



5 StR 325/07

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

vom 7. November 2007
in der Strafsache
gegen

wegen Betruges

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 7. November 2007, an der teilgenommen haben:

Richterin Dr. Gerhardt

als Vorsitzende,

Richter Dr. Raum,

Richter Dr. Brause,

Richter Schaal,

Richter Prof. Dr. Jäger

als beisitzende Richter,

Staatsanwalt

als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt

als Verteidiger,

Justizhauptsekretärin

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Die Revision der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landgerichts Görlitz vom 4. April 2006 wird verworfen; die sofortige Beschwerde der Staatsanwaltschaft gegen die dort getroffene Entschädigungsanordnung wird zurückgewiesen.

Die Staatskasse trägt die Kosten der Rechtsmittel und die dem Angeklagten hierdurch entstandenen notwendigen Auslagen.

– Von Rechts wegen –

Gründe

1 Das Landgericht hat den Angeklagten vom Vorwurf des Betrugs freigesprochen und ihm Entschädigung zugebilligt. Hiergegen wendet sich die Staatsanwaltschaft. Ihr vom Generalbundesanwalt vertretenes Rechtsmittel bleibt ohne Erfolg.

I.

2 Die Staatsanwaltschaft hat dem Angeklagten zur Last gelegt, als faktischer Geschäftsführer der VBG
(künftig: VBG) gemeinsam mit seinem Onkel durch die Vorlage unrichtiger Bautenstandsmittelungen betrügerisch die Auszahlung von etwa 300.000 DM aus kreditfinanzierten Kaufpreisen für Eigentumswohnungen erlangt zu haben.

3 Hierzu hat das Landgericht Folgendes festgestellt:

4 Die VBG befasste sich mit dem Ankauf von Altbauten. Sie sanierte diese Gebäude, teilte sie in Eigentumswohnungen auf und verkaufte die Eigentumswohnungen an Dritte. Dabei übernahm sie auch die Verhandlungen mit den Banken, die den Erwerb der Eigentumswohnung finanzierten. Der Verkauf der Wohnungen erfolgte vor ihrer Sanierung. Die VBG als Verkäuferin verwendete im Wesentlichen gleichlautende notarielle Musterverträge. Danach wurde der Kaufpreis entsprechend dem Fortschritt der Bauarbeiten fällig gestellt. Zudem räumten die Käufer der Eigentumswohnungen der VBG eine Finanzierungsvollmacht ein. Hierzu traten die Käufer ihren Anspruch auf Auszahlung der Darlehensvaluta gegenüber der Bank an die VBG als Verkäuferin ab.

5 Die VBG schaltete für die Durchführung der Sanierung zunächst Fremdfirmen ein. Ab 1997 übernahm der Onkel des Angeklagten, F.

T. , die Bauleitung. Dieser gründete – auf Anraten des Angeklagten – die TBG (künftig: TBG). Der Angeklagte schloss namens der VBG im Jahr 1998 einen Generalunternehmervertrag, der die Sanierung von fünf Objekten der VBG zu einem Festpreis von 4,6 Mio. DM zum Gegenstand hatte. Später kam es dann zu Erweiterungen dieses Vertrages. Hierunter fielen auch die Sanierungsvorhaben Krischelstraße 6/7 und Teichstraße 19/20, die von der TBG zu einem Pauschalpreis von 1.200 DM bzw. 1.300 DM je Quadratmeter saniert werden sollten. F. T. , dem auch hier die Bauleitung oblag, wurde vom Angeklagten mit der Überwachung der Bautenstände beauftragt. Hinsichtlich der Objekte Krischelstraße 6/7 und Teichstraße 19/20, die in Eigentumswohnungen aufgeteilt und jeweils an fünf Käufer veräußert worden waren, bescheinigte F. T. einen Bautenstand von 96,5 %. Er erstellte die Bautenstandsanzeigen jeweils am 12. November 1998 unter dem Briefkopf „B. T. P. “ in seiner Eigenschaft als bauleitender Architekt. Gleichzeitig unterzeichnete er am selben Tag Wohnungsübergab-

beprotokolle als Vertreter von sieben Käufern, die dann auch vom Angeklagten als dem Vertreter der VBG als Verkäuferin unterschrieben wurden.

