



# **BUNDESGERICHTSHOF**

**IM NAMEN DES VOLKES**

## **URTEIL**

4 StR 437/15

vom

14. Januar 2016

in der Strafsache

gegen

wegen versuchter gefährlicher Körperverletzung

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 14. Januar 2016, an der teilgenommen haben:

Vorsitzende Richterin am Bundesgerichtshof  
Sost-Scheible,

Richterin am Bundesgerichtshof  
Roggenbuck,

Richter am Bundesgerichtshof

Dr. Franke,

Dr. Mutzbauer,

Bender

als beisitzende Richter,

Staatsanwalt beim Bundesgerichtshof

als Vertreter des Generalbundesanwalts,

Rechtsanwalt

– in der Verhandlung –

als Pflichtverteidiger,

Justizangestellte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Die Revision der Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Essen vom 30. Juni 2015 wird verworfen.

Die Angeklagte hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

Von Rechts wegen

Gründe:

- 1 Das Landgericht hatte die Angeklagte mit Urteil vom 19. August 2014 wegen versuchter gefährlicher Körperverletzung unter Einbeziehung der Einzelstrafen aus dem Urteil des Amtsgerichts Essen „vom 6. Dezember 2012“ (richtig: 6. März 2012) und der Strafe aus dem Urteil des Landgerichts Essen vom 1. Februar 2013 zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und fünf Monaten verurteilt. Ferner hatte es sie wegen Diebstahls in zwei Fällen und wegen Körperverletzung in Tateinheit mit Nötigung zu einer weiteren Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Monaten verurteilt, sie im Übrigen freigesprochen und die Unterbringung der Angeklagten in einer Entziehungsanstalt sowie den teilweisen Vorwegvollzug der Strafe angeordnet. Dieses Urteil hat der Senat mit Beschluss vom 28. Januar 2015 hinsichtlich der Verurteilung wegen versuchter gefährlicher Körperverletzung, der Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und fünf Monaten und im Maßregelausspruch mit den Feststellungen aufgehoben.
- 2 Nunmehr hat das Landgericht Essen die Angeklagte wegen versuchter gefährlicher Körperverletzung „unter Einbeziehung der rechtskräftig verhängten Einzelstrafen aus der Verurteilung des Landgerichts Essen vom 19.08.2014“ zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sieben Monaten verurteilt. Hiergegen richtet

sich die auf die Sachrüge gestützte Revision der Angeklagten. Das Rechtsmittel hat keinen Erfolg.

3           1. Schuld- und Strafausspruch wegen versuchter gefährlicher Körperverletzung weisen keinen die Angeklagte beschwerenden Rechtsfehler auf (§ 349 Abs. 2 StPO).

4           2. Auch der Ausspruch über die Gesamtstrafe hat Bestand. Er ist zwar fehlerhaft, die Angeklagte ist hierdurch aber nicht beschwert.

5           Die im Ersturteil des Landgerichts Essen vom 19. August 2014 verhängten Einzelstrafen (zwei Mal drei und einmal zwei Monate für am 13. und am 26. Februar 2013 begangene Taten), aus denen die Strafkammer dort die zweite Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Monaten gebildet hatte, durfte das Landgericht im angefochtenen Urteil zwar nicht einbeziehen (vgl. zu der auch deshalb fehlerhaften, weil nicht nach § 55, sondern nach § 54 StGB vorzunehmenden Gesamtstrafenbildung: Fischer, StGB, 63. Aufl., § 55 Rn. 5 mwN). Denn insofern kam dem Urteil des Landgerichts Essen vom 1. Februar 2013 weiterhin Zäsurwirkung zu, da – worauf der Generalbundesanwalt in anderem Zusammenhang zutreffend abstellt – nach Aufhebung und Zurückverweisung für eine schon im ersten Urteil nach § 55 StGB gesamtstrafenfähige Entscheidung die Vollstreckungssituation im Zeitpunkt der früheren tatrichterlichen Entscheidung maßgeblich ist (st. Rspr.; vgl. Senat, Beschluss vom 3. Juni 2015 – 4 StR 176/15; Fischer, aaO, § 55 Rn. 6a). Es ist deshalb ohne Bedeutung, dass die Angeklagte die im Urteil des Landgerichts Essen vom 1. Februar 2013 verhängte Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und vier Monaten inzwischen vollständig verbüßt hat (UA S. 7).

