



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 188/03

vom
6. Juni 2003
in der Strafsache
gegen

wegen Betrugs u. a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 6. Juni 2003 gemäß § 154 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2, § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Kleve vom 12. Februar 2003 wird
 - a) das Verfahren im Fall II. 12 der Urteilsgründe eingestellt; im Umfang der Einstellung fallen die Kosten des Verfahrens und die notwendigen Auslagen des Angeklagten der Staatskasse zur Last;
 - b) das vorgenannte Urteil
 - aa) im Schuldspruch dahin geändert, daß der Angeklagte des Betruges in zehn Fällen sowie der veruntreuenden Unterschlagung schuldig ist,
 - bb) aufgehoben, soweit gegen den Angeklagten ein Berufsverbot verhängt worden ist.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die verbleibenden Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen "Betruges in zwei Fällen, gewerbsmäßigen Betruges in neun Fällen und wegen veruntreuender Unterschlagung" zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und sechs Monaten verurteilt und ihm für die Dauer von vier Jahren die Ausübung des Berufs als Fahrschullehrer verboten. Hiergegen wendet sich der Angeklagte mit seiner Revision, mit der er die Verletzung materiellen Rechts rügt. Das Rechtsmittel hat in dem aus der Beschlußformel ersichtlichen Umfang Erfolg.

1. Auf Antrag des Generalbundesanwalts hat der Senat das Verfahren gemäß § 154 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 StPO eingestellt, soweit der Angeklagte im Fall II. 12 der Urteilsgründe wegen "gewerbsmäßigen" Betrugs verurteilt worden ist; die bisherigen Feststellungen belegen einen Irrtum des Geschädigten über die Fähigkeit und Bereitschaft des Angeklagten zur Rückzahlung nicht.

Die teilweise Einstellung hat die Änderung des Schuldspruchs und den Wegfall der im Fall II. 12 verhängten Einzelstrafe von einem Jahr und drei Monaten Freiheitsstrafe zur Folge. Bei der Schuldspruchänderung hat der Senat hinsichtlich der Fälle des Betrugs gemäß § 263 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 StGB die Bezeichnung als "gewerbsmäßig" entfallen lassen, weil das Vorliegen gesetzlicher Regelbeispiele nicht in die Urteilsformel aufgenommen wird (vgl. BGH wistra 2001, 303; Meyer-Goßner, StPO 46. Aufl. § 260 Rdn. 25 m. w. N.).

Der Ausspruch über die Gesamtfreiheitsstrafe bleibt von der teilweisen Einstellung des Verfahrens unberührt. Der Senat schließt im Hinblick auf die Einsatzstrafe von einem Jahr und neun Monaten Freiheitsstrafe sowie auf Zahl und Höhe der verbleibenden weiteren Einzelstrafen (eine Freiheitsstrafe von einem Jahr und sechs Monaten, sieben Freiheitsstrafen von einem Jahr, eine

Freiheitsstrafe von zehn Monaten und eine Freiheitsstrafe von neun Monaten) aus, daß sich der Wegfall der Einzelstrafe von einem Jahr und drei Monaten auf den Ausspruch über die Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und sechs Monaten ausgewirkt hat.

2. Die Anordnung des Berufsverbots hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Nach den Feststellungen gelang es dem als Fahrlehrer angestellten Angeklagten durch Vorspiegelung seiner Rückzahlungsfähigkeit und -willigkeit, von fünf Fahrschülern sowie einem ehemaligen Fahrschüler Bargeldbeträge zwischen 2.500 DM und 4.000 DM zu erhalten, die er entgegen seiner jeweils schriftlichen Zusage bis heute nicht zurückbezahlt.

Das Landgericht hat den Maßregelausspruch darauf gestützt, daß der Angeklagte die Betrugstaten unter "Mißbrauch seines Berufes als Fahrschullehrer begangen" sowie dabei "seine Vertrauensstellung als Fahrschullehrer ausgenutzt und noch jungen Menschen erheblichen finanziellen Schaden ... zugefügt" habe.

Diese Begründung ist nicht geeignet, das verhängte Berufsverbot zu tragen. Ein Mißbrauch von Beruf oder Gewerbe im Sinne von § 70 StGB liegt nur dann vor, wenn der Täter unter bewußter Mißachtung der ihm gerade durch seinen Beruf oder sein Gewerbe gestellten Aufgaben seine Tätigkeit ausnutzt, um einen diesen Aufgaben zuwiderlaufenden Zweck zu verfolgen. Dazu genügt ein bloß äußerer Zusammenhang in dem Sinne, daß der Beruf des Täters lediglich die Möglichkeit gibt, Straftaten zu begehen, nicht. Die strafbare Handlung muß vielmehr Ausfluß der jeweiligen Berufs- oder Gewerbetätigkeit sein und einen berufstypischen Zusammenhang erkennen lassen (st. Rspr., z. B. BGHSt 22, 144; BGHR StGB § 70 Abs. 1 Pflichtverletzung 1, 2, 6, 7). Daran fehlt es hier. Aus den der Verurteilung zugrundeliegenden Taten kann nicht auf

den erforderlichen "berufstypischen" Zusammenhang geschlossen werden. Wenn auch der Angeklagte als Fahrschullehrer seiner Opfer tätig war, haben die Betrugstaten doch nur einen äußeren Bezug zu dieser Tätigkeit. Der Angeklagte hat weder seinen Beruf als solchen mißbraucht noch spezielle Berufspflichten verletzt, sondern Gelegenheiten, die ihm seine Tätigkeit bot, zur Begehung von Betrugsstraftaten ausgenutzt. Die Unzuverlässigkeit des Angeklagten gerade in seinem Beruf oder ein Anlaß, die Allgemeinheit vor den mit der weiteren Berufsausübung des Angeklagten drohenden Gefahren zu schützen, werden durch die Taten nicht erkennbar. Die Maßregel ist demgemäß aufzuheben. Sie fällt weg; der Senat entscheidet insoweit selbst in der Sache, da unter den gegebenen Umständen ausgeschlossen erscheint, daß in neuer Verhandlung weitere Feststellungen, die das Berufsverbot rechtfertigen würden, getroffen werden könnten.

Im übrigen hat die Nachprüfung des Urteils auf Grund der Revisionsrechtfertigung keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben.

3. Der geringfügige Erfolg der Revision rechtfertigt es nicht, den Angeklagten teilweise von den Kosten seines Rechtsmittels zu entlasten (§ 473 Abs. 4 StPO).

Tolksdorf

Miebach

Winkler

Richter am Bundesgerichtshof Becker und Richter am Bundes-

gerichtshof Hubert sind urlaubsbedingt an der Unterzeichnung

gehindert.

Tolksdorf