

HRRS-Nummer: HRRS 2009 Nr. 961

Bearbeiter: Karsten Gaede

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2009 Nr. 961, Rn. X

BGH 2 StR 354/09 - Beschluss vom 23. September 2009 (LG Aachen)

Festsetzung einer Freiheitsstrafe in analoger Anwendung des § 354 Abs. 1 StPO durch das Revisionsgericht.

§ 354 Abs. 1 StPO

Entscheidungstenor

Auf die Revision des Angeklagten T. wird das Urteil des Landgerichts Aachen vom 19. März 2009, soweit es ihn betrifft, im Fall 10 der Urteilsgründe (Fall 19 der Anklage) dahin geändert, dass der Angeklagte wegen Diebstahls zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr verurteilt wird.

Die weitergehende Revision dieses Angeklagten sowie die Revision der Angeklagten R. werden als unbegründet verworfen.

Jeder Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten T. wegen Wohnungseinbruchsdiebstahls in 26 Fällen, wobei es in einem Fall beim Versuch geblieben ist, wegen Diebstahls in sechs Fällen sowie wegen unerlaubten Besitzes einer Schusswaffe in Tateinheit mit unerlaubtem Besitz von Patronenmunition unter Freisprechung im Übrigen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sieben Jahren verurteilt. Die Mitangeklagte R. hat es wegen Hehlerei in sieben Fällen zu einer Gesamtgeldstrafe von 90 Tagessätzen zu je 20 Euro verurteilt. Ferner hat es eine Einziehungsentscheidung getroffen. Gegen ihre Verurteilung wenden sich die Angeklagten mit ihren jeweils auf die Sachrüge gestützten Revisionen; der Angeklagte T. rügt darüber hinaus die Verletzung formellen Rechts. Das Rechtsmittel dieses Angeklagten führt zu einer Änderung im Schuld- und Strafausspruch im Fall 10 der Urteilsgründe (Fall 19 der Anklage); im Übrigen sind die Rechtsmittel unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO. 1

Wie der Generalbundesanwalt in seiner Antragsschrift vom 17. August 2009 zutreffend ausgeführt hat, tragen die Feststellungen des Landgerichts nicht die Verurteilung wegen eines Wohnungseinbruchsdiebstahls nach § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB. Der Senat hat den Schuldspruch daher dahin geändert, dass der Angeklagte T. in diesem Fall des Diebstahls schuldig ist. § 265 StPO steht dem nicht entgegen; der Senat schließt aus, dass der Angeklagte sich im Falle eines entsprechenden Hinweises anders als geschehen hätte verteidigen können. 2

In analoger Anwendung des § 354 Abs. 1 StPO hat der Senat im Fall 10 der Urteilsgründe eine Freiheitsstrafe von einem Jahr verhängt. Da nach den rechtsfehlerfreien Feststellungen des Landgerichts das Regelbeispiel der gewerbsmäßigen Begehung nach § 243 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 StGB erfüllt ist, ist die Strafe dem Strafrahmen des § 243 Abs. 1 Satz 1 StGB zu entnehmen. Die - in Übereinstimmung mit dem Generalbundesanwalt festgesetzte - Strafe entspricht den vom Tatrichter in den vergleichbaren Fällen 6, 16, 18, 19, 21, 25 und 26 der Urteilsgründe verhängten Einzelfreiheitsstrafen. Der Senat schließt aus, dass die Strafkammer unter Berücksichtigung der nunmehr für den Fall 10 der Urteilsgründe festgesetzten Strafe auf eine geringere Gesamtfreiheitsstrafe erkannt hätte. 3

Der geringfügige Erfolg des unbeschränkt eingelegten Rechtsmittels des Angeklagten T. rechtfertigt es nicht, diesen von einem Teil der Kosten frei zu stellen (§ 473 Abs. 4 StPO). 4