

HRRS-Nummer: HRRS 2020 Nr. 1052

Bearbeiter: Karsten Gaede/Marc-Philipp Bittner

Zitiervorschlag: HRRS 2020 Nr. 1052, Rn. X

BGH 2 StR 538/19 - Beschluss vom 8. Juli 2020 (LG Köln)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten D. H. wird das Urteil des Landgerichts Köln vom 18. Juli 2019, soweit es ihn betrifft,
 - a) im Fall II. 2. „Anklagefall 7“ der Urteilsgründe dahin abgeändert, dass der Angeklagte statt wegen schweren Wohnungseinbruchdiebstahls wegen Wohnungseinbruchdiebstahls zu der Einzelfreiheitsstrafe von einem Jahr und neun Monaten verurteilt wird;
 - b) im Schuldspruch dahin neugefasst, dass der Angeklagte des schweren Wohnungseinbruchdiebstahls in 24 Fällen, davon in elf Fällen in Tateinheit mit schwerem Bandendiebstahl, des versuchten schweren Wohnungseinbruchdiebstahls in sieben Fällen, davon in einem Fall in Tateinheit mit schwerem Bandendiebstahl und in fünf Fällen in Tateinheit mit versuchtem schweren Bandendiebstahl, sowie des Wohnungseinbruchdiebstahls in sechs Fällen, wobei es in einem Fall beim Versuch blieb, schuldig ist.
2. Auf die Revisionen der Angeklagten D. H. und S. wird das vorgenannte Urteil im Ausspruch über die Einziehung des Wertes von Taterträgen aufgehoben, soweit gegen diese beiden Angeklagten und den nichttrevidierenden Mitangeklagten T. gesamtschuldnerisch die Einziehung über einen Betrag von 24.065 € hinaus angeordnet worden ist; die weiter gehende Einziehung entfällt.
3. Die weiter gehenden Revisionen der Angeklagten D. H. und S. sowie die Revision des Angeklagten S. H. werden verworfen.
4. Jeder Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten D. H. wegen schweren Wohnungseinbruchdiebstahls in 25 Fällen, davon in elf Fällen in Tateinheit mit schwerem Bandendiebstahl, wegen versuchten schweren Wohnungseinbruchdiebstahls in sieben Fällen, davon in einem Fall in Tateinheit mit schwerem Bandendiebstahl und in fünf Fällen in Tateinheit mit versuchtem schweren Bandendiebstahl, sowie wegen Wohnungseinbruchdiebstahls in fünf Fällen, wobei es in einem Fall beim Versuch blieb, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren und sechs Monaten, den Angeklagten S. wegen schweren Wohnungseinbruchdiebstahls in Tateinheit mit schwerem Bandendiebstahl in elf Fällen und wegen versuchten schweren Wohnungseinbruchdiebstahls in sechs Fällen, davon in einem Fall in Tateinheit mit schwerem Bandendiebstahl und in fünf Fällen in Tateinheit mit versuchtem schweren Bandendiebstahl, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und den Angeklagten S. H. wegen schweren Wohnungseinbruchdiebstahls in sieben Fällen, wobei es in einem Fall beim Versuch blieb, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren verurteilt. Es hat außerdem Einziehungsentscheidungen getroffen. 1

Gegen das Urteil wenden sich die Beschwerdeführer mit ihren Revisionen, die sie auf die Verletzung materiellen Rechts sowie die Angeklagten S. und S. H. zudem auf die Verletzung von Verfahrensrecht stützen. Das Rechtsmittel des Angeklagten D. H. führt zu einer Änderung des Schuldspruches und des Ausspruches über die Einzelstrafe in Fall II. 2. „Anklagefall 7“ der Urteilsgründe. Es führt zudem - wie auch das Rechtsmittel des Angeklagten S. - zu der aus der Beschlussformel ersichtlichen Korrektur des bei diesen Angeklagten als Gesamtschuldner mit dem nichttrevidierenden Mitangeklagten T. eingezogenen Betrages, auch soweit es jenen betrifft (§ 357 Satz 1 StPO). Im Übrigen ist das Rechtsmittel des Angeklagten D. H. unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO) und bleiben die Revisionen der Angeklagten S. und S. H. erfolglos. 2

