



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

5 StR 231/19

vom
21. Mai 2019
in der Strafsache
gegen

wegen schweren räuberischen Diebstahls

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 21. Mai 2019 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Leipzig vom 18. Januar 2019 im Strafausspruch aufgehoben.

Insoweit wird das Verfahren zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen schweren räuberischen Diebstahls schuldig gesprochen, hierfür eine Freiheitsstrafe von drei Jahren und vier Monaten festgesetzt, aus dieser Einsatzstrafe und zwei einbezogenen Strafen eine Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten gebildet sowie eine Einziehungsentscheidung getroffen. Die auf die Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten erzielt den aus der Beschlussformel ersichtlichen Erfolg und ist im Übrigen aus den in der Antragsschrift des Generalbundesanwalts dargelegten Erwägungen unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO).

2 Die Einsatzstrafe hat keinen Bestand. Denn bei ihrer Bemessung hat das Landgericht zu Lasten des Angeklagten gewertet, dieser sei in der Hauptverhandlung nicht eingeschritten, „als der ihm persönlich verbundene Zeuge M. sich allein belastete, die Anwesenheit des Angeklagten in der Wohnung bestritt und sich so der Gefahr der strafrechtlichen Verfolgung wegen eines Aussagedelikts aussetzte“. Es hat nicht festgestellt, dass der Angeklagte den Zeugen zu den Angaben verleitet oder ihn in Kenntnis seiner Bereitschaft hierzu als Zeugen benannt hat. Daher besorgt der Senat, dass das Landgericht das bloße Dulden einer falschen Zeugenaussage zum Nachteil des Angeklagten gewichtet hat. Ein solches Prozessverhalten strafe erhöhend heranzuziehen, wäre nur dann zulässig, wenn es Ausdruck von Rechtsfeindlichkeit und Uneinsichtigkeit wäre (vgl. BGH, Urteil vom 13. Januar 1993 – 3 StR 491/92, BGHR StGB § 46 Abs. 2 Nachtatverhalten 20; siehe auch Urteil vom 20. März 2013 – 5 StR 344/12, NJW 2013, 1460, 1462; Beschlüsse vom 4. August 1992 – 1 StR 431/92, BGHR StGB § 46 Abs. 2 Verteidigungsverhalten 12; vom 26. April 1994 – 1 StR 820/93, StV 1995, 297). Auch dies ist nicht festgestellt.

3 Der Senat kann nicht völlig ausschließen, dass sich der Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ausgewirkt hat (§ 337 StPO). Er hebt daher den Strafausspruch insgesamt auf. Da es sich lediglich um einen Wertungsfehler handelt, können die getroffenen Feststellungen bestehen bleiben. Der Senat weist darauf hin, dass hiervon die Einziehungsentscheidung nicht erfasst ist und bei der neuerlichen Gesamtstrafenbildung vom zum Zeitpunkt des angegriffenen Urteils bestehenden Vollstreckungsstand auszugehen sein wird.

Mutzbauer

Sander

Schneider

König

Köhler