



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

4 StR 127/07

vom
30. August 2007
in der Strafsache
gegen

wegen Anstiftung zur Untreue

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 30. August 2007 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Kaiserslautern vom 20. November 2006, soweit es ihn betrifft, im gesamten Strafausspruch aufgehoben.
2. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Wirtschaftsstrafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.
3. Die weiter gehende Revision wird verworfen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Anstiftung zur Untreue in 23 Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und neun Monaten verurteilt. Mit seiner Revision gegen dieses Urteil rügt der Angeklagte die Verletzung materiellen Rechts. Das Rechtsmittel hat nur zum Strafausspruch Erfolg; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.
- 2 Die verhängten Einzelstrafen und die Gesamtstrafe haben keinen Bestand, weil das Landgericht von einem zu hohen Strafraumen ausgegangen ist. Dieser beträgt nicht sechs Monate bis zu zehn Jahren (UA 23), sondern nur einen Monat bis zu sieben Jahren und sechs Monaten Freiheitsstrafe. Das Treueverhältnis nach § 266 Abs. 1 StGB ist nämlich ein strafbegründendes per-

sönliches Merkmal im Sinne des § 28 Abs. 1 StGB (st. Rspr., vgl. nur BGHSt 26, 53 f.; BGH StV 1995, 73; Tröndle/Fischer, StGB 54. Aufl. § 266 Rdn. 80 m.w.N.), das beim Angeklagten fehlte; denn er hatte nicht die Pflicht, die Vermögensinteressen der Sparkasse wahrzunehmen, die der Mitangeklagte S. als deren Geschäftsstellenleiter durch die Taten, zu denen der Angeklagte ihn angestiftet hatte, jeweils verletzt hat. Der von der Wirtschaftsstrafkammer zu Grunde gelegte Strafraum des § 266 Abs. 2 i.V.m. § 263 Abs. 3 Satz 1 StGB hätte daher gemäß den §§ 28 Abs. 1, 49 Abs. 1 StGB gemildert werden müssen.

3 Obwohl die verhängten Strafen nicht überhöht sind, kann der Senat nicht ausschließen, dass sie niedriger ausgefallen wären, wenn das Landgericht von dem gemilderten Strafraum ausgegangen wäre, zumal die meisten Einzelstrafen in Höhe der Mindeststrafe des nicht gemilderten Strafraums (sechs Monate Freiheitsstrafe) festgesetzt wurden (UA 26).

4 Die Einzelstrafen und die Gesamtstrafe müssen daher neu zugemessen werden. Die Feststellungen können bestehen bleiben. Ergänzende Feststellungen, die den getroffenen nicht widersprechen, sind statthaft.

- 5 Mit der Teilaufhebung ist die sofortige Beschwerde gegen die Kostenentscheidung des angefochtenen Urteils gegenstandslos.

Maatz

Kuckein

Athing

Ernemann

Sost-Scheible