



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

2 StR 63/06

vom  
7. April 2006  
in der Strafsache  
gegen

wegen gewerbsmäßiger Hehlerei

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 7. April 2006 gemäß §§ 349 Abs. 2 und 4, 354 Abs. 1 b StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Gera vom 25. Oktober 2005 im Ausspruch über die Gesamtstrafe mit der Maßgabe aufgehoben, dass eine nachträgliche gerichtliche Entscheidung über die Gesamtstrafe nach den §§ 460, 462 StPO zu treffen ist.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Der Angeklagte hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

1. Das Landgericht hatte den Angeklagten zunächst unter Freispruch im Übrigen wegen gewerbsmäßiger Hehlerei in zwölf Fällen unter Einbeziehung der Geldstrafen aus dem Strafbefehl des Amtsgerichts Rendsburg vom 27. September 2001 ( Js /01), dem Strafbefehl des Amtsgerichts Jena vom 14. Februar 2002 ( Js /01) und unter Auflösung der durch Beschluss vom 12. Dezember 2002 insoweit gebildeten Gesamtstrafe sowie der Geldstrafe aus dem Urteil des Amtsgerichts Pößneck vom 21. November 2002 ( Js /02 1 Ds) zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren verurteilt.

- 2 Auf seine Revision hat der Senat durch Beschluss vom 21. April 2005 den Schuldspruch unter Freispruch im Übrigen auf gewerbsmäßige Hehlerei in acht Fällen geändert, die Einzelstrafen zu den Fällen 12 bis 15 sowie zu 23 und 24 - bei beiden Tatkomplexen handelte es sich jeweils nur um eine Tat - sowie den Gesamtstrafenausspruch aufgehoben und die Sache insoweit zu neuer Entscheidung zurückverwiesen. Das Landgericht hat nunmehr für diese beiden Taten eine Einzelstrafe von jeweils zwei Jahren verhängt (entsprechend den Einzelstrafen für die übrigen sechs Taten) und aus den acht Einzelstrafen eine Gesamtstrafe von fünf Jahren gebildet. An einer Einbeziehung der Geldstrafen hat es sich gehindert gesehen, weil diese zwischenzeitlich im Wege der Ersatzfreiheitsstrafe vollständig verbüßt waren.
- 3 Die Revision des Angeklagten hat Erfolg, soweit sie den Gesamtstrafenausspruch betrifft, im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.
- 4 1. Die Ansicht des Landgerichts, eine Einbeziehung der Geldstrafen aus den genannten Entscheidungen komme auf Grund der zwischenzeitlichen Vollstreckung nicht in Betracht, ist unzutreffend. Wird eine Gesamtstrafe aufgehoben, so ist in der erneuten Verhandlung die Gesamtstrafenbildung gemäß § 55 Abs. 1 Satz 1 StGB nach Maßgabe der Vollstreckungssituation zum Zeitpunkt der ersten Verhandlung vorzunehmen. Andernfalls würde einem Revisionsführer wegen seines Rechtsmittels ein durch die frühere Gesamtstrafenbildung erlangter Rechtsvorteil genommen (BGHR StGB § 55 Abs. 1 Satz 1 Erledigung 2 m.w.N.). Allerdings kann eine Beschwer des Angeklagten durch die unterlassene Einbeziehung von Einzelstrafen entfallen, wenn eine Zäsurwirkung für eine einzubeziehende Verurteilung hätte beachtet werden müssen und deshalb zwei Gesamtstrafen zu bilden gewesen wären. So liegt es hier. Die den genannten Entscheidungen des Amtsgerichts Rendsburg, Jena und Pößneck

zugrunde liegenden Taten waren sämtlich vor Erlass des Strafbefehls des Amtsgerichts Rendsburg vom 27. September 2001 begangen worden, sodass aus diesen Geldstrafen und den Einzelfreiheitsstrafen für die verfahrensgegenständlichen vor diesem Zeitpunkt begangenen Taten eine Gesamtstrafe und eine weitere Gesamtstrafe für die restlichen nach diesem Zeitpunkt begangenen Taten zu bilden gewesen wäre.

5

2. Die Gesamtstrafe kann hier jedoch deshalb keinen Bestand haben, weil ein Verstoß gegen das Verschlechterungsverbot nahe liegt. Obergrenze für die jetzt festzusetzende Gesamtfreiheitsstrafe ist nach 358 Abs. 2 StPO die frühere Gesamtstrafe von sechs Jahren vermindert um die dort einbezogenen, nunmehr durch Verbüßung von Ersatzfreiheitsstrafe vollständig vollstreckten Geldstrafen. Den Urteilsfeststellungen lässt sich insoweit entnehmen, dass aus dem Urteil des Amtsgerichts Pößneck eine Geldstrafe von 180 Tagessätzen und aus dem Gesamtstrafenbeschluss des Amtsgerichts Jena vom 12. Dezember 2002 130 Tagessätze zu vollstrecken waren. Ob letztere Feststellung zutrifft, erscheint allerdings zweifelhaft, da in diese Gesamtgeldstrafe neben der Geldstrafe von 90 Tagessätzen aus dem Strafbefehl des Amtsgerichts Rendsburg vom 27. September 2001 die Einzelstrafen (100 Tagessätze und 40 Tagessätze) aus dem Strafbefehl des Amtsgerichts Jena vom 14. Februar 2002 einbezogen wurden, durch den seinerseits bereits eine Gesamtgeldstrafe von 130 Tagessätzen festgesetzt worden war. Da danach nicht auszuschließen ist, dass die Summe der vollstreckten Geldstrafen sich auf über 365 Tagessätze belief, kann die Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren keinen Bestand haben, weil damit möglicherweise die nach § 358 Abs. 2 StPO zu beachtende Obergrenze überschritten ist. Die Sache bedarf erneuter Prüfung, auch unter Heranziehung der entsprechenden Beilagen.

6                    Der Senat hat von der Möglichkeit Gebrauch gemacht, nach § 354 Abs. 1 b StPO zu entscheiden. Die nachträgliche Gesamtstrafenbildung obliegt somit dem nach § 462 a Abs. 3 StPO zuständigen Gericht (vgl. BGHR StPO § 354 Abs. 1 b Satz 1 Entscheidung 2).

7                    3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 473 Abs. 4 StPO. Sie ist im vorliegenden Fall nicht dem Nachverfahren gemäß §§ 460, 462 StPO vorzubehalten, weil sicher abzusehen ist, dass das Rechtsmittel nur einen geringfügigen Teilerfolg haben kann, so dass der Senat die Kostenentscheidung gemäß § 473 Abs. 4 StPO selbst treffen kann (BGH, Beschl. vom 8. Juli 2005 - 2 StR 2/05).

Rissing-van Saan

Otten

Fischer

Roggenbuck

Appl