



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

4 StR 330/23

vom  
27. September 2023  
in der Strafsache  
gegen

wegen sexuellen Missbrauchs von Kindern

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 27. September 2023 gemäß § 349 Abs. 2 und 4, § 354 Abs. 1b StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Münster vom 29. März 2023 im Ausspruch über die Gesamtstrafe mit der Maßgabe aufgehoben, dass eine nachträgliche gerichtliche Entscheidung über die Gesamtstrafe nach §§ 460, 462 StPO zu treffen ist.
2. Die weiter gehende Revision wird verworfen.
3. Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittels des Angeklagten bleibt dem für das Nachverfahren nach den §§ 460, 462 StPO zuständigen Gericht vorbehalten.

#### Gründe:

1. Das Landgericht hat den Angeklagten wegen sexuellen Missbrauchs „eines Kindes“ in drei Fällen unter Einbeziehung der Strafe aus dem Urteil des Amtsgerichts Beckum vom 6. Juli 2022 zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und neun Monaten und wegen eines weiteren Falls des sexuellen Missbrauchs „eines Kindes“ zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und drei Monaten verurteilt. Hiergegen wendet sich der Angeklagte mit seiner auf die Rügen der Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützten Revision. Das

Rechtsmittel hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

2           1. Die Verfahrensrüge bleibt aus den Gründen der Antragschrift des Generalbundesanwalts ohne Erfolg.

3           2. Die Sachrüge führt zur Aufhebung des Ausspruchs über die Gesamtstrafe, weil dieser auf einer Verkennung des Zweifelssatzes beruht.

4           a) Nach den Feststellungen des Landgerichts ereigneten sich die Fälle 1 bis 3 der Urteilsgründe „in der Zeit nach den Sommerferien 2021 bis Sommer 2022“ und die Tat 4 der Urteilsgründe in der Nacht vom 18. auf den 19. August 2022. Das Landgericht hat mit der Begründung, die Taten 1 bis 3 der Urteilsgründe seien nicht ausschließbar vor der Verurteilung durch das Amtsgericht Beckum am 6. Juli 2022 begangen worden, eine Gesamtstrafe aus den Einzelstrafen für die Taten 1 bis 3 der Urteilsgründe mit der vom Amtsgericht Beckum ausgeurteilten Freiheitsstrafe von einem Jahr und neun Monaten – deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt war – gebildet.

5           b) Dies erweist sich als rechtsfehlerhaft. Die vorgenommene Bildung einer nachträglichen Gesamtstrafe mit der Strafe aus dem Urteil des Amtsgerichts Beckum wirkt sich zu Lasten des Angeklagten aus, denn sie führt zum Wegfall der im einbezogenen Urteil gewährten Bewährung.

6           Bei der Prüfung, ob eine Gesamtstrafenlage im Sinne des § 55 StGB vorliegt, ist bei nicht exakt feststehender Tatzeit im Zweifel zugunsten des Angeklagten von einer Tatbegehung vor der früheren Verurteilung auszugehen, wenn sich

die auf diese Weise ermöglichte Bildung einer Gesamtstrafe im konkreten Fall tatsächlich für den Angeklagten günstiger auswirkt (vgl. BGH, Beschluss vom 5. Dezember 2006 – 4 StR 484/06 Rn. 4; Beschluss vom 3. Juli 2000 – 5 StR 230/00; Beschluss vom 9. September 2020 – 4 StR 216/20 Rn. 6). Ist die Vollstreckung der in die nachträgliche Gesamtstrafe einzubeziehenden Strafe – wie hier – zur Bewährung ausgesetzt, führt die Bildung einer nicht mehr bewährungsfähigen Gesamtfreiheitsstrafe zum Wegfall der Vergünstigung der Bewährung. Ein künftiger Widerruf der im einbezogenen Urteil gewährten Bewährung wegen der neuerlichen Verurteilung im hier gegenständlichen Verfahren (§ 56f Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 StGB) darf nicht unterstellt werden. Denn für die Entscheidung hierüber ist das Landgericht selbst nicht zuständig; dem für die Entscheidung über den Widerruf zuständigen Gericht darf es nicht vorgreifen (vgl. BGH, Beschluss vom 9. September 2020 – 4 StR 216/20).

7                    c) Die rechtsfehlerhafte Anwendung des Zweifelssatzes hat sich nur bei der Bildung der nachträglichen Gesamtstrafe gemäß § 55 StGB zum Nachteil des Angeklagten ausgewirkt. Die dem Schuld- und Strafausspruch zugrundeliegenden Feststellungen einschließlich der zu den Tatzeitpunkten sind rechtsfehlerfrei getroffen und werden von dem Rechtsfehler nicht berührt. Sie können deshalb bestehen bleiben.

8                    3. Im Übrigen hat die Nachprüfung des Urteils aufgrund der Sachrüge keinen den Angeklagten beschwerenden Rechtsfehler ergeben.

9                    4. Der Senat macht von der Möglichkeit Gebrauch, nach § 354 Abs. 1b Satz 1 StPO zu entscheiden. Die nachträgliche Gesamtstrafenbildung aus den nunmehr rechtskräftigen Einzelstrafen obliegt danach dem nach § 462a Abs. 3 StPO zuständigen Gericht.

- 10 Bei der Bildung der neuen Gesamtfreiheitsstrafe wird das Verschlechterungsverbot aus § 358 Abs. 2 StPO zu beachten sein. Demnach darf diese nur so hoch bemessen werden, dass sie zusammen mit der im Urteil des Amtsgerichts Beckum vom 6. Juli 2022 verhängten Freiheitsstrafe von einem Jahr und neun Monaten die Summe der im angefochtenen Urteil verhängten Strafen von fünf Jahren nicht übersteigt (vgl. BGH, Beschluss vom 11. Januar 2011 – 4 StR 450/10 Rn. 10).

Quentin

Maatsch

Scheuß

Momsen-Pflanz

Dietsch

Vorinstanz:

Landgericht Münster, 29.03.2023 – 1 KLS 540 Js 2948/22-17/22