



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

4 StR 59/01

vom
3. Mai 2001
in der Strafsache
gegen

- 1.
- 2.

wegen schweren Bandendiebstahls u.a.

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und der Beschwerdeführer am 3. Mai 2001 gemäß §§ 349 Abs. 2 und 4, 357 StPO beschlossen:

- I. Auf die Revisionen der Angeklagten P. und Pr. wird das Urteil des Landgerichts Essen vom 30. Juni 2000, soweit es sie und den Mitangeklagten B. betrifft, in den Schuldsprüchen dahin geändert, berichtigt und zur Klarstellung neu gefaßt, daß schuldig sind
 1. der Angeklagte P. des schweren Bandendiebstahls in zwei Fällen, des versuchten schweren Bandendiebstahls, des Wohnungseinbruchsdiebstahls in vier Fällen, des Diebstahls in fünf Fällen, des versuchten Diebstahls, der Körperverletzung, der Brandstiftung und des Vortäuschens einer Straftat,
 2. der Angeklagte Pr. des schweren Bandendiebstahls in zwei Fällen, des versuchten schweren Bandendiebstahls, des Diebstahls und der unerlaubten Ausübung der tatsächlichen Gewalt über eine halbautomatische Selbstladekurzwaffe,
 3. der Angeklagte B. des Diebstahls in drei Fällen, des versuchten Diebstahls, der Begünstigung und der Brandstiftung.
- II. Die weiter gehenden Revisionen werden verworfen.

- III. Jeder Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

Das Landgericht hat den Angeklagten P.____ nach der verkündeten Urteilsformel "des schweren Bandendiebstahls in 3 Fällen, wobei es in einem Fall beim Versuch blieb, des Wohnungseinbruchsdiebstahls in 8 Fällen, wobei es in einem Fall beim Versuch blieb, des Diebstahls in einem besonders schweren Fall, des Diebstahls, der Körperverletzung, der Brandstiftung und des Vortäuschens einer Straftat" und den Angeklagten Pr.____ "des schweren Bandendiebstahls in 3 Fällen, wobei es in einem Fall beim Versuch blieb, des Wohnungseinbruchsdiebstahls und der verbotenen Gewaltausübung über eine halbautomatische Selbstladewaffe mit einer Länge von nicht mehr als 60 cm" schuldig gesprochen. Es hat den Angeklagten P.____ zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren und den Angeklagten Pr.____ zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren verurteilt. Ferner hat es gegen sie Maßregeln nach §§ 69, 69 a StGB angeordnet.

Mit ihren Revisionen rügen die Angeklagten die Verletzung materiellen Rechts; mit einer nicht ausgeführten und daher unzulässigen (§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO) Rüge beanstandet der Angeklagte Pr.____ zudem das Verfahren. Die Rechtsmittel haben mit der Sachrüge zu den Schuldsprüchen teilweise Erfolg; im übrigen sind sie unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

I.

Soweit der Angeklagte P. in dem hinzuverbundenen Verfahren 71 Js 231/00 wegen Wohnungseinbruchsdiebstahls (Einbruch in die Wohnung am M. 27 in M. am 4. November 1998, UA 37) verurteilt worden ist, besteht, wie der Generalbundesanwalt in seiner Antragschrift vom 28. Februar 2001 zutreffend ausgeführt hat, kein Verfahrenshindernis. Das Landgericht hatte nämlich auch insoweit die Eröffnung des Hauptverfahrens beschlossen:

Die Staatsanwaltschaft erhob in dem Verfahren 71 Js 231/00 Anklage zum Landgericht mit dem Antrag, das Hauptverfahren zu eröffnen und das Verfahren mit dem bereits eröffneten, dort anhängigen Verfahren zu verbinden. Ausweislich der Sitzungsniederschrift erklärten sich der Angeklagte P. und sein Verteidiger im Hauptverhandlungstermin vom 15. Juni 2000 mit der Einbeziehung der Anklage einverstanden. Im Anschluß daran wurde der Beschluß des Landgerichts verkündet, daß die beiden Verfahren zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbunden werden.

