

**HRRS-Nummer:** HRRS 2016 Nr. 990

**Bearbeiter:** Christoph Henckel und Karsten Gaede

**Zitiervorschlag:** HRRS 2016 Nr. 990, Rn. X

**BGH 4 StR 331/16 - Beschluss vom 16. August 2016 (LG Konstanz)**

**Wohnungseinbruchsdiebstahl (Tateinheit bei Einbruch in mehreren Wohnungen in einem Wohnblock).**

**§ 242 Abs. 1 StGB; § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB; § 243 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 StGB; § 52 StGB**

**Entscheidungstenor**

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Konstanz vom 22. März 2016, soweit es ihn betrifft, dahin geändert, dass

a) der Angeklagte des schweren Bandendiebstahls in sechs Fällen, des schweren Bandendiebstahls in zwei tateinheitlichen Fällen und des versuchten schweren Bandendiebstahls schuldig ist;

b) eine der für die Fälle II. A. 3. Ziffer 36 (Fall 79 des Ermittlungsverfahrens) und Ziffer 37 (Fall 81 des Ermittlungsverfahrens) der Urteilsgründe jeweils verhängten Freiheitsstrafen entfällt.

2. Die weiter gehende Revision wird verworfen.

3. Der Angeklagte hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

**Gründe**

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen schweren Bandendiebstahls in acht Fällen und versuchten schweren Bandendiebstahls zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren verurteilt. Seine auf die allgemeine Sachrüge und die nicht ausgeführte Rüge der Verletzung formellen Rechts gestützte Revision hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen Erfolg. Im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. 1

1. Die Annahme zweier rechtlich selbständiger Taten in den Fällen II. A. 3. Ziffer 36 (Fall 79 des Ermittlungsverfahrens) und Ziffer 37 der Urteilsgründe (Fall 81 des Ermittlungsverfahrens) hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand. 2

Nach den Feststellungen brach der Angeklagte am 30. Januar 2015 zusammen mit mindestens einem unbekannt gebliebenen Bandenmitglied in einem Mehrfamilienhaus in R. zwei Wohnungen auf und entwendete daraus verschiedene Gegenstände. Zuvor hatten sich der Angeklagte und sein(e) Mittäter „auf unbekannte Weise Zugang zu dem Wohnblock verschafft“. Danach ist es nicht ausgeschlossen und bei der Beurteilung der Konkurrenzen auch zugunsten des Angeklagten anzunehmen, dass er und sein(e) Mittäter nicht nur die Wohnungen aufbrachen, sondern zuvor auch schon gewaltsam in das Mehrfamilienhaus eingedrungen waren. In diesem Fall hätten sie in Bezug auf die sich anschließenden - jeweils unter den Voraussetzungen des § 244a Abs. 1 i.V.m. § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB begangenen - Diebstähle durch ein und dieselbe Ausführungshandlung auch noch den Tatbestand des § 244a Abs. 1 i.V.m. § 243 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 StGB verwirklicht. Dies verbindet beide Diebstähle zu Tateinheit (vgl. BGH, Beschluss vom 24. November 2010 - 2 StR 519/10, NStZ-RR 2011, 111). 3

2. Der Senat ändert den Schuldspruch in entsprechender Anwendung von § 354 Abs. 1 StPO ab. § 265 StPO steht dem nicht entgegen. Dadurch kommt eine der beiden für die Fälle II. A. 3. Ziffer 36 und Ziffer 37 der Urteilsgründe verhängten Einzelstrafen von zwei Jahren Freiheitsstrafe in Wegfall. Die Gesamtstrafe kann trotzdem bestehen bleiben, weil der Senat mit Rücksicht auf die verbleibenden Einzelstrafen (sieben Mal zwei Jahre Freiheitsstrafe und einmal ein Jahr und sieben Monate Freiheitsstrafe) und den unverändert gebliebenen Schuldumfang ausschließen kann, dass die Strafkammer auf eine niedrigere Gesamtstrafe erkannt hätte (vgl. BGH, Beschluss vom 22. Januar 2015 - 3 StR 490/14, NStZ-RR 2015, 139, 140). 4

3. Wegen des lediglich geringfügigen Erfolgs der Revision ist es nicht unbillig, den Beschwerdeführer mit den gesamten Kosten seines Rechtsmittels zu belasten. 5