

StR 440/91, BGHR StGB § 46 Abs. 1 Begründung 18 [= StV 1992, 461]).

[6] 2. Gemessen an diesen Maßstäben begegnen die Strafzumessungserwägungen des OLG durchgreifenden Bedenken.

[7] a) Das OLG hat seine Auffassung, die Gesamtstrafe könne nicht mehr in einem Bereich liegen, in dem sie zur Bewährung ausgesetzt werden könne, u.a. damit begründet, »dass sich der Angekl. sehenden Auges über alle Dienstvorschriften hinweggesetzt« habe. Damit hat es gegen § 46 Abs. 3 StGB verstoßen. Nach dieser Vorschrift dürfen die Merkmale des Tatbestands, welche die Strafbarkeit begründen und der Bestimmung des gesetzlichen Strafrahmens zugrunde liegen, nicht nochmals bei der Strafzumessung zu Lasten des Angekl. berücksichtigt werden.

[8] Der Tatbestand der Verletzung des Dienstgeheimnisses nach § 353b StGB setzt u.a. voraus, dass der Täter vorsätzlich ein ihm anvertrautes oder sonst bekannt gewordenes Geheimnis offenbart, d.h. öffentlich bekannt macht oder einem Unbefugten mitteilt, obwohl er durch eine generelle Rechtsnorm oder besondere Anordnung zum Schweigen verpflichtet ist (Fischer, StGB, 58. Aufl., § 353b Rn. 7a, 9). Der Tathandlung ist somit ein Verstoß gegen die dienstlichen Vorschriften des Angekl. immanent; dieser Verstoß durfte nicht bei der Strafzumessung erneut zu dessen Lasten verwertet werden.

[9] Entsprechendes gilt für die Fälle des hier abgeurteilten Betrugs nach § 263 StGB. Das OLG hat jeweils einen besonders schweren Fall nach § 263 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 und 4 StGB angenommen, weil der Angekl. gewerbsmäßig gehandelt und seine Befugnisse oder seine Stellung als Amtsträger missbraucht habe. Bei der Strafzumessung hat es ausdrücklich zum Nachteil des Angekl. darauf abgestellt, er habe zwei Regelbeispiele des besonders schweren Betruges erfüllt. Vor diesem Hintergrund stellt es einen durchgreifenden Rechtsfehler dar, dass das OLG den Verstoß gegen die Dienstvorschriften noch einmal strafschärfend berücksichtigt hat; denn § 46 Abs. 3 StGB gilt bei Merkmalen von Regelbeispielen entsprechend (BGH, Beschl. v. 22.04.2004 – 3 StR 113/04, NStZ-RR 2004, 262).

## Kompensation rechtsstaatswidriger Verfahrensverzögerung

MRK Art. 6 Abs. 1; StGB § 51; StPO § 116

**Bei der Entscheidung über den Umfang einer als vollstreckt geltenden Freiheitsstrafe zwecks Kompensation einer rechtsstaatswidrigen Verfahrensverzögerung ist dem Umstand ausreichend Rechnung zu tragen, dass der Angeklagte während eines Zeitraumes von eindreiviertel Jahren erhebliche Meldeauflagen nach Außervollzugsetzung eines Haftbefehls zu erfüllen hatte.**

BGH, Beschl. v. 11.01.2011 – 5 StR 537/10 (LG Bremen)

Mitgeteilt von RA *Thomas Becker*, Bremen.

**Anm. d. Red.:** Das LG hatte eine rechtsstaatswidrige Verfahrensverzögerung von ca. drei Jahren in der Weise kompensiert, dass von der verhängten Freiheitsstrafe von 2 J. und 6 M. 3 M. als vollstreckt gälten. Der BGH korrigierte dies entsprechend § 354

Abs. 1 StPO, indem 5 M. Freiheitsstrafe als vollstreckt zu gelten hätten. Das LG habe bei seiner Kompensationsentscheidung nicht ausreichend berücksichtigt, dass der Angeklagte für eine Zeitdauer von einem Jahr und neun Monaten erhebliche Auflagen derart zu erfüllen gehabt habe, dass er sich nach Außervollzugsetzung des Haftbefehls zwei Mal in der Woche auf dem für seinen Wohnsitz zuständigen Polizeirevier zu melden hatte.

