



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

2 StR 304/21

vom
26. Oktober 2021
in der Strafsache
gegen

wegen Brandstiftung u.a.

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts – zu Ziffer 2. auf dessen Antrag – am 26. Oktober 2021 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Gießen vom 31. März 2021, soweit es ihn betrifft, aufgehoben im Auspruch über
 - a) die Einzelstrafe im Fall II.1 der Urteilsgründe,
 - b) die Gesamtfreiheitsstrafe,
 - c) sowie die Anrechnungsentscheidung über erbrachte Leistungen zur Erfüllung der Bewährungsaufgabe aus dem Urteil des Landgerichts Gießen vom 28. September 2020.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache 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 wegen Brandstiftung unter Auflösung einer Gesamtfreiheitsstrafe aus einem Urteil des Landgerichts Gießen vom 28. September 2020 und unter Einbeziehung der dortigen Einzelstrafen zu einer

Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und acht Monaten verurteilt und angeordnet, dass 30 Tage dieser Freiheitsstrafe als Ausgleich für eine Zahlung von 1.000 €, die der Angeklagte zur Erfüllung einer Bewährungsaufgabe nach § 56b Abs. 2 Nr. 4 StGB in dem einbezogenen Verfahren erbracht hat, anzurechnen sind. Es hat ihn ferner wegen Fahrens ohne Fahrerlaubnis in zwei Fällen, davon in einem Fall Tateinheitlich mit Urkundenfälschung, zu einer weiteren Gesamtfreiheitsstrafe von sieben Monaten verurteilt, die Verwaltungsbehörde angewiesen, ihm vor Ablauf von 16 Monaten keine Fahrerlaubnis zu erteilen und ihn verpflichtet, den der Adhäsionsklägerin aus der verfahrensgegenständlichen Brandstiftung entstandenen Schaden zu ersetzen.

2 Die auf die Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen Erfolg. Im Übrigen ist das Rechtsmittel unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

3 1. Die Überprüfung des Urteils hat zum Schuldspruch, den Strafaussprüchen in den Fällen II.2 und II.3 der Urteilsgründe, der weiteren Gesamtfreiheitsstrafe von sieben Monaten, der Maßregel sowie der Adhäsionsentscheidung keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben.

4 2. Hingegen kann die Einzelstrafe im Fall II.1 der Urteilsgründe keinen Bestand haben, weil die Strafkammer straferschwerend berücksichtigt hat, dass der Angeklagte bei der Brandstiftung am 14. Mai 2018 unter laufender Bewährung gestanden habe.

5 a) Nach den Feststellungen des Landgerichts endete die Bewährungszeit aus der letzten Vorverurteilung am 25. März 2018; diese Strafe wurde am 26. Juni 2020 erlassen. Die nächste Verurteilung zu einer Bewährungsstrafe erfolgte erst am 30. August 2018. Eine strafbeschwerende Berücksichtigung der Tatbegehung während laufender Bewährung kommt aber nicht in Betracht, wenn

die Bewährungszeit bereits abgelaufen war und lediglich der Beschluss über den Erlass der Strafe noch ausstand (vgl. Senat, Beschluss vom 26. Juni 2019 – 2 StR 104/19, juris Rn. 4 mwN; BGH, Urteil vom 30. Juni 2021 – 6 StR 403/20, juris Rn. 5; Beschlüsse vom 15. April 2020 – 5 StR 76/20, juris Rn. 10; vom 6. September 2016 – 3 StR 283/16, StV 2018, 358, jeweils mwN).

6 b) Das Urteil beruht auf diesem Rechtsfehler. Angesichts der für beide Mit-täter bei dieser Tat identischen Einzelstrafe und eines bei diesem Angeklagten im Vergleich zu seinem Mittäter bestehenden zusätzlichen Strafmilderungsgrun-des kann der Senat nicht ausschließen, dass sich die unzutreffende Annahme eines Bewährungsbruchs zum Nachteil des Angeklagten auf die Zumessung der Einzelstrafe ausgewirkt hat.

7 c) Der Wegfall der Einzelstrafe entzieht der Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und acht Monaten und der vom Landgericht gemäß § 58 Abs. 2 Satz 2, § 56f Abs. 3 Satz 2 StGB getroffene Anrechnungsentscheidung die Grundlage. Letztere ist Teil der Straffrage, knüpft an die Höhe der Gesamtstrafe an und kann nicht losgelöst von ihr beantwortet werden (vgl. BGH, Beschluss vom 12. August 2020 – 4 StR 189/20, juris Rn. 12).

8 d) Die Sache bedarf insoweit neuer Verhandlung und Entscheidung. Dies wird dem neuen Tatgericht Gelegenheit geben, seine Überlegungen zur Höhe der Anrechnungsentscheidung genauer als bisher darzulegen (vgl. BGH, Be-schluss vom 20. März 1990 – 1 StR 283/89, BGHSt 36, 378, 383; Schönke/Schröder/Kinzig, StGB, 30. Aufl., § 58 Rn. 13). Die rechtsfehlerfreien Feststellun-gen sind von dem Wertungsfehler nicht betroffen und bleiben bestehen (§ 353

Abs. 2 StPO); sie können um solche ergänzt werden, die den bisherigen nicht widersprechen.

Franke

Krehl

Grube

Schmidt

Lutz

Vorinstanz:

Landgericht Gießen, 31.03.2021 - 7 KLS 599 Js 33844/18