



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

5 StR 149/19

vom
7. Mai 2019
in der Strafsache
gegen

wegen Diebstahls u.a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 7. Mai 2019 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 sowie entsprechend § 354 Abs. 1 und nach § 357 Satz 1 StPO beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten K. wird das Urteil des Landgerichts Hamburg vom 12. Oktober 2018 dahin geändert, dass

1. die Angeklagten K. und Kw. jeweils des Diebstahls in Tateinheit mit Urkundenfälschung und Amtsanmaßung schuldig sind,
2. der Angeklagte K. deswegen zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten, der Angeklagte Kw. zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren verurteilt ist.

Die weitergehende Revision wird als unbegründet verworfen.

Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels und die der Adhäsionsklägerin im Revisionsverfahren entstandenen notwendigen Auslagen sowie die in der Revisionsinstanz im Adhäsionsverfahren entstandenen besonderen Kosten und notwendigen Auslagen der Adhäsionsklägerin zu tragen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten K. und den nichtrevidierenden Mitangeklagten Kw. wegen „Diebstahls in drei Fällen, jeweils in Tateinheit mit Urkundenfälschung und Amtsanmaßung, sowie versuchten Diebstahls in vier Fällen, jeweils in Tateinheit mit Urkundenfälschung und Amtsanmaßung,“ schuldig gesprochen. Den Angeklagten K. hat es zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten sowie den Mitangeklagten Kw. zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren verurteilt. Daneben hat es eine Einziehungs- und eine Adhäsionsentscheidung getroffen.
- 2 Die gegen das Urteil gerichtete Revision des Angeklagten K. führt mit der allgemeinen Sachrüge zu der aus der Beschlussformel ersichtlichen Änderung des Schuld- und Strafausspruchs. Im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.
- 3 1. Nach den Feststellungen planten der Angeklagte K. und sein Vater, der Mitangeklagte Kw., gemeinsam ältere Menschen zu bestehlen, in deren Wohnungen sie Bargeldbeträge und Schmuck vermuteten. Hierzu wollten sie auf der Straße potentielle Opfer beobachten, denen der Angeklagte K. in deren Wohnhäuser folgen und sie unmittelbar vor ihrer Wohnung ansprechen sollte. Dort sollte er unter Vorhalt eines gefälschten Polizeiausweises einen dringenden Polizeieinsatz wegen Wohnungseinbrüchen in der Nachbarschaft behaupten, damit die so Getäuschten ihm Zugang zu ihren Wohnungen gewähren. Anschließend sollte er unter dem Vorwand, nach Einbruchsspuren zu suchen, Bargeld und Schmuck an sich nehmen. Zur Umsetzung ihrer Verabredung stellten sie einen „Polizei Dienstausweis“ her, der mit einem Lichtbild des Angeklagten K. versehen war und als Aussteller

durch Aufschrift und Landeswappen eine Landespolizeibehörde auswies. Planmäßig begingen der Angeklagte K. und der nichttrevidierende Mitangeklagte Kw. sodann im Zeitraum vom 12. bis 28. März 2018 sieben Taten.

4 2. Die konkurrenzrechtliche Beurteilung der Urkundenfälschungen als tatmehrheitlich begangene selbständige Taten begegnet durchgreifenden rechtlichen Bedenken. Das Landgericht hat bei der Bewertung des Konkurrenzverhältnisses zwischen den genannten Taten nicht erkennbar bedacht, dass nur eine Urkundenfälschung vorliegt, wenn eine vom Täter gefälschte Urkunde mehrfach gebraucht wird und dies von vornherein von ihm geplant war (st. Rspr., vgl. BGH, Beschlüsse vom 7. Mai 2014 – 4 StR 95/14, wistra 2014, 349 mwN; vom 12. November 2015 – 2 StR 429/15, wistra 2016, 107; vom 24. April 2018 – 5 StR 85/18, NStZ 2018, 468 mwN, und vom 24. September 2018 – 5 StR 365/18). Das mehrfache Gebrauchen des gefälschten Dienstausweises beruhte nach den Urteilsgründen jeweils auf einem einheitlichen Tatentschluss und stellt daher eine einheitliche Urkundenfälschung dar. Diese verklammert auch die zugleich begangenen Diebstahlstaten und Amtsanmaßungen zu einer rechtlichen Einheit.

5 3. Der Senat hat den Schuldspruch entsprechend geändert; § 265 StPO steht dem nicht entgegen, weil sich der geständige Angeklagte K. bei zutreffender konkurrenzrechtlicher Bewertung nicht wirksamer als geschehen hätte verteidigen können.

6 Die Schuldspruchänderung zieht die Aufhebung der verhängten Einzelstrafen nach sich. Der Senat kann indessen die vom Landgericht verhängte Gesamtfreiheitsstrafe in entsprechender Anwendung der Regelung des § 354

Abs. 1 StPO als Einzelstrafe bestehen lassen. Er schließt aus, dass das Landgericht allein aufgrund einer abweichenden Beurteilung des Konkurrenzverhältnisses eine noch mildere Strafe verhängt hätte (vgl. BGH, Beschluss vom 6. Dezember 2012 – 2 StR 294/12), zumal der Unrechts- und Schuldgehalt einer Tat durch eine bloße Änderung der Konkurrenzen nicht berührt wird.

7 4. Die Entscheidung war gemäß § 357 Satz 1 StPO auf den Mitangeklagten Kw. zu erstrecken. Auch die gegen ihn verhängten Einzelstrafen entfallen. Die ausgeurteilte Gesamtfreiheitsstrafe kann ebenfalls als Freiheitsstrafe aufrechterhalten werden.

8 5. Das Landgericht hat zwar zutreffend die bei dem Angeklagten K. sichergestellte Rolex-Uhr nicht eingezogen, deren Erlangung durch eine (andere) rechtswidrige Tat als Voraussetzung einer Einziehung nach § 73a Abs. 1 StGB es nicht hat feststellen können. Es hat aber nicht geprüft, ob hinsichtlich des für ihren Erwerb aufgewendeten Geldbetrages eine erweiterte Einziehung des Wertes von Taterträgen gemäß § 73a Abs. 1, § 73c Satz 1 StGB in Betracht kam (vgl. BGH, Beschluss vom 17. April 2019 – 5 StR 603/18). Insoweit hätte es nach den Feststellungen des Landgerichts angesichts seiner hohen Schulden, des laufenden Privatinsolvenzverfahrens, eines fehlenden regulären Einkommens, seines kriminellen Vorlebens und der abgeurteilten Serie von Diebstahlstaten, bei deren Ende in einem Versteck im Tatfahrzeug 30.000 Euro Bargeld aufgefunden wurden, allerdings nahegelegen, dass die Uhr mit Mitteln erworben worden war, die durch andere rechtswidrige Taten erlangt worden sind. Der Rechtsfehler beschwert den Angeklagten indes nicht.

- 9 6. Angesichts des nur geringfügigen Teilerfolgs erscheint es nicht unbillig, den Angeklagten mit den gesamten Kosten des Rechtsmittels zu belasten (§ 473 Abs. 4 StPO).

Sander

König

Berger

Mosbacher

Köhler