



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

1 StR 110/22

vom
17. Mai 2022
in der Strafsache
gegen

wegen Betruges

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts – zu Ziff. 1b) und 2 auf dessen Antrag – am 17. Mai 2022 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO, § 354 Abs. 1 StPO analog beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Kempten (Allgäu) vom 29. Dezember 2021
 - a) in den Aussprüchen über die Gesamtfreiheitsstrafen aufgehoben,
 - b) hinsichtlich der Einziehungsanordnung dahin geändert, dass die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 477.007,61 Euro angeordnet wird; der Ausspruch über die Aufrechterhaltung der mit Urteil des Amtsgerichts Pfaffenhofen angeordneten Einziehung von Wertersatz in Höhe von 43.000 Euro entfällt ebenso wie der Ausspruch über die Aufrechterhaltung der mit Urteil des Amtsgerichts Starnberg vom 12. August 2020 angeordneten Sperrfrist von zwölf Monaten für die Erteilung einer neuen Fahrerlaubnis.
2. Die weitergehende Revision wird als unbegründet verworfen.
3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten des Betruges in 93 tatmehrheitlichen Fällen schuldig gesprochen. Es hat ihn deshalb wegen der Taten 1 bis 6 und 49 bis 65 unter Einbeziehung der mit Urteil des Amtsgerichts Pfaffenhofen vom 18. Dezember 2019 und mit Strafbefehlen des Amtsgerichts München vom 30. November 2018 und des Amtsgerichts Kaufbeuren vom 2. Januar 2019 verhängten Einzelstrafen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten verurteilt und die mit Urteil des Amtsgerichts Pfaffenhofen angeordnete Einziehung von „Wertersatz“ in Höhe von 43.000 Euro aufrechterhalten. Wegen der Taten 7 bis 14 und 66 hat ihn das Landgericht unter Einbeziehung der mit Urteilen des Amtsgerichts Kaufbeuren vom 19. Juli 2019 und des Amtsgerichts Starnberg vom 12. August 2020 verhängten Einzelstrafen zu einer weiteren Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und zwei Monaten verurteilt, die mit Urteil des Amtsgerichts Starnberg angeordnete Sperrfrist von zwölf Monaten für die Erteilung einer neuen Fahrerlaubnis nebst Einziehung des PKW BMW 701 aufrechterhalten und auf die verhängte Strafe einen Monat Freiheitsstrafe als Ausgleich für eine teilweise erfüllte Bewährungsaufgabe angerechnet. Schließlich hat das Landgericht den Angeklagten wegen der Taten 15 bis 48 und 67 bis 93 zu einer dritten Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und neun Monaten verurteilt und die Einziehung von „Wertersatz“ in Höhe von 434.007,61 Euro angeordnet.

- 2 Gegen dieses Urteil wendet sich der Angeklagte mit seiner auf die Verletzung materiellen Rechts gestützten Revision. Das Rechtsmittel hat in dem aus der Beschlussformel ersichtlichen Umfang Erfolg (§ 349 Abs. 4 StPO); im Übrigen ist es unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.

