

HRRS-Nummer: HRRS 2014 Nr. 103

Bearbeiter: Karsten Gaede und Christoph Henckel

Zitiervorschlag: HRRS 2014 Nr. 103, Rn. X

BGH 2 StR 478/13 - Beschluss vom 11. Dezember 2013 (LG Frankfurt am Main)

Strafzumessung bei der Anstiftung; Aussetzung einer Freiheitsstrafe zur Bewährung (Voraussetzungen).

§ 46 Abs. 1 StGB; § 26 Abs. 1 StGB; § 56 StGB

Entscheidungstenor

1. Der Antrag des Angeklagten, ihm Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Einlegung der Revision zu gewähren, wird verworfen.

2. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Frankfurt am Main vom 24. Juni 2013 im Strafausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

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.

3. Die weitergehende Revision wird als unbegründet verworfen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen "Nötigung in Tateinheit mit Anstiftung zur Falschaussage" zu einer Freiheitsstrafe von acht Monaten verurteilt. Die auf die Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten führt zur Aufhebung des Strafausspruchs. Im Übrigen haben das Rechtsmittel sowie der Antrag auf Wiedereinsetzung in die Revisionseinlegungsfrist keinen Erfolg. 1

1. Der Antrag auf Wiedereinsetzung in die Revisionseinlegungsfrist ist unzulässig, weil das Rechtsmittel - wie der Generalbundesanwalt in seiner Antragschrift vom 18. September 2013 zutreffend ausgeführt hat - rechtzeitig eingelegt wurde (vgl. auch BGH, Beschlüsse vom 3. Juli 2012 - 4 StR 126/12, vom 21. Dezember 2011 - 4 StR 553/11 und vom 25. Mai 2005 - 2 StR 153/05; s. auch BGH, Beschluss vom 17. Januar 1962 - 4 StR 392/61, BGHSt 17, 94, 96). 2

2. Die Revision hat zum Strafausspruch Erfolg; im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO. 3

Das Landgericht hat die Strafe gemäß § 52 Abs. 2 Satz 1 StGB aus dem Strafraumen des § 153 StGB i.V.m. § 26 StGB - drei Monate bis fünf Jahre Freiheitsstrafe - gebildet. Es hat dabei u.a. zu Lasten des Angeklagten gewertet, dass er die von ihm angestiftete Haupttäterin "der Gefahr strafrechtlicher Verfolgung ausgesetzt hat" (UA S. 10). 4

Diese Wertung hält rechtlicher Überprüfung nicht stand. Anstiftung (§ 26 StGB) setzt voraus, dass ein anderer zur Begehung einer vorsätzlichen rechtswidrigen Tat bestimmt wird. Wird - wie hier - die vorsätzliche rechtswidrige Haupttat begangen, besteht regelmäßig die Gefahr strafrechtlicher Verfolgung (vgl. auch § 160 Abs. 1, § 163 Abs. 1 StPO). Die regelmäßigen Auswirkungen der Anstiftungshandlung stellen aber keinen Strafschärfungsgrund dar (vgl. auch Senat, Beschluss vom 3. April 1998 - 2 StR 101/98, BGHR StGB § 46 Abs. 3 Beihilfe 3 zu den regelmäßigen Auswirkungen der Beihilfehandlung). Der Senat kann nicht ausschließen, dass bei rechtsfehlerfreier Strafzumessung eine niedrigere Strafe ausgesprochen worden wäre. 5

3. Der Senat weist auf Folgendes hin: 6

a) Die bisherige Begründung des Landgerichts, die Vollstreckung der Freiheitsstrafe nicht zur Bewährung auszusetzen, begegnet ebenfalls rechtlichen Bedenken. Die Strafkammer hat zunächst die Prüfung unterlassen, ob dem Angeklagten eine günstige Sozialprognose zu stellen ist (§ 56 Abs. 1 StGB; vgl. auch Senat, Beschluss vom 22. Dezember 1988 - 2 StR 664/88, BGHR StGB § 56 Abs. 3 Verteidigung 3). Bei Anwendung der Ausnahmegvorschrift (BGH, Urteil vom 8. Dezember 1970 - 1 StR 353/70, BGHSt 24, 40, 43) des § 56 Abs. 3 StGB hat das Landgericht 7

zudem nicht berücksichtigt, dass der Angeklagte nicht vorbestraft ist (vgl. Senat, Beschluss vom 25. Juli 1990 - 2 StR 270/90, BGHR StGB § 56 Abs. 3 Verteidigung 7), Untersuchungshaft verbüßt und die Tat gestanden hat (vgl. BGH, Beschluss vom 20. Juni 1991 - 1 StR 320/91, BGHR StGB § 56 Abs. 3 Verteidigung 11). Die Überlegungen des Landgerichts laufen zudem auf den - bedenklichen - Gedanken eines generellen Ausschlusses der Aussetzungsmöglichkeit bei Aussagedelikten hinaus. Der Senat verweist insoweit auf seinen Beschluss vom 13. April 2011 - 2 StR 665/10, BGHR StGB § 56 Abs. 3 Verteidigung 21.

b) Der neue Tatrichter wird zu prüfen haben, ob eine Gesamtstrafe mit der Strafe aus dem - aufgrund des Beschlusses des Senats vom 19. November 2013 (2 StR 527/13) nunmehr rechtskräftigen - Urteil des Landgerichts Frankfurt am Main vom 18. Juni 2013 zu bilden ist. 8