Zwar entspricht dieser Beschluß nicht dem Wortlaut des § 207 Abs. 1 StPO; zur Eröffnung des Hauptverfahrens genügt aber die schlüssige und eindeutige Willenserklärung des Gerichts, die Anklage nach Prüfung und Bejahung der Eröffnungsvoraussetzungen zur Hauptverhandlung zuzulassen, wobei eine mündlich verkündete und protokollierte Entscheidung einer schriftlichen gleichsteht (vgl. BGH NStZ 2000, 442 m.w.N.). Mit der Erörterung der Frage der "Einbeziehung" der Anklageschrift vom 23. Mai 2000 in das bereits

anhängige Verfahren in der Hauptverhandlung und dem im Anschluß daran verkündeten Verbindungsbeschluß hat das Landgericht inzidenter die Eröffnungsvoraussetzungen des § 203 StPO bejaht und eindeutig auch den Willen zum Ausdruck gebracht, die Anklage zur Hauptverhandlung zuzulassen.

II.

1. Die Sachrügen der Beschwerdeführer führen zur Änderung der sie betreffenden Schuldsprüche in folgenden, in den Urteilsgründen entsprechend der Numerierung in der Anklageschrift vom 20. März 2000 bezeichneten Fällen:

a) In den Fällen 1 und 3 der Anklage haben sich der Angeklagte P._____ und der Mitangeklagte B._____ jeweils nicht des Wohnungseinbruchsdiebstahls (§ 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB n.F.), sondern des Diebstahls (in einem besonders schweren Fall) schuldig gemacht. Zwar ist der Angeklagte P._____ nach den Feststellungen im Fall 1 der Anklage am 25. Januar 1998 zur Ausführung der beiden Diebstahlstaten in eine Wohnung eingestiegen und im Fall 3 der Anklage in eine Wohnung eingebrochen. Der Qualifikationstatbestand des § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB n.F. ist aber erst nach Begehung dieser Taten durch das am 1. April 1998 in Kraft getretene 6. Gesetz zur Reform des Strafrechts vom 26. Januar 1998 (BGBl I S. 164) in das StGB eingefügt worden. Demgemäß finden als das gegenüber dieser Vorschrift mildere Gesetz die §§ 242, 243 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 StGB a.F. Anwendung.

b) Auch die Annahme eines von dem Angeklagten P._____ und dem Mitangeklagten B._____ mittäterschaftlich versuchten Wohnungseinbruchsdiebstahls im Fall 12 der Anklage hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand. Nach

den Feststellungen versuchten die Angeklagten am 11. oder 12. Mai 1998, zur Ausführung des geplanten Diebstahls in ein Antiquitätengeschäft einzubrechen. Wohnungen im Sinne des § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB sind jedoch nur abgeschlossene und überdachte Räume, die Menschen zumindest vorübergehend als Unterkunft dienen, nicht bloße Arbeits-, Geschäfts- oder Ladenräume, wie die eines Antiquitätengeschäfts (vgl. Tröndle/Fischer StGB 50. Aufl. § 244 Rdn. 24). Die Angeklagten haben sich daher insoweit lediglich des versuchten Diebstahls schuldig gemacht, allerdings in einem besonders schweren Fall, da sie zur Ausführung der geplanten Tat mit einem Bolzenschneider die Türscharniere zum Hintereingang des Antiquitätengeschäftes durchtrennt und damit zur Verwirklichung des Regelbeispiels des § 243 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 StGB unmittelbar angesetzt haben (vgl. BGHSt 33, 370; Tröndle/Fischer aaO § 243 Rdn. 28 m. w. N.).

c) Im Fall 17 der Anklage liegen entgegen der Auffassung des Landgerichts die Voraussetzungen des § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB ebenfalls nicht vor. Die Angeklagten P.____ und Pr.____ sind zwar in der Nacht zum 27. Februar 1999 durch ein gewaltsam geöffnetes Fenster zur Ausführung des Diebstahls in das Hotel eingedrungen, jedoch lediglich in einen "Gastraum" des Hotels. Gasträume eines Hotels sind aber im Gegensatz zu von Gästen gemieteten Zimmern keine Wohnräume im Sinne von § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB (vgl. Tröndle/Fischer aaO § 244 Rdn. 24), so daß insoweit nur eine Strafbarkeit nach §§ 242, 243 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 StGB gegeben ist.

2. Den aus den vorgenannten Gründen gebotenen Schuldspruchänderungen steht § 265 Abs. 1 StPO nicht entgegen. Es ist auszuschließen, daß

sich die insoweit geständigen Beschwerdeführer gegen die geänderten Schuldvorwürfe anders als geschehen hätten verteidigen können.

