



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

1 StR 27/07

vom

15. März 2007

in der Strafsache

gegen

wegen Diebstahls

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 15. März 2007 beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Hechingen vom 9. Oktober 2006 im Strafausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

Die Sache wird im Umfang der Aufhebung zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe:

1 Das Landgericht hat den Angeklagten H. wegen Diebstahls zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr und sechs Monaten verurteilt.

2 Hinsichtlich der unter anderem auf eine Rüge des § 261 StPO gestützten Revision hat der Generalbundesanwalt ausgeführt:

"Die Rüge der Verletzung des § 261 StPO durch den Beschwerdeführer dringt durch, da das Gericht Feststellungen im Urteil getroffen hat, die nicht aus dem Inbegriff der Hauptverhandlung geschöpft worden sind. Dies führt zur Aufhebung des Strafausspruchs.

Der Vorsitzende hat in der Hauptverhandlung am 5. Oktober 2006 laut Protokoll festgestellt, dass der Angeklagte nicht vorbestraft ist (Bl. 1184 Bd. VI d.A.). In der Hauptverhandlung vom 9. Oktober 2006 hat der Vorsitzende darüber hinaus festgestellt, dass der Angeklagte ausweislich der Bundeszentralregisterauskunft nicht vorbestraft ist (Bl. 1187 Bd. VI d.A.). Das Protokoll ist nicht fehlerhaft.

Der Vorsitzende und der Berichterstatter haben in ihren dienstlichen Erklärungen vom 12.12.2006 die Richtigkeit dieser Feststellungen dadurch - indirekt - bestätigt, dass das Vorbringen von Rechtsanwalt B. in seiner Revisionsbegründung unter Buchst. e) und f) als zutreffend angesehen wird (Bl. 1481 bzw. Bl. 1478 Bd. VII d.A.). Das Vorbringen von Rechtsanwalt B. enthält unter Buchst. e) die Angabe, dass der Vorsitzende festgestellt hat, der Angeklagte H. sei ausweislich der Bundeszentralregisterauskunft nicht vorbestraft (Bl. 1381 Bd. VII d.A.). Die Staatsanwaltschaft hat in ihrer Gegenerklärung vom 20.12.2006 diesen Feststellungen des Beschwerdeführers nicht widersprochen (Bl. 1485 Bd. VII d.A.).

Demgegenüber stellt das Urteil fest, dass der Angeklagte durch Urteil des Amtsgerichts Wiesbaden vom 19.04.2000 (Az.:), rechtskräftig seit dem 27.04.2000, wegen Diebstahls und besonders schweren Diebstahls zu einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten, deren Vollstreckung zur Bewährung auf drei Jahre ausgesetzt worden ist, verurteilt wurde. Dahingehende Angaben enthält das Protokoll der Hauptverhandlung indessen nicht.

Die Strafzumessungserwägungen des Urteils beruhen auf diesem Verfahrensfehler, da die Strafkammer darin den Umstand der einschlägigen Vorstrafe einerseits maßgeblich strafscharfend berücksichtigt, andererseits bei der Frage der Strafaussetzung gemäß § 56 StGB an vorderster Stelle zu Rate gezogen hat (UA, S. 31 bzw. S. 32)."

3 Dem schließt sich der Senat an.

4 Im Übrigen ist die Revision unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO).

Nack

Wahl

Kolz

Hebenstreit

Graf