



5 StR 491/02

# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

vom 12. Februar 2003  
in der Strafsache  
gegen

wegen besonders schwerer Brandstiftung u.a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 12. Februar 2003 beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 8. Februar 2002 nach § 349 Abs. 4 StPO
  - a) im Schuldspruch dahin geändert, daß der Angeklagte des Herbeiführens einer Sprengstoffexplosion in Tateinheit mit Brandstiftung, des versuchten Betruges und der Hehlerei schuldig ist,
  - b) im Ausspruch über die Einzelfreiheitsstrafe von sieben Jahren und sechs Monaten (Tat vom 4. September 2000) und im Gesamtstrafauspruch aufgehoben.
2. Die weitergehende Revision wird nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.
3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

### **Gründe**

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen besonders schwerer Brandstiftung in Tateinheit mit Herbeiführung einer Sprengstoffexplosion (Tatzeit: 4. September 2000; Einzelfreiheitsstrafe: sieben Jahre und sechs Monate), wegen versuchten Betruges (Einzelfreiheitsstrafe: ein Jahr

und sechs Monate) und wegen Hehlerei (Einzelfreiheitsstrafe: ein Jahr und drei Monate) zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von acht Jahren und sieben Monaten verurteilt. Die Revision des Angeklagten führt – entsprechend dem Antrag des Generalbundesanwalts – zu der aus dem Tenor ersichtlichen Schuldspruchänderung, welche die Aufhebung der Einsatzstrafe und der Gesamtstrafe nach sich zieht. Im übrigen ist das Rechtsmittel unbegründet gemäß § 349 Abs. 2 StPO.

Ohne Rechtsfehler hat das Landgericht wegen der Tat vom 4. September 2000 eine Strafbarkeit nach § 308 Abs. 1 StGB bejaht. Tateinheitlich hierzu hat der Angeklagte nach den rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen indes lediglich eine Brandstiftung im Sinne des § 306 Abs. 1 Nr. 1 StGB begangen. Entgegen der Annahme der Strafkammer liegen die Voraussetzungen des § 306b Abs. 2 Nr. 2 in Verbindung mit § 306a Abs. 1 Nr. 3 StGB nicht vor. Wie der Generalbundesanwalt zutreffend belegt hat, war die vom Angeklagten angezündete Pension nach den Urteilsfeststellungen zur Tatzeit keine „Räumlichkeit, die zeitweise dem Aufenthalt von Menschen dient“ (vgl. dazu Tröndle/Fischer, StGB 51. Aufl. § 306a Rdn. 7 m.w.N.). Dort hielten sich zu diesem Zeitpunkt keine Gäste und keine Bediensteten mehr auf, der neue Pächter wollte das Haus nicht unmittelbar als Wohnstätte oder als Pension nutzen, sondern zunächst Umbauarbeiten vornehmen, die am Tattag ersichtlich noch nicht begonnen hatten. Daran, daß das in Brand gesetzte Gebäude für den Angeklagten fremd war, besteht hingegen kein Zweifel. Dem Gesamtzusammenhang der Urteilsgründe ist eindeutig zu entnehmen, daß die Erbengemeinschaft, die das Grundstück an den Angeklagten und seine Lebensgefährtin verkauft hatte, noch Eigentümerin war.

Da ergänzende, den bisherigen schwereren Tatvorwurf tragende Feststellungen ersichtlich nicht mehr zu treffen sind, ändert der Senat den Schuldspruch von sich aus. Es ist auch auszuschließen, daß sich der Angeklagte bei Kenntnis von der Möglichkeit einer Verurteilung wegen des gerin-

geren Schuldvorwurfs wirksamer hätte verteidigen können. Die Aufhebung der Einsatzstrafe und der Gesamtstrafe läßt die wegen der anderen Taten verhängten Einzelstrafen unberührt; die Strafzumessungserwägungen sind jeweils rechtsfehlerfrei, und es liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, daß ihre Bemessung von der Höhe der bisherigen Einsatzstrafe beeinflußt worden wäre.

Die getroffenen Feststellungen – namentlich die zur uneingeschränkten Schuldfähigkeit des Angeklagten – können in vollem Umfang bestehen bleiben, da sie von dem Subsumtionsfehler unberührt und auch sonst rechtsfehlerfrei getroffen sind. Das neue Tatgericht hat daher die Einzelstrafzumessung für den geänderten Schuldspruch und die Gesamtstrafbestimmung allein auf der Grundlage der bisherigen Feststellungen vorzunehmen und darf hierfür darüber hinaus allenfalls ergänzende, ihnen nicht widersprechende Feststellungen treffen (vgl. BGHR StPO § 244 Abs. 3 Satz 1 Unzulässigkeit 1).

Eine Entscheidung des Senats über die Fortdauer der Untersuchungshaft ist nicht veranlaßt. Eine weitere Beschwerde gegen die Haftentscheidung des Kammergerichts an den Bundesgerichtshof ist nicht statthaft.

Harms      Häger      Basdorf  
Gerhardt    Raum