6 Aufgrund der Bautenstandsmitteilungen und der Wohnungsübergabeprotokolle, die der finanzierenden A. P. zugeleitet wurden, kam es zur Auszahlung der Darlehensvaluta, die aufgrund der Finanzierungsvollmacht an die VBG ausbezahlt wurde.

7 Tatsächlich waren die Bautenstandsanzeigen unrichtig, weil die Arbeiten nicht beendet waren. Das Haus Krischelstraße 6/7 hat der Angeklagte – weitgehend mit Fremdunternehmen – bis Anfang 2000 fertig gestellt, am Anwesen Teichstraße 19/20 wurden die Arbeiten nicht mehr aufgenommen. Die TBG geriet Ende 1998 in wirtschaftliche Schwierigkeiten; am 19. März 1999 stellte F. T. für die TBG Insolvenzantrag.

8 Das Landgericht sah bezüglich des Angeklagten einen gemeinschaftlich mit F. T. begangenen Betrug nicht als erwiesen an. Die Einlassung des Angeklagten, er habe auf seinen Onkel vertraut und mithin nicht gewusst, dass die Bautenstände tatsächlich nicht erreicht worden seien, lasse sich nicht widerlegen. Zwar werde der Angeklagte durch F. T. massiv belastet. Dies reiche jedoch der Strafkammer nicht aus, um sich von einem entsprechenden Vorsatz des Angeklagten zu überzeugen.

II.

9 Das von der Staatsanwaltschaft mit formellen und materiellen Rügen angegriffene Urteil des Landgerichts hält rechtlicher Überprüfung stand.

10 1. Die Verfahrensrügen bleiben erfolglos.

- 11 a) Entgegen der Auffassung der Staatsanwaltschaft hat das Landgericht den „zum Beweis der Tatsache, dass der Zeuge H. unglaubwürdig und seine Aussage unglaubhaft ist“ gestellten Antrag zu Recht nicht als förmlichen Beweisantrag behandelt (vgl. BGHSt 39, 251; 43, 321, 327 ff.). Dass hier nur ein Beweisziel beschrieben ist, bedarf keiner näheren Darlegung. Im Übrigen begegnet die Rüge auch in formeller Hinsicht Bedenken, weil der auf den Antrag ergangene landgerichtliche Beschluss nur auszugsweise mitgeteilt wird (§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO).
- 12 b) Die in diesem Zusammenhang erhobene Aufklärungsrüge ist unzulässig. Die Staatsanwaltschaft, die meint, eine Vernehmung des damaligen Staatsanwalts D. und des leitenden Kriminalbeamten M. seien unter Aufklärungsgesichtspunkten erforderlich gewesen, legt nicht dar, welche Tatsachen damit hätten bewiesen werden sollen. Zudem teilt sie nicht mit, was der zur Durchsuchung vernommene sachbearbeitende Kriminalbeamte ausgesagt hat. Dies wäre jedoch für die Prüfung der weiteren Aufklärungsbedürftigkeit von Bedeutung gewesen (§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO).
- 13 c) Das Landgericht hat ebenfalls rechtsfehlerfrei den Antrag der Staatsanwaltschaft auf Verlesung der Strafanzeige des M. T. abgelehnt. Auch dieser Antrag war „zum Beweis der Unglaubwürdigkeit des Zeugen H.“ gestellt und mithin gleichfalls kein förmlicher Beweisantrag. Die Rüge ist zudem unvollständig (§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO), weil auf eine polizeiliche Vernehmung des M. T. Bezug genommen wird, deren Inhalt nicht mitgeteilt wird.
- 14 d) Die auf die abgelehnte Verlesung der Strafanzeige gestützte Aufklärungsrüge ist unzulässig. Sie enthält keine bestimmte Tatsachenbehauptung, was mit der unterlassenen Beweiserhebung hätte bewiesen werden sollen. Sie verhält sich im Übrigen nicht dazu, ob dem als Zeugen vernommenen M. T. die von ihm verfasste Strafanzeige vorgehalten und auf diesem Weg in die Hauptverhandlung eingeführt wurde, ohne dass ein solcher

Vorhalt nach § 273 StPO zu protokollieren gewesen wäre (Meyer-Goßner, StPO 50. Aufl. § 273 Rdn. 9). Dies liegt nahe, zumal die Urteilsgründe sich auf diese Strafanzeige beziehen.

