



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

5 StR 490/00

URTEIL

vom 19. Dezember 2000
in der Strafsache
gegen

wegen Untreue

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 19. Dezember 2000, an der teilgenommen haben:

Vorsitzende Richterin Harms,

Richter Basdorf,

Richterin Dr. Tepperwien,

Richterin Dr. Gerhardt,

Richter Dr. Brause

als beisitzende Richter,

Oberstaatsanwalt beim Bundesgerichtshof

als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt

als Verteidiger,

Justizangestellte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 6. März 2000 im Strafausspruch aufgehoben,

1. soweit der Angeklagte in 25 Fällen zu Geldstrafen verurteilt worden ist;
2. in den Fällen 5 und 71 der Urteilsgründe;
3. im Ausspruch über die Gesamtstrafen.

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.

– Von Rechts wegen –

Gründe

I.

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Untreue in 71 Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren sowie zu einer Gesamtgeldstrafe von 360 Tagessätzen zu je 100 DM verurteilt. Die Vollstreckung der Freiheitsstrafe hat es zur Bewährung ausgesetzt. Die wirksam auf einen Teil des Rechtsfolgenausspruchs beschränkte Revision der Staatsanwaltschaft, die vom Generalbundesanwalt vertreten wird, führt zur Aufhebung der angefochtenen Einzelstrafen und der Gesamtstrafen.

1. Der Angeklagte ist seit 1980 als Steuerberater in München selbständig tätig. Im Dezember 1990 übernahm er daneben in beratender Funktion eine Tätigkeit für die Treuhandanstalt in Berlin. Im Hinblick auf die hohen Vergütungen für Liquidationen im Auftrag der Treuhandanstalt bewarb er sich Mitte 1992 mit Erfolg um entsprechende Aufträge und wurde seitdem als Liquidator mit der Abwicklung zahlreicher Unternehmen betraut, bei denen überwiegend die Treuhandanstalt alleinige Gesellschafterin war.

Im Rahmen dieser Tätigkeit, die jeweils auf der Grundlage von Liquidatorenverträgen und zuvor getroffener Honorarvereinbarungen durchgeführt wurde, entnahm der Angeklagte bei 15 Unternehmen in der Zeit von Dezember 1992 bis Juli 1999 pflichtwidrig insgesamt 13,1 Millionen DM. Die entnommenen Beträge, die jährlich zwischen 75.000 DM (1992) und 3,3 Millionen DM (1995) lagen, verbrauchte er für eigene Zwecke, zum Teil dienten sie ihm zur Verdeckung vorangegangener pflichtwidriger Entnahmen. In den Büchern der von ihm verwalteten Firmen und in den Rechenschaftsberichten für die Treuhandanstalt stellte er diese Beträge als liquide Mittel dar, die angeblich auf Verwaltungskonten zinsbringend angelegt waren.

2. Das Landgericht hat bei der Strafzumessung im wesentlichen nach der Schadenshöhe differenziert; es hat in 25 Fällen bei Schäden bis 75.000 DM Geldstrafen von 90 Tagessätzen, in 44 Fällen bei Schäden bis 500.000 DM – unter Bejahung besonders schwerer Fälle – Freiheitsstrafen von sechs Monaten sowie im Fall 5 (Schaden von 1,2 Millionen DM) eine Freiheitsstrafe von neun Monaten und im Fall 71 (Schaden von 1,9 Millionen DM) eine solche von einem Jahr als Einsatzstrafe festgesetzt. Aus diesen Einzelstrafen hat das Landgericht sodann gemäß § 53 Abs. 2 Satz 2 StGB die vorgenannten Gesamtstrafen gebildet.

3. Die Beschwerdeführerin greift die Einzelstrafausprüche nur hinsichtlich der 25 Geldstrafen, der beiden höchsten Einzelfreiheitsstrafen und

der Gesamtstrafenbildung an. Die 44 Einzelstrafen von sechs Monaten sind davon ausdrücklich ausgenommen; sie sind damit rechtskräftig.

II.

