BayObLG, Beschluss v. 12.07.2021 – 202 StRR 37/21

Titel:

Auslösung der Mitteilungspflicht nach § 243 Abs. 4 StPO

Normenketten:

StGB § 263 Abs. 1, Abs. 3 S. 2 Nr. 1

StPO § 243 Abs. 4, § 257c, § 327, § 337 Abs. 1, § 344 Abs. 2 S. 2, § 349 Abs. 2

Leitsätze:

1. Die Mitteilungspflicht nach § 243 Abs. 4 StPO wird nur bei einer verständigungsbezogenen Erörterung i.S.d. § 257c StPO ausgelöst, die dann anzunehmen ist, wenn bei dem „Rechtsgespräch“ ausdrücklich oder konkludent Fragen des prozessualen Verhaltens des Angeklagten in Konnex zum Verfahrensergebnis gebracht werden. (Rn. 5)

2. Im Falle der wirksamen Berufungsbeschränkung auf den Rechtsfolgenausspruch besteht keine Bindung gemäß § 327 StPO an die amtsgerichtlichen Feststellungen zum gewerbsmäßigen Handeln im Sinne von § 263 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 1. Alt. StGB. (Rn. 7)

Schlagworte:

Revision, Revisionsbegründung, Berufung, Berufungsbeschränkung, Rechtsfolgenausspruch, Sachrüge, Verfahrensrüge, Betrug, Regelbeispiel, gewerbsmäßig, Verständigung, verständigungsbezogen, Rechtsgespräch, Gesprächsinhalt, Mitteilungspflicht, Rügeanforderungen, Verfahrensgang, Erörterung, Einschätzung, vorläufig, Strafvorstellung, Konnexität, Aussageverhalten, Rechtskraft, Bindungswirkung, Qualifikationstatbestand, Strafzumessungsregel, doppelrelevant, Beruhen, verständigungsbezogene Erörterung, in Rechtskraft erwachsene Feststellungen

Fundstellen:

StV 2022, 433

NStZ 2022, 127

LSK 2021, 21210

Tenor

I. Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts vom 11.11.2020 wird als unbegründet verworfen.

II. Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

I.

1

Das Amtsgericht verurteilte den Angeklagten am 10.07.2018 wegen Betrugs in 5 Fällen unter Einbeziehung einer Strafe aus einer Vorverurteilung zur Gesamtfreiheitsstrafe von 3 Jahren und 6 Monaten sowie wegen gefährlicher Körperverletzung zu einer weiteren Freiheitsstrafe von 4 Jahren. Auf die Berufung des Angeklagten, die hinsichtlich der Vorwürfe des Betrugs auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkt wurde, hat das Landgericht den Angeklagten am 11.11.2020 wegen Betrugs in 5 Fällen und vorsätzlicher Körperverletzung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 2 Jahren und 10 Monaten verurteilt und außerdem angeordnet, dass wegen unangemessen langer Verfahrensdauer 4 Monate der Gesamtfreiheitsstrafe als vollstreckt gelten. Die weitergehende Berufung des Angeklagten und die auf das Strafmaß beschränkte Berufung der Staatsanwaltschaft wurden verworfen.

II.

2

Die gegen das Berufungsurteil gerichtete Revision des Angeklagten, mit der er die Verletzung formellen und materiellen Rechts rügt, ist unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

3
1. Die Verfahrensrüge, mit der geltend gemacht wird, der Vorsitzende der Berufungskammer habe die Mitteilungspflicht nach § 243 Abs. 4 StPO in Bezug auf ein außerhalb der Hauptverhandlung geführtes „Rechtsgespräch“ verletzt, ist unzulässig, weil sie den Begründungsanforderungen des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO nicht entspricht. Hiernach sind die Verfahrenstatsachen so vollständig, genau, zutreffend und aus sich heraus verständlich darzulegen, dass das Revisionsgericht allein anhand der Begründungsschrift prüfen kann, ob der geltend gemachte Verfahrensfehler gegeben wäre, wenn die behaupteten Tatsachen erwiesen wären (st.Rspr., vgl. nur BGH, Beschluss vom 01.12.2020 - 4 StR 519/19 = NStZ-RR 2021, 116; 29.09.2020 - 5 StR 123/20, bei juris; 13.05.2020 - 4 StR 533/19 = NStZ 2021, 178; 17.07.2019 - 5 StR 195/19, bei juris - jeweils m.w.N.; BayObLG, Beschluss vom 09.10.2020 - 202 StRR 94/20, bei juris). Diese Voraussetzung ist nicht erfüllt.

4
a) Entgegen der Auffassung der Generalstaatsanwaltschaft musste der Beschwerdeführer zwar nicht den Inhalt des außerhalb der Hauptverhandlung geführten Rechtsgesprächs im Einzelnen mitteilen (vgl. BGH, Beschluss vom 16.09.2020 - 2 StR 459/19, bei juris), weil es für die Auslösung der Mitteilungspflicht allein darauf ankommt, ob verständigungsbezogene Erörterungen im Sinne des § 257c StPO stattgefunden haben, nicht aber auf den genauen Inhalt des Gesprächs.