1. Die Verurteilung des Angeklagten D. H. im Fall II. 2. „Anklagefall 7“ der Urteilsgründe wegen schweren Wohnungseinbruchdiebstahls hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand. 3

- a) Einer Ahndung der nach den Feststellungen im Zeitraum zwischen dem 7. und dem 12. Oktober 2016 begangenen Tat gemäß § 244 Abs. 4 StGB steht entgegen, dass diese Vorschrift erst durch das Gesetz vom 17. Juli 2017 (BGBl. I S. 2442) mit Wirkung vom 22. Juli 2017 eingefügt worden ist, so dass nach dem Meistbegünstigungsprinzip des § 2 Abs. 3 StGB insoweit § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB anzuwenden und der Angeklagte (lediglich) wegen Wohnungseinbruchdiebstahls zu verurteilen war. Da sich der ? geständige ? Angeklagte nicht anders als geschehen hätte verteidigen können, hat der Senat den Schuldspruch entsprechend geändert. 4
- b) Die Schuldspruchänderung nötigt zur Aufhebung der im Fall II. 2. „Anlagefall 7“ der Urteilsgründe verhängten Einzelfreiheitsstrafe von zwei Jahren und neun Monaten. In entsprechender Anwendung des § 354 Abs. 1 StPO setzt der Senat gemäß dem Antrag des Generalbundesanwalts die betreffende Einzelstrafe auf ein Jahr und neun Monate Freiheitsstrafe fest. Es ist ? auch mit Blick auf die Fälle II. 2. „Anlagefall 2“ und „Anlagefall 4“, für die aus dem Strafraumen des § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB bei jeweils geringeren Schäden entsprechende Einzelstrafen verhängt worden sind ? auszuschließen, dass die Strafkammer bei zutreffender rechtlicher Würdigung der Tat auf eine niedrigere Einzelstrafe erkannt hätte. 5
- c) Der Senat hat den Schuldspruch aus Gründen der Klarstellung insgesamt neu gefasst. 6
2. Überdies weist die Entscheidung über die Einziehung des Wertes von Taterträgen einen Rechtsfehler zum Nachteil der Angeklagten D. H. und S. auf. 7
- a) Die Strafkammer hat ? unter Offenlegung von rechnerischen Abweichungen zwischen Einziehungsausspruch und Urteilsgründen ? u.a. hinsichtlich der Angeklagten D. H. und S. die Einziehung eines Betrages in Höhe von 24.215 € als Gesamtschuldner mit dem nicht revidierenden Mitangeklagten T. angeordnet und damit insoweit den betreffenden Einziehungsbetrag um 150 € zu hoch bemessen. Um jegliche ? auch in der Antragschrift des Generalbundesanwalts zur Revision des Angeklagten D. H. in den Blick genommene ? Beschwer sowohl dieses Angeklagten als auch des Angeklagten S. auszuschließen, berichtigt der Senat die Einziehungsentscheidung betreffend den Teilbetrag von 24.215 € dahin, dass die über den Betrag von 24.065 € hinausgehende Einziehung entfällt. 8
- b) Die Berichtigung dieses Teils der Einziehungsentscheidung ist nach § 357 Satz 1 StPO (vgl. BGH, Beschluss vom 4. November 2018 ? 1 StR 474/14, StraFo 2015, 22, 23 mwN) auf den Mitangeklagten T. zu erstrecken. 9
3. Die Verfahrensrügen der Angeklagten S. und S. H. sind mangels einer den Anforderungen des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO genügenden Begründung unzulässig. Im Übrigen sind auch diese Revisionen unbegründet, da die Nachprüfung des Urteils keinen (weiteren) Rechtsfehler zum Nachteil der Angeklagten ergeben hat (§ 349 Abs. 2 StPO). 10
4. Angesichts des lediglich geringen Teilerfolges der Revisionen der Angeklagten D. H. und S. ist es nicht unbillig, diese Angeklagten mit den Kosten ihrer Rechtsmittel zu belasten (§ 473 Abs. 4 StPO). Hinsichtlich des Angeklagten S. H. folgt die Kostenentscheidung aus § 473 Abs. 1 Satz 1 StPO. 11