Der Rechtsfolgenausspruch hält in mehrfacher Hinsicht rechtlicher Nachprüfung nicht stand. Ob die verhängten Sanktionen, soweit sie angefochten sind, noch innerhalb des dem Tatgericht eingeräumten Spielraums liegen oder ob sie sich allein im Blick auf die Höhe des angerichteten Schadens bereits – nach unten – von ihrer Bestimmung lösen, gerechter Schuldgleich zu sein (vgl. BGHSt 29, 319, 320), kann dahinstehen. Sie können schon deshalb nicht bestehen bleiben, weil ihre Begründung Anlaß zu durchgreifenden Bedenken gibt.

1. Es ist dem Tatrichter versagt, Gesichtspunkte der Strafzumessung im Sinne der Findung einer schuldangemessenen Strafe mit solchen der Strafaussetzung zur Bewährung zu vermengen (vgl. BGHSt 29, 319, 321; BGHR StGB § 46 Abs. 1 – Begründung 19). Die Wendung, eine „zwingend zu vollstreckende Gesamtfreiheitsstrafe“ erscheine „der Kammer bei Beachtung aller Strafzwecke nicht tunlich“ (UA S. 9), begründet die Besorgnis, daß das Landgericht sich bei der angesichts der Höhe der Einzelschäden und des Gesamtschadens äußerst milden Sanktionierung gerade von solchen verbotenen Erwägungen ausschlaggebend leiten ließ.

2. Zudem ist im Zusammenhang mit der Festsetzung der Einzelstrafen die Erwägung des Landgerichts nicht nachvollziehbar, die Taten seien nicht Ausdruck einer besonderen, von verwerflichem Gewinnstreben geprägten kriminellen Energie; sie seien „nicht zuletzt auch aus einer Konfliktscheu der Treuhand/BVS gegenüber“ entstanden, weil der Angeklagte meinte, höhere Honorare beanspruchen zu können. Wenn der Angeklagte den Weg einer gerichtlichen Klärung seiner diffusen vermeintlichen Ansprüche ebenso wie eine Kündigung seiner Verträge mit der Treuhand vermied, weil ihm „hierfür die Honorare zu attraktiv erschienen“, und stattdessen heimlich Entnahmen in Millionenhöhe tätigte, so kann dieses Verhalten nur als verwerfliches Gewinnstreben bezeichnet werden. Außerdem vermag es den Angeklagten nur geringfügig zu entlasten, wenn er Teile der unrechtmäßigen Entnahmen dazu verwendet hat, Veruntreuungen zu Lasten anderer Firmen zu verschleiern.

3. Schließlich drängt sich in Fällen sachlich und zeitlich ineinander verschränkter Vermögensdelikte, von denen die gewichtigeren die Verhängung von Einzelfreiheitsstrafen von sechs Monaten und mehr gebieten, die Verhängung kurzfristiger Freiheitsstrafen nach § 47 StGB in den Einzelfällen mit geringeren Schäden auf. In Fällen dieser Art muß die Bewertung der Gesamtserie ersichtlich im Vordergrund stehen. Damit erweist sich die fehlende Erörterung von § 47 StGB hier als rechtsfehlerhaft.

4. Die Aufhebung der Einzelstrafen zieht die der Gesamtstrafen nach sich. Diese könnten abgesehen davon auch deshalb keinen Bestand haben, weil die Anwendung des § 53 Abs. 2 Satz 2 StGB in wesentlich gleich gelagerten Fällen bei Bestimmung der Gesamtsanktion fernliegt (vgl. BGH, Beschluß vom 17. April 1996 – 5 StR 93/96 –) und für sich die Besorgnis begründet, daß sich der Tatrichter auch insoweit rechtsfehlerhaft von dem Gedanken hat leiten lassen, dem Angeklagten in jedem Fall eine Bewährungschance einräumen zu wollen (vgl. BGHSt 29, 319, 320).

5. Der Aufhebung von Feststellungen bedarf es bei den gegebenen Wertungsfehlern nicht. Der neue Tatrichter hat die Neubestimmung der aufgehobenen Einzelstrafen und des Gesamtstrafauspruchs aufgrund der bisher getroffenen Feststellungen zu treffen, die er lediglich – nicht notwendig – durch weitere nicht widersprechende Feststellungen ergänzen darf.

Harms

Basdorf

Tepperwien

Gerhardt

Brause