden ist. Verhält es sich so, wird weiter zu prüfen sein, ob das Schwergewicht bei der im Heranwachsendenalter begangenen Tat oder bei der Erwachsenenstat liegt. Demgemäß wird entweder § 32 S.1 oder § 32 S.2 JGG (entsprechend) anzuwenden sein. Schließlich besteht die Möglichkeit, aus Gründen erzieherischer Zweckmäßigkeit ... nach § 31 III 1 JGG von der Einbeziehung der abgeurteilten Erwachsenenstat in die Verhängung einer Jugendstrafe abzu- sehen. Bei all diesen Entscheidungen ist der neue Tatrichter von Bindungen durch bisher in dieser Sache ergangene Entscheidungen frei. Jedoch ist für die Bemessung der Strafe das Verschlechterungsverbot gemäß § 358 II StPO zu beachten, im Fall der Verhängung einer Freiheitsstrafe nach den Maßstäben von BGHSt 29, 269.