

HRRS-Nummer: HRRS 2020 Nr. 681

Bearbeiter: Karsten Gaede/Marc-Philipp Bittner

Zitiervorschlag: HRRS 2020 Nr. 681, Rn. X

BGH 4 StR 347/19 - Beschluss vom 26. Februar 2020 (LG Halle)

BGHR; nachträgliche Bildung der Gesamtstrafe (Verurteilung zu einer vorbehaltenen Geldstrafe keine „frühere Verurteilung“; Gesamtstrafenlage bei vor einer Verwarnung begangenen Straftaten).

§ 55 Abs. 1 Satz 2 StGB; § 59b Abs. 1 StGB

Leitsätze

1. Die „Verurteilung“ zu einer vorbehaltenen Geldstrafe durch einen Beschluss nach § 59b Abs. 1 StGB ist keine frühere Verurteilung im Sinne des § 55 Abs. 1 Satz 2 StGB. (BGHR)

2. Nach § 59c Abs. 2 StGB steht eine vorbehaltene Strafe in den Fällen des § 55 StGB einer erkannten Strafe gleich. Dies hat zur Folge, dass bei einer späteren Verurteilung wegen Straftaten, die vor der Verwarnung begangen worden sind, das die Verwarnung aussprechende Urteil als frühere Verurteilung im Sinne des § 55 Abs. 1 Satz 2 StGB heranzuziehen und eine Gesamtstrafenbildung mit der lediglich vorbehaltenen Geldstrafe zu erfolgen hat. (Bearbeiter)

3. Wird der Verurteilte später durch einen Beschluss nach § 59b Abs. 1 i.V.m. § 56 f. StGB zu der vorbehaltenen Strafe verurteilt, ist § 55 Abs. 1 Satz 2 StGB unmittelbar anwendbar. (Bearbeiter)

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten M. wird das Urteil des Landgerichts Halle vom 8. Februar 2019, soweit eine Entscheidung über die Bildung einer Gesamtstrafe aus der Einzelstrafe für die Verurteilung wegen des Verwendens von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen aus dem Urteil des Amtsgerichts Gelnhausen vom 12. September 2017 und der Strafe aus dem Urteil des Amtsgerichts Gelnhausen vom 7. Juni 2016 unterblieben ist, mit der Maßgabe aufgehoben, dass eine nachträgliche gerichtliche Entscheidung über die Gesamtstrafe nach den §§ 460, 462 StPO zu treffen ist.

2. Die weiter gehende Revision wird verworfen.

3. Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittels bleibt dem für das Nachverfahren gemäß §§ 460, 462 StPO zuständigen Gericht vorbehalten.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen gefährlicher Körperverletzung in zwei Fällen unter Einbeziehung der mit Urteil des Amtsgerichts Gelnhausen vom 5. Juni 2018 verhängten Einzelstrafen unter Auflösung der dort gebildeten Gesamtstrafe und unter Einbeziehung der mit Urteil des Amtsgerichts Gelnhausen vom 12. September 2017 wegen fahrlässigen Führens einer Schusswaffe verhängten Geldstrafe und unter Auflösung der dort gebildeten Gesamtstrafe zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten verurteilt. Außerdem hat es angeordnet, dass die im Urteil des Amtsgerichts Gelnhausen vom 12. September 2017 wegen unerlaubten Verwendens von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen verhängte Einzelstrafe gesondert bestehen und eine Einziehungsentscheidung aufrechterhalten bleiben. Hiergegen wendet sich der Angeklagte mit seiner Revision. 1

1. Der Schuldspruch und die festgesetzte Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten weisen keinen den Angeklagten beschwerenden Rechtsfehler auf. 2

Die Strafkammer hat zu Recht davon abgesehen, die im Urteil des Amtsgerichts Gelnhausen vom 7. Juni 2016 vorbehaltenen Geldstrafe in die aus den Einzelstrafen für die verfahrensgegenständlichen Taten (Tatzeit: 1. Mai 2017) und weiteren Strafen gebildete Gesamtstrafe einzubeziehen. Zwar ist der Angeklagte zu der nach § 59 Abs. 1 StGB vorbehaltenen Strafe erst mit Beschluss desselben Amtsgerichts vom 15. Oktober 2018 und damit nach den verfahrensgegenständlichen Taten „verurteilt“ worden. Bei diesem nach § 59b Abs. 1 StGB ergangenen Beschluss, handelt es sich aber nicht um eine frühere Verurteilung im Sinne des § 55 Abs. 1 Satz 2 StGB. 3

