



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

1 StR 300/16

vom  
24. August 2016  
in der Strafsache  
gegen

1.

alias:

2.

wegen schwerer Brandstiftung u.a.

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung der Beschwerdeführer am 24. August 2016 entsprechend § 354 Abs. 1 StPO und gemäß § 349 Abs. 2 und Abs. 4 StPO beschlossen:

- I. 1. Die Revision des Angeklagten T.                    gegen das Urteil des Landgerichts München I vom 21. Dezember 2015 wird mit der Maßgabe als unbegründet verworfen, dass für die Tat II. 1. a) der Urteilsgründe eine Einzelfreiheitsstrafe in Höhe von drei Monaten festgesetzt wird.
2. Der Urteilstenor wird in Bezug auf den Angeklagten T.                    dahingehend klargestellt, dass dieser Angeklagte
  - a) wegen Diebstahls in drei Fällen (Taten II. 3. – 5.) unter Einbeziehung der durch Urteil des Amtsgerichts München vom 26. November 2010 verhängten Einzelstrafen und unter Auflösung der dort gebildeten Gesamtfreiheitsstrafe zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und
  - b) wegen schwerer Brandstiftung in Tateinheit mit Diebstahl, Wohnungseinbruchdiebstahls in drei Fällen, Diebstahls in zehn Fällen und wegen unerlaubten Besitzes einer halbautomatischen Kurzwaffe zu einer weiteren Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahrenverurteilt ist.

3. Der Angeklagte T. hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.
- II.
1. Auf die Revision des Angeklagten K. wird das vorgenannte Urteil aufgehoben, soweit diesem Angeklagten eine Strafaussetzung zur Bewährung versagt worden ist.
  2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
  3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten dieses Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe:

1. 1. a) Die Revision des Angeklagten T. bleibt aus den Gründen der Antragschrift des Generalbundesanwalts erfolglos (§ 349 Abs. 2 StPO).
2. b) Im Fall II. 1. a) der Urteilsgründe hat das Landgericht versehentlich die Festsetzung einer Einzelfreiheitsstrafe unterlassen. Auf Antrag des Generalbundesanwalts hat der Senat für diesen Fall entsprechend § 354 Abs. 1 StPO auf die Mindeststrafe der §§ 242, 243 Abs. 1 Satz 1 StGB erkannt. Dass das Landgericht in allen Diebstahlsfällen jedenfalls aufgrund des Regelbeispiels der

Gewerbsmäßigkeit (§ 243 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 StGB) vom Vorliegen eines besonders schweren Falls ausgegangen ist und in keinem Fall die Regelwirkung als widerlegt angesehen hat, ist den Urteilsgründen hinreichend sicher zu entnehmen. Angesichts der Vielzahl einschlägiger Vorstrafen und des einschlägigen Bewährungsbruchs durch diese Tat erweist sich die Verhängung einer kurzen Freiheitsstrafe als unerlässlich im Sinne von § 47 Abs. 1 StGB, so dass nicht nach § 47 Abs. 2 Satz 1 StGB auf Geldstrafe zu erkennen ist.

3 c) Entsprechend dem Antrag des Generalbundesanwalts hat der Senat den Tenor klarstellend neu gefasst, damit aus der Urteilsformel ersichtlich wird, welche Taten den jeweiligen Gesamtfreiheitsstrafen zuzuordnen sind (vgl. Senat, Beschluss vom 17. März 2016 – 1 StR 23/16 mwN).

4 2. Den bislang unbestraften Angeklagten K. hat das Landgericht wegen Beihilfe zum Wohnungseinbruchdiebstahl in Tatmehrheit mit Diebstahl in zwei tatmehrheitlichen Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und sechs Monaten verurteilt, allerdings nicht erörtert, ob diese Freiheitsstrafe gemäß § 56 Abs. 1, 2 StGB zur Bewährung ausgesetzt werden kann (vgl. zur materiell-rechtlichen Erörterungspflicht in Fällen wie dem vorliegenden: Senat, Beschluss vom 6. März 2012 – 1 StR 50/12 mwN). Diese Frage bedarf neuer Prüfung und Entscheidung, da ein Fall, in dem eine Bewährungsentscheidung aus Rechtsgründen ausscheidet (etwa vollständige Verrechnung der verhängten Freiheitsstrafe mit nach § 51 Abs. 1 Satz 1 StGB anzurechnen-

der Freiheitsentziehung [vgl. Senat, Beschluss vom 12. Februar 2014 – 1 StR 36/14]), nicht vorliegt (vgl. UA S. 14).

Raum

Jäger

Cirener

Mosbacher

Bär