5
b) Allerdings scheitert die Verfahrensrüge daran, dass sich aus der Revisionsbegründung nicht ergibt, dass das Rechtsgespräch eine verständigungsbezogene Erörterung im Sinne des § 257c StPO darstellte. Dies wäre nur dann der Fall, wenn bei der Unterredung ausdrücklich oder konkludent Fragen des prozessualen Verhaltens des Angeklagten in Konnex zum Verfahrensergebnis gebracht worden wären (vgl. BVerfG, Urt. v. 19.03.2013 - 2 BvR 2628/10 = BVerfGE 133, 168 = NJW 2013, 1058 = StraFo 2013, 153 = StV 2013, 353 = EuGRZ 2013, 212 = JR 2013, 315 = NZWiSt 2013, 211 = JZ 2013, 676 = AnwBl 2013, 381; BGH, Beschluss vom 09.10.2019 - 1 StR 545/18 = NStZ 2020, 237 = NZWiSt 2020, 188 = StV 2021, 15; 06.12.2018 - 1 StR 343/18 = StV 2019, 376 = NStZ 2019, 484; Urt. v. 23.07.2015 - 3 StR 470/14 = StraFo 2016, 25 = StV 2016, 81 = NJW 2016, 513 = NStZ 2016, 221 = BGHR StPO § 243 Abs. 4 Mitteilungspflicht 4). Dass eine derartige Abhängigkeit der zu erwartenden Rechtsfolge von dem prozessualen Verhalten des Angeklagten auch nur von einem der an dem Rechtsgespräch Beteiligten thematisiert worden wäre, ergibt sich aber weder aus dem in der Revisionsbegründungsschrift mitgeteilten Protokollinhalt noch - entgegen den Ausführungen in der Gegenerklärung vom 09.07.2021 - aus dem sonstigen Vortrag des Beschwerdeführers. Nach dem Hauptverhandlungsprotokoll hat der Vorsitzende lediglich mitgeteilt, dass der weitere Verfahrensgang erörtert worden sei, eine Verständigung über den Fortgang und das Ergebnis des Verfahrens aber nicht stattgefunden habe. Das Gericht habe lediglich seine vorläufige Einschätzung der Sach- und Rechtslage geäußert und auch eine Strafvorstellung in den Raum gestellt, wobei jedoch darauf hingewiesen wurde, dass „die Umstände der Körperverletzung noch näherer Aufklärung bedürfen“. Eine Konnexität von Aussageverhalten und zu erwartender Rechtsfolge ergibt sich hieraus gerade nicht.

6
2. Auch die Nachprüfung des Berufungsurteils aufgrund der Sachrüge deckt keinen durchgreifenden Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten auf.

7
a) Allerdings ist die Strafzumessung für die Fälle des Betrugs rechtsfehlerhaft, weil die Berufungskammer jeweils den Strafrahmen des § 263 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 StGB zu Grunde legt, ohne Feststellungen zum Vorliegen eines Regelfallbeispiels zu treffen. Das Landgericht hat gewerbsmäßiges Vorgehen deshalb genommen, weil es davon ausgegangen ist, es sei aufgrund der diesbezüglichen Beschränkung der Berufung auf den Rechtsfolgenausspruch an die „in Rechtskraft erwachsenen Feststellungen“ gebunden. Insoweit bestand indes keine Bindungswirkung gemäß § 327 StPO. Denn die Feststellungen des Amtsgerichts zum Merkmal der Gewerbsmäßigkeit i.S.d. § 263 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 1. Alt. StGB, der nicht als Qualifikationstatbestand, sondern als reine Strafzumessungsregel ausgestaltet ist, betreffen allein den Rechtsfolgenausspruch. Die Gewerbsmäßigkeit stellt auch keine doppelrelevante, d.h. für den Schuld- und den Rechtsfolgenausspruch maßgebliche Tatsache dar, weil die Tatbegehung als solche von dem allein subjektiven Umstand des gewerbsmäßigen Handelns im Sinne einer reinen Handlungsmotivation ohne weiteres getrennt werden kann, ohne dass es zu widersprüchlichen Ergebnissen käme (vgl. BGH, Beschluss vom 20.06.2017 - 1 StR 458/16 = BGHSt 62, 202 = NJW 2017, 2847 = wistra 2018, 133 = StV

2018, 265; BayObLG, Beschluss vom 18.03.2021 - 202 StRR 19/21, zur Veröffentlichung vorgesehen; OLG Hamburg, Beschluss vom 30.11.2017 - 6 ReV 12/17; KG, Beschluss vom 11.12.2017 - (5) 161 Ss 161/17 (77/17), bei juris; OLG Bamberg, Beschluss vom 06.03.2018 - 3 OLG 130 Ss 19/18 = StraFo 2018, 159 = wistra 2018, 319; OLG Karlsruhe, Beschluss vom 06.11.2019 - 1 Rv 21 Ss 784/19 = NStZ 2020, 374 und OLG Celle, Beschluss vom 17.05.2019 - 2 Ss 59/19 = StraFo 2019, 512, jeweils m.w.N.).

8
b) Allerdings schließt der Senat aus, dass die Höhe der in Anbetracht der relevanten Gesamtumstände auch bei Zugrundelegung des Strafrahmens aus § 263 Abs. 1 StGB maßvollen Einzelstrafen auf der Anwendung des Strafrahmens des § 263 Abs. 3 StGB beruht i.S.d. § 337 Abs. 1 StPO. Im Hinblick auf die zahlreichen, teils auch einschlägigen Vorstrafen des Angeklagten, dem teils mehrjährigen Strafvollzug vor Begehung der Taten und dem Handeln innerhalb offener Bewährungsfrist lag die Verhängung noch milderer Strafen gänzlich fern.

III.

9
Die Kostenentscheidung beruht auf § 473 Abs. 1 Satz 1 StPO.