6 Die Beschwer eines Angeklagten durch die unterlassene Einbeziehung von Einzelstrafen kann aber entfallen, wenn eine Zäsurwirkung für eine einzubeziehende Verurteilung hätte beachtet werden müssen und deshalb mehrere Gesamtstrafen zu bilden gewesen wären (vgl. etwa BGH, Beschluss vom 7. April 2006 – 2 StR 63/06, NStZ-RR 2006, 232). Das ist hier der Fall.

7 Denn für die wegen der mit Urteil des Landgerichts Essen vom 1. Februar 2013 abgeurteilten schweren räuberischen Erpressung verhängte Freiheitsstrafe von zwei Jahren und die nunmehr wegen der versuchten gefährlichen Körperverletzung festgesetzte Freiheitsstrafe von drei Monaten könnte allenfalls eine (nachträgliche) Gesamtstrafe von zwei Jahren und einem oder zwei Monaten verhängt werden. Zudem würde die im Ersturteil des Landgerichts Essen vom 19. August 2014 verhängte zweite Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Monaten fortbestehen, da mit den ihr zugrunde liegenden Einzelstrafen wegen der erst nach dem 1. Februar 2013 begangenen Taten keine Gesamtstrafenbildung nach § 55 Abs. 1 StGB möglich wäre. Ferner würde die Gesamtfreiheitsstrafe von sieben Monaten aus dem Urteil des Amtsgerichts Essen vom 6. März 2012 zwar nicht „wieder aufleben“, obwohl die dort verhängten Einzelstrafen fehlerhaft – weil eine Gesamtstrafenlage nach § 55 Abs. 1 StGB mit der am 5. Oktober 2012 begangenen schweren räuberischen Erpressung tatsächlich nicht bestand – in die Entscheidung des Landgerichts Essen vom 1. Februar 2013 einbezogen worden waren; vielmehr hätte das Landgericht insofern selbst eine neue weitere Gesamtfreiheitsstrafe aus den dortigen Einzelstrafen von zwei Mal vier Monaten bilden müssen (vgl. BGH, Beschluss vom 11. Januar 2000 – 5 StR 651/99, BGHR StGB § 55 Abs. 1 Satz 1 Strafen, einbezogene 7; zur Korrektur einer solchen fehlerhaften Gesamtstrafenbildung auch: OLG Hamm, Beschluss vom 26. September 2013 – III-3 Ws 254/13 u.a., NStZ-RR 2014, 75). Diese könnte jedoch nur fünf bis sieben Monate betragen. Damit würden bei

richtiger Gesamtstrafenbildung mindestens zwei Jahre und ein Monat, sechs Monate sowie fünf Monate verhängt werden müssen bzw. fortbestehen. Die nunmehr bestehenden bzw. verhängten Gesamtstrafen von zwei Jahren und vier Monaten sowie sieben Monaten beschweren die Angeklagte daher nicht.

8                    3. Auch die Nichtanordnung der Unterbringung der Angeklagten in einer Entziehungsanstalt hat Bestand.

9                    Zwar kann das Revisionsgericht auf eine zulässig erhobene und die Nichtanwendung des § 64 StGB nicht ausdrücklich vom Angriff ausnehmende Revision des Angeklagten das Urteil aufheben (vgl. BGH, Urteil vom 7. Oktober 1992 – 2 StR 374/92, BGHSt 38, 362 f.), ohne dass es auf eine Beschwerde des Angeklagten ankommt (vgl. BGH, Beschluss vom 7. Januar 2009 – 3 StR 458/08, BGHR StGB § 64 Ablehnung 11 mwN). Jedoch ist die Wertung des Landgerichts, die Unterbringung der Angeklagten in einer Entziehungsanstalt biete keine hinreichende Erfolgsaussicht, aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

Sost-Scheible

Roggenbuck

Franke

Mutzbauer

Bender