

Bearbeiter: Ulf Buermeyer

Zitiervorschlag: BGH 3 StR 42/03, Beschluss v. 27.03.2003, HRRS-Datenbank, Rn. X

BGH 3 StR 42/03 - Beschluss vom 27. März 2003 (LG Osnabrück)

Fehlende Einzelstrafe; nachträgliche Bildung der Gesamtstrafe; Verschlechterungsverbot.

§ 358 StPO; § 55 StGB

Entscheidungstenor

1. Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Osnabrück vom 9. Oktober 2002 wird verworfen; jedoch wird im Fall II. 16 der Urteilsgründe eine Freiheitsstrafe von einem Monat festgesetzt.

2. Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

Die Nachprüfung des angefochtenen Urteils aufgrund der Revisionsrechtfertigung hat keinen Rechtsfehler zum 1
Nachteil des Beschwerdeführers ergeben.

Ergänzend zu der Antragsschrift des Generalbundesanwalts bemerkt der Senat: 2

1. Die Gesamtstrafenbildung verstößt gegen § 55 StGB. Insofern hat die Strafkammer zwar zutreffend erkannt, daß die 3
Einzelstrafen für die Fälle, die vor der Verurteilung des Angeklagten durch das Amtsgericht Nordhorn am 24. April 2001 zu einer Geldstrafe begangen worden sind, mit dieser gesamtstrafenfähig gewesen wären. Nicht zu beanstanden ist auch, daß das Landgericht nach § 53 Abs. 2 Satz 2 StGB von der Einbeziehung der Geldstrafe in die Gesamtstrafe abgesehen hat. Die Strafkammer hätte aber davon unabhängig aus den Einzelfreiheitsstrafen des Urteils, die für die vor und nach dem Urteil des Amtsgerichts Nordhorn begangenen Taten verhängt worden sind, zwei Gesamtstrafen bilden müssen. Die Zäsurwirkung einer auf Geldstrafe lautenden Verurteilung entfällt nämlich nicht deswegen, weil auf Geldstrafe nach § 53 Abs. 2 Satz 2 StGB gesondert erkannt wird (vgl. BGHR StGB § 55 Abs. 1 Satz 1 Zäsurwirkung 9; BGH NSTZ-RR 2001, 103 jeweils m. w. N.). Dies hat die Strafkammer ersichtlich übersehen. Der Fehler wirkt sich aber nicht zum Nachteil des Angeklagten aus, weil der Senat ausschließen kann, daß die Summe dieser Gesamtfreiheitsstrafen niedriger gewesen wäre, als die vom Landgericht verhängte, und die Strafkammer die Frage einer Aussetzung der Vollstreckung zweier getrennter Gesamtfreiheitsstrafen zur Bewährung erörtert und mit tragfähigen Gründen abgelehnt hat.

2. Die Würdigung der den Fällen II. 11, 12 und 20 zugrundeliegenden Betrugstaten - der Angeklagte hatte jeweils an 4
einem Tag von zwei verschiedenen Lieferanten Motorräder aufgekauft - als jeweils eine Handlung im Sinne von § 52 StGB ist fehlerhaft, da allein die Begehung verschiedener Straftaten am selben Tag zur Begründung von Tateinheit nicht ausreicht. Aber auch dies kann sich hier nicht zum Nachteil des Angeklagten ausgewirkt haben.

3. Die im Fall II. 16 der Urteilsgründe fehlende Festsetzung der Einzelstrafe hat der Senat dadurch nachgeholt (BGHR 5
§ 354 Abs. 1 StPO Strafausspruch 10), daß er in Übereinstimmung mit dem Antrag des Generalbundesanwalts auf das gesetzliche Mindestmaß erkannt hat (§ 354 Abs. 1 StPO, § 38 Abs. 2 StGB). Das Verschlechterungsverbot (§ 358 Abs. 2 StPO) steht dem nicht entgegen (Ruß in KK 4. Aufl. § 331 Rdn. 3 m. w. N.). Einer Aufhebung der Gesamtstrafe bedarf es zur Nachholung der Straffestsetzung unter den besonderen Umständen des Falles ausnahmsweise nicht (vgl. BGHR § 358 Abs. 2 Satz 1 Einzelstrafe, fehlende 2).