



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

3 StR 382/04

vom

9. November 2004

in der Strafsache

gegen

wegen schweren Bandendiebstahls u. a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 9. November 2004 gemäß § 206 a Abs. 1, § 349 Abs. 2 und 4 StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Duisburg vom 3. Mai 2004 wird
  - a) die Verurteilung des Angeklagten im Fall II. 4. der Urteilsgründe (Diebstahl am 14. April 2003 in Lage) aufgehoben und das Verfahren eingestellt;
  - b) der Schuldspruch dahin geändert, daß der Angeklagte wegen schweren Bandendiebstahls in sechs Fällen, davon in einem Fall versucht, verurteilt ist.
2. Die weitergehende Revision des Angeklagten wird verworfen.
3. Im Umfang der Einstellung fallen die Kosten des Verfahrens und die notwendigen Auslagen des Angeklagten der Staatskasse zur Last. Die verbleibenden Kosten seines Rechtsmittels hat der Beschwerdeführer zu tragen.

Gründe:

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen schweren Bandendiebstahls in sieben Fällen, davon in einem Fall versucht, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und drei Monaten verurteilt. Hiergegen wendet sich der Angeklagte mit seiner Revision, mit der er die Verletzung materiellen Rechts rügt. Die Sachrüge führt zu einer Teileinstellung und der Abänderung des

Schuldspruchs; im übrigen hat die Nachprüfung des Urteils aufgrund der Revisionsrechtfertigung keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben.

Der Generalbundesanwalt hat in seiner Antragschrift vom 7. Oktober 2004 ausgeführt:

"Hinsichtlich des Falles II. 4. der Urteilsgründe besteht ein Verfahrenshindernis, soweit der Angeklagte A. betroffen ist. Die diesem Fall zugrunde liegende Tat war betreffend dieses Angeklagten in der Hauptverhandlung am 3. Mai 2004 auf Antrag der Staatsanwaltschaft nach Maßgabe des § 154 Abs. 2 StPO eingestellt worden (vgl. Sachakten Bd. III Bl. 635). Der Hinweis des Einstellungsbeschlusses auf die Fallakte 4 entspricht der Nummer 4. der Anklage (vgl. Sachakte Bd. III Bl. 433). Diese Tat wurde als Fall II. 4. der Urteilsgründe abgeurteilt; dass dort als Tattag der 14. April 2003, nicht - wie in Anklage und Fallakte - der 12. April 2003 benannt wird, stellt die Identität von angeklagtem und ausgeurteiltem Sachverhalt nicht in Frage. Die teilweise Einstellung des Verfahrens führt zum Wegfall einer Einzelstrafe von einem Jahr und drei Monaten Freiheitsstrafe."

Dem schließt sich der Senat an. Mit der Einstellung durch einen Gerichtsbeschuß gemäß § 154 Abs. 2 StPO entsteht ein von Amts wegen zu beachtendes Verfahrenshindernis, zu dessen Beseitigung ein förmlicher Wiederaufnahmebeschuß gemäß § 154 Abs. 5 StPO erforderlich ist, der von dem Gericht erlassen werden muß, das das Verfahren eingestellt hat (BGHR StPO § 154 Abs. 5 Wiederaufnahme 1). Einen solchen Beschuß hat das Landgericht nicht erlassen.

Die Gesamtstrafe kann bestehen bleiben. Angesichts der Anzahl und der Höhe der verbleibenden Einzelstrafen erscheint dem Senat die verhängte Gesamtstrafe angemessen (§ 354 Abs. 1 a und Abs. 1 b Satz 3 StPO).

Winkler

Pfister

von Lienen

Becker

Hubert