

HRRS-Nummer: HRRS 2009 Nr. 515

Bearbeiter: Karsten Gaede

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2009 Nr. 515, Rn. X

BGH 4 StR 663/08 - Beschluss vom 7. April 2009 (LG Halle)

Entkräftung der Indizwirkung eines Regelbeispiels bei gewerbsmäßig begangenen Betrug (Erörterungsmangel).

§ 263 Abs. 3 StGB

Leitsatz des Bearbeiters

Die Indizwirkung eines Regelbeispiels wie etwa der Gewerbsmäßigkeit des begangenen Betruges kann durch besondere strafmildernde Umstände entkräftet werden, die für sich allein oder in ihrer Gesamtheit so schwer wiegen, dass die Anwendung des Strafrahmens für besonders schwere Fälle unangemessen erscheint (BGH wistra 2008, 474, 476 m.w.N.). Zur Erörterung besteht beim Betrug jedenfalls dann Anlass, wenn die vom Angeklagten erstrebte Bereicherung und der Schaden in einer Reihe von Fällen unter 100 €, teilweise sogar unter 50 € liegen und eine Vielzahl weiterer, auch gewichtiger Strafmilderungsgründe aufzuführen sind.

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Halle vom 9. September 2008 im Rechtsfolgenausspruch aufgehoben.
2. 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.
3. Die weiter gehende Revision wird als unbegründet verworfen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Betrugs in 17 Fällen unter Einbeziehung der Einzelstrafen aus dem Urteil des Landgerichts Halle vom 22. Januar 2008 zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und neun Monaten und wegen Betrugs in vier Fällen zu einer weiteren Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und sechs Monaten verurteilt. Gegen das Urteil richtet sich die auf die Verletzung materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten. Das Rechtsmittel hat zum Rechtsfolgenausspruch Erfolg; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. 1

1. Das Landgericht hat sämtliche Strafen dem Strafrahmen des § 263 Abs. 3 StGB entnommen und dazu lediglich ausgeführt, dass "der Angeklagte jeweils gewerbsmäßig handelte" (UA 24). Letzteres hat es zwar rechtsfehlerfrei festgestellt, gleichwohl hat der Rechtsfolgenausspruch keinen Bestand. 2

Denn die Strafkammer hat bei der Bemessung der Einzelstrafen weder erkennbar bedacht noch erörtert, dass die Indizwirkung eines Regelbeispiels durch besondere strafmildernde Umstände entkräftet werden kann, die für sich allein oder in ihrer Gesamtheit so schwer wiegen, dass die Anwendung des Strafrahmens für besonders schwere Fälle unangemessen erscheint (BGH wistra 2008, 474, 476 m.w.N.). Hierzu bestand vorliegend Anlass, weil die vom Angeklagten erstrebte Bereicherung und der Schaden in einer Reihe von Fällen unter 100 €, teilweise sogar unter 50 € lagen und das Landgericht - wie der Generalbundesanwalt in seiner Antragschrift zutreffend darlegt - im Rahmen der konkreten Strafzumessung eine Vielzahl weiterer, auch gewichtiger Strafmilderungsgründe aufführt. 3

Ferner haben die Aussprüche über die Gesamtfreiheitsstrafen deshalb keinen Bestand, weil zu besorgen ist, dass das Landgericht die Möglichkeit eines zu hohen Gesamtstrafübels nicht bedacht hat. Nötigt nämlich wie hier die Zäsurwirkung einer einzubeziehenden Verurteilung zur Bildung mehrerer Gesamtstrafen, muss das Gericht einen sich daraus möglicherweise für den Angeklagten ergebenden Nachteil in Folge eines zu hohen Gesamtstrafübels ausgleichen. 4

Auch hierzu fehlen im Urteil die erforderlichen Darlegungen (vgl. BGH, Beschluss vom 24. Juli 2007 - 4 StR 237/07).	5
2. Die Rechtsfehler führen zur Aufhebung des gesamten Rechtsfolgenausspruchs.	6
Einer Aufhebung der hierzu getroffenen Feststellungen bedarf es dagegen nicht. Diese sind - auch zu § 21 StGB - rechtsfehlerfrei getroffen und werden von den Rechtsfehlern bei der Bemessung der Einzel- und Gesamtstrafen nicht berührt (vgl. Meyer-Goßner StPO 51. Aufl. § 353 Rdn. 16 m.w.N.).	7