

HRRS-Nummer: HRRS 2010 Nr. 317

Bearbeiter: Ulf Buermeyer

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2010 Nr. 317, Rn. X

BGH 5 StR 558/09 - Beschluss vom 23. Februar 2010 (LG Berlin)

Nachträgliche Bildung der Gesamtstrafe (fehlerhafte Einbeziehung; Beruhen).

§ 55 StGB; § 337 StPO

Entscheidungstenor

Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Berlin vom 11. Juni 2009 wird nach § 349 Abs. 2 und 4 StPO mit der Maßgabe als unbegründet verworfen, dass der Angeklagten verurteilt wird wegen schweren Bandendiebstahls in fünf Fällen, davon in einem Fall im Versuch, und wegen Diebstahls unter Einbeziehung der Strafen aus den Urteilen des Amtsgerichts Tiergarten in Berlin vom 7. November 2007 und vom 14. Februar 2008 - unter Auflösung der im letztgenannten Urteil gebildeten Gesamtfreiheitsstrafe - zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren sowie wegen versuchten Diebstahls zu einer weiteren Freiheitsstrafe von sieben Monaten.

Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten unter Freisprechung im Übrigen wegen schweren Bandendiebstahls in fünf Fällen, davon in einem Fall im Versuch, und wegen Diebstahls unter Einbeziehung der Strafe aus einem Urteil des Amtsgerichts Tiergarten in Berlin vom 7. November 2007 zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. Ferner hat es den Angeklagten wegen versuchten Diebstahls unter Einbeziehung der Strafe aus dem Urteil des genannten Gerichts vom 14. Februar 2008 unter Auflösung der dort gebildeten Gesamtstrafe zu einer weiteren Gesamtfreiheitsstrafe von neun Monaten verurteilt. Die gegen dieses Urteil mit Verfahrensrügen und der allgemeinen Sachrüge gerichtete Revision des Angeklagten bleibt aus den Gründen der Antragsschrift des Generalbundesanwalts im Wesentlichen erfolglos. Jedoch kann der Ausspruch über die Gesamtstrafen keinen Bestand haben. 1

Mit Recht weist der Generalbundesanwalt darauf hin, dass die durch das Landgericht vorgenommene Gesamtstrafenbildung gegen § 55 StGB verstößt. Denn die durch das Amtsgericht Tiergarten in Berlin vom 14. Februar 2008 ausgeurteilte Freiheitsstrafe von fünf Monaten betraf einen vom Angeklagten am 13. September 2007 und damit vor dem Urteil des genannten Gerichts vom 7. November 2007 verübten versuchten Diebstahl und wäre daher in die vom Landgericht gebildete erste Gesamtfreiheitsstrafe einzubeziehen gewesen. 2

Anders als der Generalbundesanwalt vermag der Senat nicht auszuschließen, dass der Angeklagte durch den Fehler beschwert ist. Der Senat geht davon aus, dass die vergleichsweise niedrige Freiheitsstrafe von fünf Monaten neben den Einzelfreiheitsstrafen von viermal einem Jahr und neun Monaten, von einem Jahr und von neun Monaten bei der Gesamtstrafenbildung nicht maßgebend ins Gewicht gefallen wäre. Unter Berichtigung des Strafausspruchs entsprechend § 354 Abs. 1 StPO (vgl. Kuckein in KK 6. Aufl. § 354 Rdn. 10, 19, 26a) erhält er die vom Landgericht ausgesprochene Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren deshalb aufrecht. Die verbliebene weitere Freiheitsstrafe von sieben Monaten hat ebenso Bestand wie die insoweit getroffene (negative) Entscheidung über die Strafaussetzung zur Bewährung. 3

Mit Rücksicht auf den nur geringen Erfolg des Rechtsmittels erscheint es nicht unbillig, den Angeklagten mit den gesamten Kosten der Revision zu belasten (§ 473 Abs. 4 StPO). 4