



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

2 StR 340/08

vom
6. Februar 2009
in der Strafsache
gegen

wegen gewerbsmäßiger Hehlerei u.a.

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 6. Februar 2009 gemäß § 349 Abs. 2 StPO beschlossen:

1. Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Gera vom 26. Februar 2008 wird als unbegründet verworfen, da die Nachprüfung des Urteils auf Grund der Revisionsrechtfertigung keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben hat; jedoch wird der Schuldspruch dahingehend klargestellt, dass der Angeklagte in den Fällen der Hehlerei jeweils wegen gewerbsmäßiger Hehlerei verurteilt ist und im Fall des versuchten Diebstahls (Fall II. 13) die Worte "besonders schweren" entfallen.
2. Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Hehlerei in Tateinheit mit Urkundenfälschung in sechs Fällen, davon in vier Fällen in Tateinheit mit Betrug, wegen Betruges in weiteren vier Fällen, wegen Unterschlagung in Tateinheit mit Urkundenfälschung, wegen Vortäuschens einer Straftat sowie wegen "versuchten besonders schweren Diebstahls" zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und sechs Monaten verurteilt. Es hat ferner eine rechtsstaats-

widrige Verfahrensverzögerung festgestellt und deshalb bestimmt, dass von der Gesamtfreiheitsstrafe sechs Monate als verbüßt gelten.

2 Die Revision des Angeklagten hat aus den Gründen der Antragschrift des Generalbundesanwalts keinen Erfolg. Entsprechend der Antragschrift des Generalbundesanwalts war lediglich der Tenor des angefochtenen Urteils wie geschehen klarzustellen:

3 In den Fällen II. 1, II. 3 bis II. 5, II. 8 sowie II. 12 der Urteilsgründe hat das Landgericht jeweils festgestellt, dass sich der Angeklagte dadurch eine dauerhafte Einnahmequelle von einigem Umfang zur Finanzierung seines Lebensunterhalts verschaffen wollte, dass er fortgesetzt gestohlene Fahrzeuge angekauft, mit den Fahrgestellnummern und Fahrzeugdatenaufklebern von Unfallfahrzeugen versehen und anschließend an gutgläubige Dritte veräußert hat. Das Landgericht hat in den Gründen des Urteils den Ankauf der Fahrzeuge zwar rechtlich zutreffend als gewerbsmäßige Hehlerei nach § 260 Abs. 1 Nr. 1 StGB gewertet, dies jedoch im Schuldspruch nicht kenntlich gemacht. Mit Recht weist der Generalbundesanwalt darauf hin, dass es sich bei der gewerbsmäßigen Hehlerei um einen Qualifikationstatbestand handelt, der als solcher im Urteilstenor zum Ausdruck zu bringen ist (BGH NStZ-RR 2007, 111). Dies gilt jedoch nicht hinsichtlich der Verwirklichung des § 243 StGB im Fall II. 13 der Urteilsgründe. Insoweit handelt es sich nicht um einen eigenen Straftatbestand, sondern um eine reine Strafzumessungsvorschrift (BGH aaO; Meyer-Goßner/ Appl, Die Urteile in Strafsachen, 28. Aufl. Rdn. 49); die Worte "besonders schweren" waren deshalb nicht in den Schuldspruch aufzunehmen (BGHSt 23, 254, 256).

4 Soweit die Strafkammer im Fall II. 13 ein Entfallen der Regelwirkung des § 243 Abs. 1 Satz 2 StGB mit der Begründung versagt hat, dass die fehlende

Tatvollendung "reiner Zufall" gewesen sei und eine Begünstigung des Angeklagten nicht rechtfertige, erscheint dies rechtlich bedenklich. Sofern die Kammer hiermit nicht auf die Nähe zur Tatvollendung abgestellt, sondern dem Angeklagten angelastet hat, dass er die Ausführung der Tat nicht freiwillig aufgab, würde dies im Rahmen der gebotenen Gesamtschau keinen tauglichen Gesichtspunkt darstellen (BGH StV 1985, 411). Dies kann im Ergebnis jedoch offen bleiben. Angesichts der moderaten Höhe der von der Kammer für diese Tat verhängten (Einzel-)Strafe (zehn Monate Freiheitsstrafe) kann der Senat jedenfalls ausschließen, dass das Urteil auf einer solchen Erwägung beruhen kann.

Rissing-van Saan

Fischer

Roggenbuck

Cierniak

Schmitt