



5 StR 244/08

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

vom 19. August 2008
in der Strafsache
gegen

wegen Betrugs u. a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 19. August 2008 beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 21. Dezember 2007 gemäß § 349 Abs. 4 StPO in den Fällen A. 13. a und A. 13. b der Urteilsgründe verhängten Einzelstrafausprüchen und im Ausspruch über die Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und zwei Monaten aufgehoben.

Die weitergehende Revision des Angeklagten wird nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.

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.

G r ü n d e

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Betrugs u. a. und unter Einbeziehung von Einzelstrafen aus rechtskräftigen Vorentscheidungen zu Gesamtfreiheitsstrafen von einem Jahr sieben Monaten, von neun Monaten sowie von einem Jahr zwei Monaten verurteilt. Nur die Vollstreckung der unter einem Jahr liegenden Gesamtfreiheitsstrafe hat das Landgericht zur Bewährung ausgesetzt, die Vollstreckung der beiden über einem Jahr liegenden Gesamtfreiheitsstrafen hingegen nicht. Die mit der Sachrüge geführte Revision des Angeklagten hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg. Im Übrigen ist das Rechtsmittel unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

- 2 1. Die Strafzumessung in den Fällen A. 13. a und A. 13. b der Urteilsgründe (jeweils ein Jahr Freiheitsstrafe) hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.
- 3 a) Die Wendung auf UA S. 88, „namentlich anstelle der Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und zwei Monaten zwecks Ermöglichung einer Strafaussetzung eine Gesamtfreiheitsstrafe von nicht über einem Jahr zu bilden“, lässt im Zusammenhang mit den Ausführungen der Kammer zur Gesamtfreiheitsstrafe von neun Monaten besorgen, dass das Landgericht bei Festsetzung der beiden genannten Einzelstrafen Gesichtspunkte der Strafzumessung im Sinne der Findung einer schuldangemessenen Strafe mit solchen der Strafaussetzung zur Bewährung (§ 56 Abs. 1 und Abs. 2 StGB) unzulässig vermengt hat (vgl. BGHSt 29, 319, 321; BGHR StGB § 46 Abs. 1 Begründung 19). Dies gilt namentlich in Abgrenzung zu Fall A. 12. der Urteilsgründe (Einzelfreiheitsstrafe von zehn Monaten), in dem der Angeklagte im selben Tatzeitraum ebenfalls Urkunden fälschte und sogar einen noch höheren Vermögensschaden verursachte. Damit kann der Senat nicht ausschließen, dass das Landgericht im dritten Komplex sich rechtsfehlerhaft von dem Bestreben hat leiten lassen, solche Einsatzstrafen festzusetzen, die bei anschließender Bildung der Gesamtfreiheitsstrafe den Anwendungsbereich des § 56 Abs. 2 StGB eröffnen.
- 4 Zudem hätte es hier, weil keine der sechs Einzelstrafen mehr als ein Jahr Freiheitsstrafe betrug, einer sorgfältigeren Gesamtwürdigung von Tat und Täter bedurft, die eingehender die auf UA S. 77 bis 79 genannten strafmildernden Umstände einbezogen hätte (vgl. BGHR StGB § 56 Abs. 2 Begründungserfordernis 2; § 56 Abs. 2 Gesamtwürdigung, unzureichende 7 m.w.N).
- 5 b) Die Aufhebung der genannten beiden Einzelstrafen zieht die Aufhebung der für den dritten Komplex verhängten Gesamtfreiheitsstrafe nach sich. Der Aufhebung von Feststellungen bedarf es bei dem hier vorliegenden

Wertungsfehler nicht. Etwa zu treffende neue Feststellungen dürfen der Festsetzung der beiden Einzelstrafen und der Gesamtfreiheitsstrafe zugrunde gelegt werden, wenn sie den nunmehr bestandskräftigen nicht widersprechen.

6

2. Die Versagung der Aussetzung hinsichtlich der Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und sieben Monaten lässt hingegen keinen Rechtsfehler erkennen. In diesem ersten Komplex betragen die höchsten Einzelstrafen jeweils ein Jahr drei Monate Freiheitsstrafe. Damit waren hier an die Darstellung der Gesamtwürdigung von Tat und Täter geringere Anforderungen zu stellen als im dritten Komplex (vgl. BGHR aaO). Auch begegnet es keinen Bedenken, dass das Landgericht in diesem Zusammenhang die gesamte Tatserie, die ohne die Zäsurwirkung zweier Vorentscheidungen durch eine nicht aussetzungsfähige Gesamtfreiheitsstrafe zu ahnden gewesen wäre, mit in den Blick genommen hat.

Basdorf

Raum

Schaal

Roggenbuck

Schneider