

HRRS-Nummer: HRRS 2017 Nr. 937

Bearbeiter: Christoph Henckel/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2017 Nr. 937, Rn. X

### BGH 4 StR 147/17 - Beschluss vom 18. Juli 2017 (LG Essen)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

#### § 349 Abs. 2 StPO

#### Entscheidungstenor

1. Auf die Revisionen der Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Essen vom 14. Juli 2016 wird
  - a) das Verfahren im Fall II. 4 der Urteilsgründe eingestellt; insoweit trägt die Staatskasse die Kosten des Verfahrens und die notwendigen Auslagen der Angeklagten;
  - b) das vorgenannte Urteil im Schuldspruch dahin geändert, dass die Verurteilung wegen Betrugs in Tateinheit mit Urkundenfälschung im Fall II. 4 der Urteilsgründe bei beiden Angeklagten entfällt und dass sich der Angeklagte K. des versuchten schweren Bandendiebstahls in acht Fällen statt in drei Fällen schuldig gemacht hat;
  - c) beim Angeklagten P. die Einzelstrafe im Fall II. 16 der Urteilsgründe auf einen Monat Freiheitsstrafe herabgesetzt; d) der Strafausspruch dahin berichtigt, dass im Fall II. 65 der Urteilsgründe bei dem Angeklagten P. eine Einzelstrafe von zwei Jahren und drei Monaten und bei dem Angeklagten K. eine solche von zwei Jahren entfällt.
2. Die weiter gehenden Revisionen werden verworfen.
3. Jeder Angeklagte trägt die verbleibenden Kosten seines Rechtsmittels.

#### Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten P. wegen schweren Bandendiebstahls in 61 Fällen, wobei es in acht Fällen beim Versuch blieb, wegen Diebstahls in elf Fällen, wobei es in einem Fall beim Versuch blieb, und wegen Betrugs in Tateinheit mit Urkundenfälschung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von neun Jahren verurteilt. Es hat seine Unterbringung in einer Entziehungsanstalt angeordnet und den Vorwegvollzug von zwei Jahren und sechs Monaten der Gesamtfreiheitsstrafe angeordnet. Den Angeklagten K. hat das Landgericht wegen schweren Bandendiebstahls in 61 Fällen, wobei es „in drei Fällen“ beim Versuch blieb, wegen Diebstahls in fünf Fällen und wegen Betrugs in Tateinheit mit Urkundenfälschung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sieben Jahren verurteilt. Hiergegen wenden sich die mit der Sachrüge begründeten Revisionen der Angeklagten. Die Rechtsmittel haben nach einer Teileinstellung des Verfahrens lediglich den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Erfolg; im Übrigen sind sie unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

1. Der Senat stellt das Verfahren auf Antrag des Generalbundesanwalts im Fall II. 4 der Urteilsgründe aus verfahrenswirtschaftlichen Gründen gemäß § 154 Abs. 2 StPO ein, weil die Feststellungen der Strafkammer weder eine Täuschung noch eine irrtumsbedingte Vermögensverfügung des Tankstellenpersonals belegen.

2. Das Landgericht hat den Angeklagten K. wegen drei Fällen des versuchten schweren Bandendiebstahls verurteilt, obwohl sich aus den Feststellungen und der rechtlichen Würdigung (UA 38) ergibt, dass es - ebenso wie beim Angeklagten P. - in acht Fällen beim Versuch geblieben ist (Fälle II. 27, 34, 36, 49, 50, 51, 52 und 57 der Urteilsgründe). Der Senat hat den Schuldspruch entsprechend korrigiert. Einer Aufhebung von Einzelstrafen bedarf es nicht, weil das Landgericht in allen acht Fällen von dem gemäß § 23 Abs. 2, § 49 Abs. 1 StGB gemilderten Strafraumen des § 244a Abs. 1 StGB ausgegangen ist (UA 46).

3. Im Fall II. 16 der Urteilsgründe hat das Landgericht bei der Strafzumessung ersichtlich nicht bedacht, dass die Tat nicht vollendet worden ist. Der Senat hat die Einzelstrafe in diesem Fall auf das gesetzliche Mindestmaß herabgesetzt, das sich aus dem gemäß § 23 Abs. 2, § 49 Abs. 1 StGB gemilderten Strafraumen des § 243 Abs. 1 StGB ergibt. Dass der Tatrichter in diesem Fall wegen des Versuchs von der Regelwirkung abgesehen und auf eine noch mildere Strafe erkannt hätte, kann der Senat aufgrund der Tatserie und der sonstigen Strafzumessungsgründe

ausschließen.

4. Im Fall II. 65 der Urteilsgründe hat der Tatrichter bei beiden Angeklagten jeweils zwei Einzelstrafen verhängt, beim 5  
Angeklagten P. in Höhe von zwei Jahren und drei Monaten und von drei Jahren (UA 43) und beim Angeklagten K. in  
Höhe von zwei Jahren und von zwei Jahren und sechs Monaten (UA 46). Da das Landgericht im Fall II. 65 bei der  
Strafzumessung ausdrücklich den besonders hohen durch den Autoaufbruch und die Entwendung entstandenen  
Schaden von deutlich über 10.000 Euro gewürdigt hat, hat der Senat in entsprechender Anwendung von § 354 Abs. 1  
StPO dahin entschieden, dass jeweils die niedrigere Strafe, deren Höhe derjenigen der Fälle mit geringerem Schaden  
entspricht, entfällt.

5. Die Teileinstellung des Verfahrens und die Schuldspruchänderung führen zum Wegfall der im Fall II. 4 der 6  
Urteilsgründe verhängten Einzelgeldstrafen von 120 Tagessätzen (Angeklagter P.) bzw. 90 Tagessätzen (Angeklagter  
K.). Die Gesamtfreiheitsstrafen von neun bzw. sieben Jahren bleiben hiervon und von der Herabsetzung der  
Einzelstrafe im Fall II. 16 der Urteilsgründe sowie dem Entfallen von je einer Einzelstrafe im Fall II. 65 der  
Urteilsgründe unberührt. Der Senat kann angesichts der verbleibenden Einzelstrafen ausschließen, dass die  
Strafkammer ohne die entfallenen Einzelstrafen und unter Berücksichtigung des Versuchs im Fall II. 16 der  
Urteilsgründe auf niedrigere Gesamtfreiheitsstrafen erkannt hätte.

6. Der geringfügige Teilerfolg der Revision rechtfertigt es nicht, die Angeklagten teilweise von den durch das 7  
Rechtsmittel entstandenen Kosten und Auslagen freizustellen (§ 473 Abs. 4 StPO).