



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

2 StR 90/01

vom
23. März 2001
in der Strafsache
gegen

wegen Unterschlagung u.a.

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts am 23. März 2001 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Darmstadt vom 6. November 2000 im Schuldspruch dahin geändert, daß im Falle II. 3 der Urteilsgründe die Verurteilung wegen tateinheitlich begangenen Verschaffens von falschen amtlichen Ausweisen entfällt.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Unterschlagung in zwei Fällen und wegen "des sich Verschaffens eines falschen amtlichen Ausweises in Tateinheit mit Urkundenfälschung" zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und neun Monaten verurteilt.

Die Revision des Angeklagten, mit der er allgemein die Verletzung materiellen Rechts rügt, hat in dem aus dem Beschlußtenor ersichtlichen Umfang Erfolg; im übrigen ist sie unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

Im Falle II. 3 der Urteilsgründe war der Angeklagte nur wegen Urkundenfälschung zu verurteilen.

Nach den Feststellungen des Landgerichts hierzu legte der Angeklagte im Februar 2000 an der deutsch-schweizerischen Grenze einen Reisepaß (den er von einem Bekannten erhalten hatte) auf den Namen A. A. , geboren 19.02.1972, vor, der durch einen Austausch der Seiten dergestalt verfälscht war, daß sich das Lichtbild des Angeklagten im Paß befand.

Der Angeklagte hat durch das Vorzeigen von einer verfälschten Urkunde Gebrauch gemacht (§ 267 Abs. 1 3. Alternative StGB). Der echte Paß war durch das Einarbeiten des Lichtbildes des Angeklagten verfälscht worden (vgl. u.a. BGH LM Nr. 22 zu § 267 StGB). Der Angeklagte hat grundsätzlich auch den Tatbestand des § 276 StGB verwirklicht, der ausländische Ausweispapiere ebenfalls schützt (vgl. BGH, Beschluß vom 29. Juni 2000 - 1 StR 238/00). Dem Sachverhalt ist zu entnehmen (zumindest ist davon zugunsten des Angeklagten auszugehen), daß das Gebrauchmachen von der verfälschten Urkunde nicht auf einem neuen andersartigen Entschluß des Angeklagten beruht, was zur Annahme von Realkonkurrenz führen würde (vgl. hierzu u.a. BGHSt 5, 291 ff.).

Bei Idealkonkurrenz tritt aber § 276 StGB, jedenfalls gegenüber der hier verwirklichten 3. Alternative des § 267 Abs. 1 StGB, zurück (vgl. Tröndle/Fischer 50. Aufl. § 276 StGB Rdn. 8; Cramer in Schönke-Schröder 26. Aufl. § 276 StGB Rdn. 11; Lackner/Kühl 23. Aufl. § 276 StGB Rdn. 5; insoweit auch SK-Hoyer § 276 StGB Rdn. 6).

Die Verurteilung gemäß § 276 StGB hatte daher zu entfallen.

Der Senat schließt - in Übereinstimmung mit dem Generalbundesanwalt - aus, daß die für diese Tat verhängte Einzelstrafe von 90 Tagessätzen zu je 2,-- DM auf diesem Rechtsfehler beruht. Zum einen hat der Tatrichter für die

Strafzumessung den niedrigeren Strafraumen des § 276 StGB zugrundegelegt. Zum anderen wurde nicht strafscharfend gewertet, daß der Angeklagte zwei Straftatbestände verwirklicht hat. Ohnehin bleibt der Schuldgehalt der Tat von der Konkurrenzfrage unberührt.

Der geringfügige Erfolg der Revision durch Änderung des Schuldspruchs (ohne Auswirkungen auf den Strafausspruch) rechtfertigt es nicht, den Angeklagten auch nur teilweise von den durch sein Rechtsmittel entstandenen Kosten und notwendigen Auslagen freizustellen (§ 473 Abs. 4 StPO).

Jähnke
de

Detter

Bo-

Rothfuß

Fischer