

**HRRS-Nummer:** HRRS 2004 Nr. 524

**Bearbeiter:** Karsten Gaede

**Zitiervorschlag:** BGH HRRS 2004 Nr. 524, Rn. X

---

**BGH 5 StR 575/03 - Beschluss vom 4. Mai 2004 (LG Berlin)**

**Gesetzlicher Richter (Wegfall von Einzelstrafen; Zählfehler und offensichtliche Fassungsversehen; Beibehaltung des Strafausspruchs unter Zugrundelegung der maßgeblichen Sicht des Tatgerichts).**

**Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG; § 354 StPO**

**Entscheidungstenor**

1. Die Revision des Angeklagten L gegen das Urteil des Landgerichts Berlin vom 28. Juli 2003 wird nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.

Es wird klargestellt, daß der Angeklagte L in den Anklagepunkten 12 und 37 jeweils zu einer Freiheitsstrafe von sieben Monaten verurteilt ist und daß die in den Urteilsgründen genannte Einzelstrafe für den Anklagepunkt 205 entfällt.

Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

2. Auf die Revision des Angeklagten G gegen dieses Urteil wird - das Verfahren nach § 260 Abs. 3 StPO eingestellt, soweit dieser Angeklagte wegen der Anklagepunkte 6, 170, 172, 176, 177, 180, 183 verurteilt worden ist; im Umfang der Einstellung fallen die Kosten des Verfahrens und die notwendigen Auslagen des Angeklagten der Staatskasse zur Last; - der Schuldspruch nach § 349 Abs. 4 StPO dahin geändert, daß der Angeklagte G des gewerbsmäßigen Bandenbetruges in 134 Fällen, davon in 78 Fällen in Tateinheit mit Urkundenfälschung, und des Vortäuschens einer Straftat schuldig ist.

Es wird klargestellt, daß die Verurteilung wegen tateinheitlich begangener Urkundenfälschung nicht die Fälle 2, 5, 7 bis 9 sowie 50 betrifft und daß die in den Urteilsgründen genannten Einzelstrafen für die Anklagepunkte 47, 110 bis 130 und 169 entfallen.

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

Der Beschwerdeführer hat die verbleibenden Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

**Gründe**

Das Landgericht hat die Angeklagten jeweils zu Gesamtfreiheitsstrafen von vier Jahren verurteilt, und zwar den <sup>1</sup> Angeklagten L wegen gewerbsmäßigen Bandenbetruges in 264 Fällen, davon in 94 Fällen in Tateinheit mit Urkundenfälschung, den Angeklagten G wegen gewerbsmäßigen Bandenbetruges in 141 Fällen, davon in 78 Fällen in Tateinheit mit Urkundenfälschung und wegen Vortäuschens einer Straftat.

Die Revisionen erweisen sich weitgehend als unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. Allerdings gebieten <sup>2</sup> mehrere Zählfehler und Fassungsversehen des Landgerichts Klarstellungen und führen zu einer geringfügigen Einstellung, ohne daß dies den verbleibenden Schuldspruch oder den Gesamtrafausspruch gefährden würde.

1. Bei dem Angeklagten L hat die Strafkammer in den Urteilsgründen (UA S. 40) infolge eines offensichtlichen <sup>3</sup> Versehens für die Fälle 12 und 37 der Anklageschrift zwei verschiedene Freiheitsstrafen zugemessen: einmal ein Jahr und drei Monate sowie sieben Monate (Fall 12) und einmal zehn Monate sowie sieben Monate (Fall 37). Insoweit wird klargestellt, daß der Angeklagte L in diesen Fällen jeweils zur niedrigeren Freiheitsstrafe von sieben Monaten verurteilt ist. Es ist auszuschließen, daß sich dieses Fassungsversehen auf die Bemessung der Gesamtfreiheitsstrafe ausgewirkt hat. Infolge eines weiteren offensichtlichen Versehens ist für den Anklagepunkt 205 ebenfalls eine Freiheitsstrafe von sieben Monaten zugemessen worden, obgleich dieser Fall alleine den Angeklagten G betrifft; dies

hat die Strafkammer zutreffend in der rechtlichen Würdigung der abgeurteilten Taten ausgeführt (UA S. 36).