## Gewerbsmäßige Geldfälschung; Gerichtsbesetzung bei Entscheidung über Nachtragsanklage

StGB § 146 Abs. 1 Nr. 2 und 3, Abs. 2; StPO §§ 203, 266; GVG § 76 Abs. 2 S. 1

**1. Der Täter handelt nicht gewerbsmäßig im Sinne des § 146 Abs. 1 Nr. 2 und 3, Abs. 2 StGB, wenn er sich eine Falschgeldmenge in einem Akt verschafft hat und diese Menge dann plangemäß in mehreren Teilakten in Verkehr bringt. (amtl. Leitsatz)**

**2. Es fehlt an einem wirksamen Eröffnungsbeschluss, wenn über die Zulassung einer Nachtragsanklage das Gericht anstelle der gesetzlich vorgeschriebenen Besetzung mit drei Berufsrichtern unter Ausschluss der Schöffen in der Hauptverhandlung in der gemäß § 76 Abs. 2 S. 1 GVG reduzierten Besetzung mit zwei Berufsrichtern und zwei Schöffen entscheidet.**

BGH, Beschl. v. 02.02.2011 – 2 StR 511/10 (LG Gießen)

**Aus den Gründen:** [1] Das LG hat den Angekl. wegen gewerbsmäßiger Geldfälschung in drei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 4 J. und 9 M. verurteilt. Zudem hat es den Wertersatzverfall von 20.000 € angeordnet. Dagegen richtet sich die auf die Sachrüge gestützte Revision des Angekl., die [einen Teilerfolg] hat; im Übrigen ist sie unbegründet i.S.d. § 349 Abs. 2 StPO.

[2] I. 1. Nach den Feststellungen des LG erwarb der Angekl. im September 2009 zusammen mit einem Mittäter in Neapel Falschgeld im Nennwert von 50.000 € zum Preis von 20 % des Nennwerts. Gemeinsam brachten sie das Falschgeld in Deutschland teils durch Weiterverkauf an bösgläubige Aufkäufer, teils in Form von Barzahlungen an gutgläubige Dritte in Verkehr. Der Angekl. erlöste auf diese Weise 8.500 € (Fall II. 1.).

[3] Ende Oktober 2009 kam es zu einer weiteren Fahrt nach Neapel, bei der Falsifikate im Nennwert von 85.000 € eingekauft, nach Deutschland eingeführt und in zuvor beschriebener Weise in mehreren Tranchen in Verkehr gebracht wurden. Hierdurch erlöste der Angekl. insgesamt 11.500 € (Fall II. 2.).

[4] Im Januar 2010 überredete der Mittäter den Angekl., der nach der Einkaufsfahrt im Oktober 2009 unmissverständlich darauf hingewiesen hatte, dass er »die Schnauze voll habe« und keine weiteren Unternehmungen dieser Art mehr wünsche, zu einer letzten Fahrt nach Neapel, wo sie Falsifikate im Nennwert von 210.290 € erwarben. Auf der Rückreise erfolgte ihre Festnahme und die Sicherstellung des Falschgeldes (Fall II. 3.).

[5] 2. Die *StrK* hält das Qualifikationsmerkmal der Gewerbsmäßigkeit in allen drei Fällen für gegeben. Zwar lasse sich nicht feststellen, dass der Angekl. bereits im Vorfeld der ersten Reise nach Italien weitere Beschaffungsfahrten ins Auge gefasst hätte; allerdings habe er von Beginn an beabsichtigt, seinen Anteil an dem Falschgeld über einen längeren Zeitraum hinweg in einzelnen Tranchen als echt in den Verkehr zu bringen. Da jede dieser Handlungen für sich genommen den Tatbestand des § 146 Abs. 1 Nr. 3 StGB erfülle und lediglich aufgrund des zuvor erfolgten