a) Als „frühere Verurteilung“ gemäß § 55 Abs. 1 Satz 2 StGB bei der die zugrundeliegenden tatsächlichen Feststellungen letztmals geprüft werden konnten, gilt das letzte tatrichterliche Sachurteil oder ein ihm gleichstehendes Erkenntnis (vgl. BGH, Beschluss vom 7. Januar 2020 - 3 StR 561/19, NJW 2020, 1380 Rn. 7 ff.; Beschluss vom 3. Dezember 2019 - 1 StR 535/19 Rn. 18 [jeweils zu dem Beschluss nach § 411 Abs. 1 Satz 3 StPO]), das sich mit der Schuld und/oder zumindest noch einem Teil der Straffrage befasst (vgl. BGH, Beschluss vom 7. Januar 2020 - 3 StR 561/19, NJW 2020, 1380 Rn. 12 [Entscheidung über die Höhe der Tagessätze]; Beschluss vom 24. Juli 2018 - 3 StR 245/18 Rn. 7; Beschluss vom 3. November 2015 - 4 StR 407/15 Rn. 8 [Entscheidung über die Strafaussetzung zur Bewährung]; Beschluss vom 1. September 2009 ? 3 StR 178/09, NSTZ-RR 2010, 41 [Entscheidung über die Bildung einer Gesamtstrafe]; Beschluss vom 30. Juni 1960 - 2 StR 147/60, BGHSt 15, 66, 69 f. [Entscheidung über die Strafaussetzung zur Bewährung], jew. mwN; Bringewat, Die Bildung der Gesamtstrafe, 1984, Rn. 196 ff.). Denn zu diesem Zeitpunkt wäre es dem Gericht des früheren Verfahrens noch möglich gewesen - rechtzeitige Anklageerhebung vorausgesetzt ? über die jetzt abzuurteilende Tat zu verhandeln und tatrichterliche Feststellungen zu treffen (vgl. BGH, Beschluss vom 30. Juni 1960 - 2 StR 147/60, BGHSt 15, 66, 70 f.). Sind - wie etwa bei einer Entscheidung nach § 460 StPO - keine neuen tatrichterlichen Feststellungen mehr möglich, liegen die Voraussetzungen des § 55 Abs. 1 StGB nicht vor (vgl. BGH, Beschluss vom 23. Januar 2002 - 5 StR 540/01 Rn. 14 mwN).

b) Danach handelt es sich bei einem Beschluss nach § 59b Abs. 1 StGB nicht um ein dem tatrichterlichen Sachurteil gleichstehendes Erkenntnis. Nach § 59b Abs. 1 StGB gilt für die Verurteilung zu der vorbehaltenen Strafe § 56f StGB entsprechend. Die Entscheidung ergeht gemäß § 453 Abs. 1 Satz 1 StPO ohne mündliche Verhandlung durch Beschluss nach Anhörung der Staatsanwaltschaft und des Verwarnten (§ 453 Abs. 1 Satz 1 und 2 StPO). Neue tatrichterliche Feststellungen werden in diesem Verfahren nicht getroffen, sodass eine Verhandlung über weitere inzwischen zur Anklage gebrachte frühere Straftaten notwendig ausscheidet. Verfahrensgegenstand ist lediglich das Bewährungsverhalten des Verwarnten; eine Abänderung der vorbehaltenen Strafe ist nicht mehr möglich (vgl. Fischer, StGB, 67. Aufl., § 59b Rn. 1; Bußmann in: Matt/ Renzikowski, StGB, 2. Aufl., § 59b Rn. 4; MünchKomm-StGB/Groß, 3. Aufl., § 59b Rn. 4; Hubrach in Leipziger Kommentar zum StGB, 12. Aufl., § 59b Rn. 5). Der Umstand, dass erst die Entscheidung nach § 59b Abs. 1 StGB zu einer „Verurteilung“ des Verwarnten führt, hat nicht zur Folge, dass deshalb auch zu diesem Zeitpunkt noch eine tatrichterliche Prozesssituation gegeben wäre (so aber wohl in MünchKomm-StGB/Groß, 3. Aufl., § 59b Rn. 10; Hubrach in Leipziger Kommentar zum StGB, 12. Aufl., § 59b Rn. 7).

2. Allerdings hätte die Strafkammer prüfen müssen, ob zwischen der isoliert bestehen gebliebenen Strafe wegen unerlaubten Verwendens von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen aus dem Urteil des Amtsgerichts Gelnhausen vom 12. September 2017 und der im Urteil des Amtsgerichts Gelnhausen vom 7. Juni 2016 zunächst vorbehaltenen und mit Beschluss vom 15. Oktober 2018 ausgeurteilten Geldstrafe von 70 Tagessätzen eine Gesamtstrafe zu bilden ist.

Nach den hierzu getroffenen Feststellungen kommt eine Gesamtstrafenlage im Sinne des § 55 Abs. 1 Satz 1 StGB in Betracht. Denn die der Verurteilung wegen unerlaubten Verwendens von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen durch das Amtsgericht Gelnhausen vom 25. September 2017 zugrundeliegende Tat wurde zwischen dem 11. August 2015 und dem 15. Januar 2016 und damit vor dem rechtskräftigen Urteil des Amtsgerichts Gelnhausen vom 7. September 2016 begangen. Nach § 59c Abs. 2 StGB steht eine vorbehaltene Strafe in den Fällen des § 55 StGB einer erkannten Strafe gleich. Dies hat zur Folge, dass bei einer späteren Verurteilung wegen Straftaten, die vor der Verwarnung begangen worden sind, das die Verwarnung aussprechende Urteil als frühere Verurteilung im Sinne des § 55 Abs. 1 Satz 2 StGB heranzuziehen und eine Gesamtstrafenbildung mit der lediglich vorbehaltenen Geldstrafe zu erfolgen hat (vgl. BGH, Urteil vom 18. Januar 1991 - 2 StR 339/90 Rn. 14; OLG Frankfurt, Beschluss vom 21. November 2007 - 2 Ss 311/07, NSTZ 2009, 278; Rissing-van Saan/Scholze in Leipziger Kommentar zum StGB, 13. Aufl., § 55 Rn. 6). Wird der Verurteilte - wie hier - später durch einen Beschluss nach § 59b Abs. 1 i.V.m. § 56 f. StGB zu der vorbehaltenen Strafe verurteilt, ist § 55 Abs. 1 Satz 2 StGB unmittelbar anwendbar (vgl. Fischer, StGB, 67. Aufl., § 59c Rn. 2; Hubrach in Leipziger Kommentar zum StGB, 12. Aufl., § 59c Rn. 7).