15 2. Die Sachrüge ist unbegründet.

16 a) Entgegen der Auffassung des Generalbundesanwalts liegt kein Darstellungsmangel vor. Die Einlassung des Angeklagten wurde zusammenhängend wiedergegeben. Die Bautenstandsmitteilungen sowie die Übergabeprotokolle sind inhaltlich ebenfalls in einem für die revisionsgerichtliche Überprüfung ausreichenden Umfang beschrieben. Hinsichtlich der Bautenstandsmitteilungen, die nicht vom Angeklagten verfasst wurden und unrichtig waren, genügte eine allgemeine Umschreibung. Es ist nicht erkennbar, inwiefern einzelne Details des tatsächlich nicht erreichten Bautenstands für die subjektive Tatseite beim Angeklagten Bedeutung gewinnen könnten. Der wesentliche Inhalt der vom Angeklagten umschriebenen Übergabeprotokolle lässt sich den Urteilsgründen entnehmen. Danach hat der Angeklagte – wahrheitswidrig – seine Anwesenheit bei der Wohnungsübergabe an einzelne Käufer durch seine Unterschrift bestätigt. Inwiefern der genaue Wortlaut dieser – im Übrigen auch vom Angeklagten eingeräumten – unrichtigen Übergabeprotokolle für die revisionsgerichtliche Kontrolle von Bedeutung sein könnte, ist nicht ersichtlich.

17 b) Die Beweiswürdigung hält ebenfalls rechtlicher Überprüfung stand. Das Revisionsgericht muss es grundsätzlich hinnehmen, wenn der Tatrichter einen Angeklagten freispricht, weil er Zweifel an seiner Täterschaft nicht zu überwinden vermag. Die Beweiswürdigung ist Sache des Tatrichters; die revisionsgerichtliche Prüfung beschränkt sich darauf, ob diesem Rechtsfehler unterlaufen sind. Dies ist in sachlichrechtlicher Hinsicht der Fall, wenn die Beweiswürdigung widersprüchlich, unklar oder lückenhaft ist oder gegen Denkgesetze oder gesicherte Erfahrungssätze verstößt (BGH wistra 2007, 18, 19; BGH NJW 2006, 925, 928 m.w.N., insoweit in BGHSt 50, 299 nicht

abgedruckt). Der Überprüfung unterliegt ebenfalls, ob das Landgericht über-
spannte Anforderungen an die für die Verurteilung erforderliche Gewissheit
gestellt hat (vgl. BGH NStZ-RR 2005, 147; BGH NStZ 2004, 35, 36; BGH
wistra 1999, 338, 339; jeweils m.w.N.). Ein Rechtsfehler kann auch darin lie-
gen, dass der Tatrichter eine nach den Feststellungen nicht naheliegende
Schlussfolgerung gezogen hat, ohne konkrete Gründe anzuführen, die die-
ses Ergebnis stützen können. Denn es ist weder im Hinblick auf den Zwei-
felssatz noch sonst geboten, zugunsten eines Angeklagten Sachverhalte zu
unterstellen, für deren Vorliegen keine zureichenden Anhaltspunkte vorhan-
den sind (vgl. BGH NStZ 2004, 35, 36).

