



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

2 StR 508/05

vom  
14. Dezember 2005  
in der Strafsache  
gegen

wegen Betruges

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 14. Dezember 2005 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Frankfurt am Main vom 1. Juni 2005 mit den Feststellungen aufgehoben:
  - a) im Fall II 1 der Urteilsgründe und
  - b) im Gesamtstrafenausspruch.
2. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.
3. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe:

Das Landgericht hat den Angeklagten unter Freisprechung im Übrigen wegen Betruges in drei Fällen unter Einbeziehung der Einzelstrafen aus einer Vorverurteilung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt.

Hiergegen richtet sich die Revision des Angeklagten, mit der er die Verletzung formellen und materiellen Rechtes rügt. Das Rechtsmittel hat bezüglich des Falles II 1 der Urteilsgründe und hinsichtlich des Gesamtstrafenausspruchs Erfolg (§ 349 Abs. 4 StPO). Im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. Fall II 1 der Urteilsgründe war aufzuheben, da insoweit die Rüge

durchgreift, der Tatrichter habe eine Wahrunterstellungszusage (§ 244 Abs. 3 StPO) nicht eingehalten.

Der Generalbundesanwalt hat hierzu ausgeführt:

"Mit ihrer unter I. 3. im Revisionsbegründungsschriftsatz vom 16. August 2005 erhobenen Rüge der Verletzung des § 244 Abs. 3 StPO (Nichteinhaltung einer zugesagten Wahrunterstellung) im Fall II. 1. der Urteilsgründe dringt die Revision durch. Der Schuldspruch wegen Betrugs stützt sich in diesem Falle maßgeblich auf die Erwägung, der Beschwerdeführer habe beim Abschluss der Ratenzahlungsvereinbarung vom 23. Mai 2002 der Firma U. der Wahrheit zu wider vorgespiegelt, die Firma S. GmbH werde die vereinbarten fünf Ratenzahlungen erbringen. Im Vertrauen auf die Richtigkeit dieser Zusage habe die Firma U. die Vertragsbindung aufrecht erhalten und dadurch weitere Vermögenseinbußen erlitten. Tatsächlich habe der Beschwerdeführer gewusst, dass die Firma S. GmbH bezüglich der Rechnungen der Firma U. nicht zahlungswillig war; Herr H. (der Geschäftsführer der Firma S. GmbH) hätte der Geschäftsbeziehung mit der Firma U. nicht zugestimmt (UA S. 11, 17).

Dagegen hatte der Tatrichter folgende Beweisbehauptung als wahr unterstellt und damit einen Beweisantrag auf Vernehmung des Zeugen H. abgelehnt:

'In das Wissen des Zeugen wird die Tatsache gestellt, dass er die Vereinbarung der Firma S. mit der Firma U. vom 23.06.2002 (bei der Datumsangabe 23.06.2002 handelte es sich für alle Verfahrensbeteiligten ersichtlich um einen unbeachtlichen Schreibfehler, gemeint war 23.05.2002) zwar nicht unterschrieben - aber von ihr gewusst - und sie grundsätzlich gebilligt - und genehmigt hat.'

Die zitierten, den Schuldspruch maßgeblich tragenden Feststellungen des Urteils auf UA S. 11 und 17 und der als wahr unterstellte Sachverhalt sind unvereinbar. Denn nach der Wahrunterstellung kommt in Betracht, dass der Zeuge H. als für die Firma S. GmbH allein verantwortlich handelnder Geschäftsführer mit der Vereinbarung vom 23. Mai 2002 einverstanden und bereit war, für die vereinbarten Ratenzahlungen und die künftigen Rechnungen mit Firmenkapital einzustehen. Dann aber hätte bezüglich der Firma U. eine Täuschung durch den Angeklagten im Sinne von § 263 StGB nicht vorgelegen.

Das Urteil unterliegt deshalb insoweit der Aufhebung."

Dem schließt sich der Senat an. Die Aufhebung im Falle II 1 der Urteilsgründe zieht die Aufhebung des Gesamtstrafenausspruchs nach sich.

Rissing-van Saan

Bode

Otten

Rothfuß

Fischer