3 1. Der Schuldspruch und die verhängten Einzelstrafen halten rechtlicher Nachprüfung stand. Die Bemessung der Gesamtstrafenaussprüche ist dagegen rechtsfehlerhaft. Denn das Landgericht hat das Gesamtstrafübel für den Angeklagten, das sich infolge der Zäsurwirkungen des Strafbefehls des Amtsgerichts München vom 30. November 2018 und des Urteils des Amtsgerichts Kaufbeuren vom 19. Juli 2019 aus der obligatorischen Bildung von drei Gesamtstrafen ergibt, nicht in den Blick genommen. Sofern die Zäsurwirkung einer einzubeziehenden Strafe zur Bildung mehrerer Gesamtstrafen führt, muss das Gericht grundsätzlich einen sich daraus möglicherweise für den Angeklagten ergebenden Nachteil infolge eines zu hohen Gesamtstrafübels ausgleichen. Hierzu muss es für das Revisionsgericht nachvollziehbar darlegen, dass es sich dieser Sachlage bewusst gewesen ist, und erkennen lassen, dass es das Gesamtmaß der Strafen, das hier acht Jahre und fünf Monate beträgt, für schuldangemessen gehalten hat (vgl. BGH, Beschluss vom 7. Februar 2018 – 1 StR 582/17 Rn. 5 mwN). Diesen Anforderungen genügt das angefochtene Urteil nicht. Der Senat kann nicht ausschließen, dass die Bemessung der Gesamtstrafen auf diesem Mangel beruht. Da weder die Einzelstrafen noch die der Zumessung der Gesamtstrafen zugrunde liegenden Feststellungen (§ 353 Abs. 2 StPO) von diesem Rechtsfehler betroffen sind, können sie bestehen bleiben.

4 2. Es bedurfte keines Ausspruchs über die Aufrechterhaltung der mit Urteil des Amtsgerichts Starnberg vom 12. August 2020 angeordneten Sperrfrist für die Erteilung einer neuen Fahrerlaubnis (§ 69a StGB). Die Sperrfrist war am 11. August 2021 (UA S. 12) und damit vor dem Erlass des angefochtenen Urteils abgelaufen und damit keiner Aufrechterhaltung nach § 55 Abs. 2 StGB zugänglich (vgl. BGH, Beschlüsse vom 7. Dezember 2021 – 4 StR 387/21 und vom 28. Februar 2019 – 1 StR 26/19 Rn. 5 jeweils mwN). Die entsprechende Anordnung entfällt deshalb.

- 5 3. Die Einziehungsentscheidung ist entsprechend § 354 Abs. 1 StPO zu ändern, weil das Landgericht auf eine einheitliche Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe der Summe des Einziehungsbetrags aus dem einbezogenen und angefochtenen Urteil hätte erkennen müssen (vgl. hierzu BGH, Beschlüsse vom 29. September 2021 – 2 StR 313/20 Rn. 4; vom 10. August 2021 – 6 StR 311/21 Rn. 5 und vom 27. Juli 2021 – 3 StR 203/21 Rn. 6 jeweils mwN). Die Summe des Einziehungsbetrags aus dem einbezogenen Urteil des Amtsgerichts Pfaffenhofen vom 18. Dezember 2019 und dem angefochtenen Urteil beträgt 477.007,61 Euro. Die Einziehungsanordnung in dem früheren Urteil wird damit gegenstandslos im Sinne des § 55 Abs. 2 StGB und bedarf keiner Aufrechterhaltung. Die entsprechende Anordnung entfällt (vgl. Beschluss vom 27. Juli 2021 – 3 StR 203/21 Rn. 6 mwN).
- 6 4. Den Ausspruch über die Aufrechterhaltung der mit Urteil des Amtsgerichts Starnberg vom 12. August 2020 gemäß § 74 Abs. 2, § 74b Abs. 1 Nr. 2 StGB angeordneten Einziehung des PKW BMW (UA S. 12) hat der Senat bestehen lassen, weil nach den Urteilsfeststellungen offen ist, ob der Sicherungseigentümer (UA S. 14) seine Rechte bei der Vollstreckungsbehörde gemäß § 75 Abs. 1 Satz 2 StGB angemeldet hat und deshalb das Eigentum an dem PKW noch nicht auf den Staat übergegangen und die Maßnahme daher noch nicht

erledigt ist (vgl. hierzu BGH, Beschlüsse vom 29. September 2021 – 2 StR 313/20 Rn. 5 und vom 28. Februar 2019 – 1 StR 26/19 Rn. 5 jeweils mwN).

Jäger

Bellay

Fischer

Hohoff

Pernice

Vorinstanz:

Landgericht Kempten, 29.12.2021 - 2 KLS 260 Js 3400/21