3. Soweit es den Angeklagten P._____ betrifft, steht der Änderung der Schuldsprüche in den Fällen 1, 3, 12 und 17 der Anklage auch nicht entgegen, daß die Urteilsformel des schriftlichen Urteils insoweit – wie auch hinsichtlich der Fälle 6, 14, 23 der Anklage vom 20. März 2000 und des in dem hinzuverbundenen Verfahren 71 Js 231/00 angeklagten Falles – aufgrund eines Fassungsversehens abweichend von der verkündeten Urteilsformel keinen Ausdruck über die insoweit erfolgte Verurteilung enthält. Maßgebend ist die ausweislich der Sitzungsniederschrift verkündete Urteilsformel (vgl. Kleinknecht/Meyer-Goßner StPO 44. Aufl. § 268 Rdn. 18 m. N.), aus der sich ergibt, daß der Angeklagte in den vorgenannten Fällen “des Wohnungseinbruchsdiebstahls in 8 Fällen, wobei es in einem Fall beim Versuch blieb,” schuldig gesprochen wurde. Die Urteilsformel des angefochtenen Urteils ist daher insoweit, allerdings unter Berücksichtigung der in den Fällen 1, 3, 12 und gebotenen Schuldspruchänderungen, zu berichtigen.

4. Zur Klarstellung faßt der Senat die Schuldsprüche insgesamt neu. Soweit das Landgericht den Angeklagten P._____ im Fall 5 der Anklage des “Diebstahls im besonders schweren Fall” schuldig gesprochen hat, war die gesetzliche Überschrift des § 243 StGB nicht in die Urteilsformel aufzunehmen, da diese Vorschrift keine selbständige Qualifikation, sondern lediglich eine Strafzumessungsregel enthält (vgl. Kleinknecht/Meyer-Goßner aaO § 260 Rdn. 25 m.w.N.).

III.

Trotz der Änderung der Schuldsprüche zu Gunsten der Beschwerdeführer können die in diesen Fällen verhängten Einzelstrafen und damit auch die Aussprüche über die Gesamtstrafen bestehen bleiben. Unter den hier gegebenen Umständen kann der Senat sicher ausschließen, daß die Strafkammer bei zutreffender rechtlicher Bewertung dieser Taten niedrigere Strafen verhängt hätte, zumal sie sich ersichtlich nicht an der unteren Strafrahmengrenze orientiert hat.

IV.

Die auf die Revision des Angeklagten P. gebotenen Schuldspruchänderungen in den Fällen 1, 3 und 12 der Anklage sind gemäß § 357 StPO auf den Mitangeklagten B. zu erstrecken, dessen Revision als unzulässig verworfen wurde (vgl. Kleinknecht/Meyer-Goßner aaO § 357 Rdn. 7); auch bei ihm hat aus den oben genannten Gründen die Schuldspruchänderung keine Auswirkungen auf den Strafausspruch (vgl. Kleinknecht/Meyer-Goßner aaO Rdn. 16). Auch hinsichtlich des Angeklagten B. faßt der Senat den Schuldspruch insgesamt neu, da das Landgericht die als Diebstahl im besonders schweren Fall gemäß §§ 242, 243 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 StGB gewertete Tat (Fall 5 der Anklage) in der Urteilsformel rechtsfehlerhaft als "schweren Diebstahl" bezeichnet hat.

V.

Die Gründe des angefochtenen Urteils geben Anlaß zu dem Hinweis, daß es sich empfiehlt, die Einzelfälle mit einer Ordnungszahl zu versehen. Dabei sollte in aller Regel die Numerierung der Sachdarstellung auch bei der rechtlichen Würdigung und den Ausführungen zur Strafzumessung beibehalten werden (vgl. BGH, Beschlüsse vom 20. April 1999 – 4 StR 102/99, vom 18. Januar 2000 – 4 StR 561/99 und vom 28. November 2000 – 5 StR 453/00; Kroschel/Meyer-Goßner, Die Urteile in Strafsachen 26. Aufl. S. 74 ff.). Es erschwert nicht nur die Lesbarkeit, sondern begründet auch die Gefahr von Fehlern, wenn das Urteil lediglich auf Fallnummern der Anklage Bezug nimmt.

VI.

Der nur geringfügige Erfolg der Revisionen gibt keinen Anlaß, die Angeklagten - auch nur teilweise - von den durch ihre Rechtsmittel entstandenen Kosten und Auslagen freizustellen.

Meyer-Goßner

Maatz

Athing

Solin-Stojanović

Ernemann