



5 StR 85/07

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

vom 18. April 2007
in der Strafsache
gegen

wegen Betrugs u. a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 18. April 2007 beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 7. Juli 2006 nach § 349 Abs. 4 StPO

- a) dahingehend abgeändert, dass der Angeklagte wegen Beihilfe zum Betrug und wegen versuchten Betrugs in Tateinheit mit falscher Verdächtigung verurteilt wird,
- b) im gesamten Strafausspruch aufgehoben.

Die weitergehende Revision des Angeklagten wird gemäß § 349 Abs. 2 StPO verworfen.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

G r ü n d e

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Betrugs, versuchten Betrugs und falscher Verdächtigung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und neun Monaten verurteilt und die Vollstreckung der Freiheitsstrafe zur Bewährung ausgesetzt. Seine hiergegen gerichtete Revision hat in dem aus dem Beschlusstenor ersichtlichen Umfang Erfolg. Im Übrigen ist sein Rechtsmittel unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

2 Das Landgericht ist im ersten Tatkomplex zu Unrecht von einer sukzessiven Mittäterschaft ausgegangen. Es nimmt zwar zutreffend an, dass der Betrugstatbestand vollendet war, nachdem auf dem Grundstück des Zeugen S. die Grundschuld täuschungsbedingt bestellt worden war. Hinsichtlich des Verhaltens des Angeklagten, der – auf Geheiß des Haupttäters M. R. – die Grundschuld bösgläubig erwarb, um R. ein Vorgehen aus der Grundschuld gegen S. zu erleichtern, bejaht das Landgericht jedoch rechtsfehlerhaft eine sukzessive Mittäterschaft des Angeklagten. Dabei kann dahinstehen, ob und inwieweit eine sukzessive Mittäterschaft im Rahmen des Betrugstatbestands zwischen Vollendung und Beendigung in der vorliegenden Fallgestaltung, in der es nach Eingreifen des Angeklagten zu keiner weiteren Schadensvertiefung gekommen ist, überhaupt noch möglich ist (vgl. BGHR StGB § 25 Abs. 2 Mittäter 5; BGH NStZ 1984, 548; 1997, 82; vgl. auch Tröndle/Fischer, StGB 54. Aufl. § 25 Rdn. 21). Mittäterschaft scheidet schon deshalb aus, weil der Tatbeitrag des Angeklagten eher untergeordnet war und er keine wesentlichen Vorteile zu erwarten hatte. Als er von dem Haupttäter in das Geschehen einbezogen wurde, war die Grundschuld nicht nur schon bestellt; der Angeklagte entwickelte auch selbst kaum Aktivitäten. Es gelang zudem später nicht, aus der Grundschuld einen finanziellen Gewinn zu ziehen. Bei dieser Sachlage hat der Angeklagte lediglich nach Vollendung der Tat und vor ihrer Beendigung Beihilfe geleistet. Der Senat stellt deshalb den Schuldspruch auf Beihilfe zum Betrug um.

3 Die Annahme des Landgerichts, im zweiten Tatkomplex bestehe zwischen dem versuchten Betrug und der falschen Verdächtigung Tatmehrheit, begegnet gleichfalls durchgreifenden Bedenken. Mit der bewusst wahrheitswidrigen Einlassung gegenüber dem Landeseinwohnermeldeamt Berlin, mit der der Angeklagte behauptet hatte, er habe das Bußgeld einschließlich der Gebühren bereits an den Beamten H. bezahlt, beging er nicht nur die für den Betrugstatbestand (§ 263 StGB) relevante Täuschungshandlung, sondern begann zugleich mit der falschen Verdächtigung (§ 164 StGB). Mit der späteren Anzeigeerstattung hat der Angeklagte jeweils nur die begonnene

Tathandlung weiter fortgesetzt und vertieft. Sie war darauf gerichtet, den falschen Eindruck zu erwecken, der Beamte H. habe das bereits gezahlte Bußgeld veruntreut und der Angeklagte sei von seiner Zahlungspflicht freige worden. Der Senat korrigiert dementsprechend den Schuldspruch dahingehend, dass der Angeklagte einer tateinheitlichen Verwirklichung der beiden Tatbestände schuldig ist. Hinsichtlich des Schuldumfangs des versuchten Betrugs ist anzumerken, dass insoweit nur die Gebühren in Höhe von 36 DM in Ansatz gebracht werden können. Das Bußgeld in Höhe von 500 DM hat außer Betracht zu bleiben, weil die durch Täuschung unternommene Abwendung der Verhängung oder Vollstreckung bußgeld- oder strafrechtlicher Sanktionen vom Schutzbereich des Tatbestands des § 263 StGB nicht erfasst wird (BGHSt 38, 345, 351; 43, 381, 405 f.).

4

Gegen den geänderten Schuldspruch hätte sich der Angeklagte nicht wirksamer verteidigen können. Die Änderung zieht die Aufhebung des gesamten Strafausspruchs nach sich. Die Feststellungen können bestehen bleiben, weil sie von den Subsumtionsfehlern nicht beeinflusst sind. Der neue Tatrichter kann jedoch neue Feststellungen treffen, soweit diese den bisher getroffenen nicht widersprechen.

Basdorf Häger Gerhardt

Raum Schaal