18 Einen Rechtsfehler in diesem Sinne zeigt die Revision nicht auf.

19 aa) Die Beweiswürdigung des Landgerichts ist – entgegen der Auffas-
sung des Generalbundesanwalts – nicht lückenhaft. Sie enthält eine Ausein-
andersetzung mit dem Motiv, warum F. T. für die TBG falsche
Bautenstandsmitteilungen verfasst haben könnte. Das Landgericht verweist
auf die schlechte wirtschaftliche Situation der TBG, die kurze Zeit später ei-
nen Insolvenzantrag stellen musste. Damit liegt das Motiv auf der Hand. Na-
heliegend hat der nach außen dokumentierte Bautenstand auch im Innen-
verhältnis die Abrechnungsgrundlage gebildet. Angesichts seiner finanziellen
Bedrängung könnte dann F. T. , der an eine Überwindung sei-
ner Liquiditätskrise geglaubt haben kann, auch das Risiko auf sich genom-
men haben, vom Angeklagten oder seinen Mitarbeitern entdeckt zu werden.
Zu weitergehenden Erörterungen hierzu, die überdies zwangsläufig spekulativ
bleiben würden, musste sich das Landgericht nicht gedrängt sehen.

20 bb) Das Landgericht hat die Indizien auch nicht in ihrem Beweiswert
rechtsfehlerhaft falsch bewertet. Dies gilt auch für die vom Angeklagten un-
terzeichneten falschen Übergabeprotokolle. Abgesehen davon, dass die
Übergabe nicht fälligkeitsbegründend war (sondern nur die Fertigstellung),
musste das Landgericht aus der – auch dem Angeklagten bewussten – fal-

schen Erklärung, bei der Übergabe der Wohnung anwesend gewesen zu sein, nicht den Schluss ziehen, wonach er auch wusste oder damit rechnete, dass ein entsprechender Baufortschritt noch nicht erreicht sei. Ohne dass es hierdurch die Anforderungen an die richterliche Überzeugungsbildung überspannt hätte, durfte das Landgericht die Einlassung des Angeklagten als nicht widerlegt ansehen, man habe die Übergabeprotokolle im Büro der VBG ausgedruckt und dort unterschrieben, weil vor dem Auslaufen der Sonderabschreibung für Immobilien in den neuen Bundesländern ein sehr starker Termindruck geherrscht habe. Zumal da der letztgenannte Gesichtspunkt auch durch den als Zeugen vernommenen Bankangestellten Hi. bestätigt wurde, brauchte das Landgericht diesem Indiz kein noch größeres Gewicht im Rahmen der Beweiswürdigung einzuräumen.

21 Allerdings ist die Formulierung missverständlich, dass die Unterzeichnung der Wohnungsübergabeprotokolle kein „zwingendes“ Indiz für den Vorsatz des Angeklagten darstelle. Der Senat besorgt jedoch aufgrund des Gesamtzusammenhangs der Urteilsgründe nicht, dass die Strafkammer der Auffassung gewesen sein könnte, nur „zwingende“ Indizien könnten belastend wirken. Dies wäre unzutreffend. Der weitere Gang der Darstellung belegt, dass die Strafkammer dies auch nicht verkannt hat. Kaum eine Seite weiter würdigt sie nämlich die belastende Aussage des F. T. im Zusammenhang mit den übrigen festgestellten Indizien, wozu die vorher abgehandelten falschen Übergabeprotokolle zählten.

22 cc) Hierin liegt auch die von der Beschwerdeführerin vermisste Gesamtwürdigung. Das Landgericht musste die jeweiligen Indizien nicht nochmals einzeln benennen. Dabei gab es auch Indizien, die geeignet waren, die Einlassung des Angeklagten zu stützen, wie der erhebliche Umfang der Geschäftstätigkeit, wobei in einer Vielzahl von Fällen die Sanierungsvorhaben beanstandungsfrei abgewickelt worden sind. Wenn das Landgericht bei dieser Sachlage letzte Zweifel nicht überwinden konnte und nicht auszuschlie-

ßen vermochte, dass der Angeklagte selbst durch F. T. ge-
täuscht wurde, ist dies vom Revisionsgericht hinzunehmen.

III.

23 Die nicht näher ausgeführte Beschwerde der Staatsanwaltschaft gegen die Feststellung der Entschädigungspflicht weist der Senat zurück. Auch insoweit hat die Überprüfung keinen Rechtsfehler ergeben.

Gerhardt Raum Brause
Schaal Jäger