2. Etwas weitergehend sind die den Angeklagten G betreffenden Fehler des Landgerichts. 4

a) Wie die Strafkammer selbst bei Abfassung der Urteilsgründe festgestellt hat, ist dieser Angeklagte in sieben Fällen wegen gewerbsmäßigen Bandenbetruges zu Freiheitsstrafen von jeweils sieben Monaten verurteilt worden, obgleich er insoweit nicht angeklagt war (Anlagepunkte 6, 170, 172, 176, 177, 180 und 183; UA S. 37). Das Fehlen der notwendigen Anklage führt in diesen Fällen zur Einstellung des Verfahrens mit entsprechender Kostenfolge wegen Fehlens einer Verfahrensvoraussetzung. Die Einstellung wegen der sieben nicht angeklagten Taten zieht die Änderung des Schuldspruchs nach sich. 5

b) Ein weiterer Zählfehler betrifft die Anzahl der tateinheitlich begangenen Urkundenfälschungen. Gemäß dem Antrag der Staatsanwaltschaft ist eine Verurteilung lediglich wegen 78 tateinheitlich begangener Urkundenfälschungen erfolgt. Für eine Schuldspruchberichtigung zum Nachteil des Angeklagten wegen eines offensichtlichen Fassungsversehens ist kein Raum. 6

Da sich aus den Ausführungen der Strafkammer, wonach bei dem Angeklagten G tatsächlich 84 Fälle tateinheitlicher Urkundenfälschung vorliegen sollen (UA S. 37), nunmehr nicht mehr mit hinreichender Eindeutigkeit ergibt, welchen konkreten Taten die jeweiligen tateinheitlich verwirklichten Urkundenfälschungen zugeordnet sind, bereinigt der Senat diesen Begründungsmangel durch die Klarstellung, daß in den ersten sechs der vom Landgericht insoweit genannten Fälle (Anlagepunkte 2, 5, 7 bis 9 und 50) keine tateinheitlich begangene Urkundenfälschung vorliegt. Eine Auswirkung auf die offensichtlich ohne Rücksicht auf den tateinheitlichen weiteren Normenverstoß zugemessenen Einzelstrafen scheidet aus. 7

c) Soweit die Strafkammer in den Urteilsgründen (UA S. 40) auch Einzelstrafen für Taten aufgelistet hat, die bei dem Angeklagten G nicht zur Aburteilung gelangt sind (Anlagepunkte 47, 110 bis 130 und 169), liegt ein offensichtliches Fassungsversehen vor; es ist nicht zu besorgen, daß die Strafkammer der Gesamtstrafenbildung über den Schuldspruch hinaus auch diese Einzelstrafen zugrundegelegt hätte. 8

d) Auch die Teileinstellung führt nicht zur Aufhebung des Gesamtstrafauspruchs. 9

Angesichts der umfangreichen Tatserie, des geringen Gewichts der in Wegfall geratenen Einzelstrafen von jeweils sieben Monaten Freiheitsstrafe - das ist die geringste Höhe der verhängten Einzelfreiheitsstrafen - und des Umstandes, daß sich die Strafkammer bei der Gesamtstrafenbildung auf der Basis der Einsatzstrafe von einem Jahr und neun Monaten Freiheitsstrafe an der Summe der Einzelstrafen (nahezu 100 Jahre) sachgerecht überhaupt nicht orientiert hat, kann vorliegend mit hinreichender Sicherheit - unter maßgeblicher Berücksichtigung der Sicht des Tatgerichts (vgl. hierzu BVerfG - Kammer - StV 2004, 189 ff.) - ausgeschlossen werden, daß dieses die Gesamtstrafe bei Wegfall dieser sieben Einzelstrafen niedriger bemessen hätte. 10