

HRRS-Nummer: HRRS 2022 Nr. 474

Bearbeiter: Christoph Henckel/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2022 Nr. 474, Rn. X

BGH 1 StR 62/22 - Beschluss vom 22. März 2022 (LG München II)

Strafzumessung (erforderliche Berücksichtigung des besonderen Strafübels durch Vollstreckung eines noch verbleibenden kurzen Strafrests nach erlittener Untersuchungshaft).

§ 46 StGB; § 51 Abs. 1 Satz 1 StGB; § 267 Abs. 2 Satz 1 StPO

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts München II vom 9. November 2021 im Strafausspruch aufgehoben.
2. Die weitergehende Revision wird als unbegründet verworfen.
3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe

Das Landgericht hatte den Angeklagten im ersten Rechtsgang wegen unerlaubten Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit tätlichem Angriff auf Vollstreckungsbeamte und mit vorsätzlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und vier Monaten verurteilt. Auf die hiergegen gerichtete Revision des Angeklagten hat der Senat das Urteil mit Ausnahme der Feststellungen zum Angriff auf den Polizeibeamten K. einschließlich der von diesem erlittenen Verletzungen aufgehoben. Nunmehr hat das Landgericht den Angeklagten wegen tätlichen Angriffs auf Vollstreckungsbeamte in Tateinheit mit vorsätzlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr und neun Monaten verurteilt. Die hiergegen gerichtete Revision des Angeklagten, mit der er die Verletzung sachlichen Rechts beanstandet, hat zum Strafausspruch Erfolg (§ 349 Abs. 4 StPO); im Übrigen ist sein Rechtsmittel unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO). 1

Die Strafzumessung hält sachlichrechtlicher Nachprüfung wegen eines durchgreifenden Erörterungsfehlers nicht stand. 2 Denn das Landgericht hat sich nicht mit dem hier bestimmenden Strafzumessungsgrund (§ 267 Abs. 3 Satz 1 StPO) auseinandergesetzt, dass nach Anrechnung erlittener Untersuchungshaft (§ 51 Abs. 1 Satz 1 StGB) nunmehr allein etwas mehr als ein Monat der Freiheitsstrafe zu vollstrecken ist. Der für eine Reststrafaussetzung gemäß § 57 Abs. 1 StGB maßgebliche Zweidrittelzeitpunkt ist längst überschritten. Der Angeklagte, der sich zum Zeitpunkt des angefochtenen Urteils seit über einem Jahr wieder auf freiem Fuß befand, arbeitet derzeit als Koch sowie für einen Sicherheitsdienst und hat einen festen Wohnsitz. Unter diesen Umständen ist ein Herausreißen aus den sozialen Bindungen durch die Vollstreckung des kurzen Strafrestes mit einer besonderen, vom Landgericht nicht ersichtlich bedachten Härte verbunden (vgl. BGH, Beschlüsse vom 18. August 2009 - 5 StR 257/09, BGHR StGB § 56 Abs. 2 Gesamtwürdigung, unzureichende 9 Rn. 6 f. und vom 28. August 2012 - 3 StR 305/12 Rn. 4); insbesondere ist dieser Gesichtspunkt nicht der strafmildernden Berücksichtigung des fast 20-monatigen Vollzugs der Untersuchungshaft unter den Einschränkungen der COVID-Pandemie zu entnehmen.

Der Erörterungsmangel lässt die Feststellungen unberührt (§ 353 Abs. 2 StPO), die um neue, ihnen nicht 3 widersprechende ergänzt werden können.