

Oberlandesgericht Karlsruhe

Beschluss

§§ 46 Abs 2, 242, 263, 267, 274 StGB; § 261 StPO

- 1. Ein vollendeter Betrug ist nicht dadurch ausgeschlossen, dass der gesamte Tatablauf von einer Ladendetektivin beobachtet wird, die den Täter sofort nach Verlassen des Kassenbereichs noch in den Geschäftsräumen des Baumarkts stellt.**
- 2. Im Einzelhandel stellt der sog. Strichcode mit der verbundenen Ware eine zusammengesetzte Urkunde im Sinne der §§ 267 Abs. 1, 274 Abs. 1 Nr. 1 StGB dar.**

OLG Karlsruhe, Beschluss vom 13.03.2019 Az. : 1 Rv 3 Ss 691/1

Tenor:

I. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts X vom 19. Juli 2018 im Rechtsfolgenausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

II. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts X zurückverwiesen.

Gründe:

I.

1

Das Amtsgericht Y hat den Angeklagten am 01.02.2018 wegen Urkundenunterdrückung in Tateinheit mit Betrug zu der Freiheitsstrafe von drei Monaten verurteilt, deren Vollstreckung es nicht zur Bewährung aussetzte. Mit dem angefochtenen Urteil vom 19.07.2018 hat das Landgericht X die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Amtsgerichts Y in vollem Umfang verworfen.

2

Nach den Feststellungen des Landgerichts suchte der Angeklagte am Vormittag des 27.03.2017 einen Baumarkt in Y auf. In der Gartenabteilung entnahm er der Auslage eine Gartenschlauch-Anschlussgarnitur zum Preis von 14,50 EUR, die mit einem Umkarton versehen war, auf der sich unter anderem die für die Anschlussgarnitur ausgegebene European Article Number (EAN) mit zugehörigem Strichcode befand, die zur Feststellung der Artikel- und Preisinformationen dient. Diese Anschlussschlauchgarnitur brachte er mittels der für den Betrieb des Schlauchs vorgesehenen Steckvorrichtung an einer Schlauchtrommel zum Verkaufspreis von 54,95 EUR an, die er ebenfalls der Auslage des Baumarkts entnahm. Mit der so manipulierten Ware begab sich der Angeklagte sodann zur Kasse. Auf dem Weg dorthin entfernte er das an der Schlauchtrommel fest angeklebte Etikett, auf dem lediglich die für die Schlauchtrommel ausgegebene EAN nebst Strichcode aufgedruckt war, indem er es abkratzte oder abbriss. Sodann legte der Angeklagte die

Schlauchtrommel samt dem daran befestigten Anschlussstück der Kassiererin in der Absicht vor, diese über den wahren Kaufpreis zu täuschen. Die Kassiererin scannte daraufhin als einzigen an der Ware vorhandenen Strichcode die auf der Kartonverpackung der Anschlussgarnitur aufgedruckte EAN in den Kassensystem des Baumarkts ein. Die Zeugin machte sich über diesen „weiter keine Gedanken“, fragte den Angeklagten jedoch, ob der Preis „richtig“ sei, was der Angeklagte bejahte. Der Angeklagte bezahlte daraufhin den von der Kassiererin geforderten Preis in Höhe von 14,50 EUR. Nachdem diese dem Angeklagten im Gegenzug die Schlauchtrommel ausgehändigt hatte, wollte der Angeklagte den Baumarkt verlassen. Direkt nach der Kasse wurde er jedoch von einer bei dem Baumarkt beschäftigten Ladendetektivin angehalten, die das Geschehen von Anfang an beobachtet hatte. Daraufhin entrichtete der Angeklagte an der Kasse des Baumarkts den Preis in Höhe von 54,95 EUR für die Schlauchtrommel, die er behalten durfte und mitnahm.

3

Gegen dieses Urteil wendet sich der Angeklagte mit der unbeschränkt eingelegten Revision, mit der er die Verletzung formellen und materiellen Rechts rügt.

II.

4

Die Revision ist offensichtlich unbegründet, soweit sie sich gegen den Schuldspruch richtet. Insoweit hat die Nachprüfung des Urteils einen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten weder aufgrund der Verfahrensrügen noch aufgrund der allgemein erhobene Sachrüge ergeben (§ 349 Abs. 2 StPO). In Bezug auf den Rechtsfolgenausspruch erzielt die Sachrüge jedoch einen zumindest vorläufigen Erfolg.

5

1. Die Verfahrensrügen, mit denen der Angeklagte die rechtliche Behandlung von drei in der Hauptverhandlung gestellten Beweisanträgen beanstandet, greifen nicht durch.

6

a) Die Rüge, die Strafkammer habe die Beweisanträge auf Inaugenscheinnahme und sachverständige Begutachtung der von dem Angeklagten zur Hauptverhandlung mitgebrachten Schlauchtrommel rechtsfehlerhaft unter Verstoß gegen § 244 Abs. 3 StPO abgelehnt, ist teils nicht in zulässiger Form erhoben, teils ist sie jedenfalls unbegründet.

7

Der Angeklagte hatte in die Hauptverhandlung eine Schlauchtrommel mitgebracht, die von demselben Hersteller stammte wie das Tatobjekt. Im Zusammenhang mit der mitgebrachten Schlauchtrommel hat sein Verteidiger in der Hauptverhandlung „zum Beweis der Tatsache, dass das Etikett der Schlauchtrommel, die der Angeklagte am 27.03.2017 in den Räumen des Baumarktes in Besitz hatte und bis heute in Besitz hat, nach wie vor an der Trommel vorhanden ist“ die Einholung eines Sachverständigengutachtens sowie die Inaugenscheinnahme der mitgebrachten Schlauchtrommel beantragt. Weiter beantragte er deren Inaugenscheinnahme auch zum Beweis der Tatsache, dass „die Artikel eine Identifikationsnummer haben, und die Trommel, die der Angeklagte in die Verhandlung mitgenommen hat, mit der Trommel, die er am 27.03.2017 bezahlt hat, identisch ist“. Das Landgericht nahm die mitgebrachte Schlauchtrommel daraufhin in Augenschein. Soweit der Antrag auf Sachverständigenbeweis gerichtet war, lehnte es diesen - wie sich aus dem Zusammenhang des Ablehnungsbeschlusses ergibt - teils als tatsächlich

bedeutungslos und teils deshalb ab, weil die unter Beweis gestellten Tatsachen - im Wege des durchgeführten Augenscheins - bereits erwiesen seien (§ 244 Abs. 3 Satz 2 Var. 2 und 3 StPO).

8

Die Rüge, das Landgericht habe den auf Inaugenscheinnahme der Schlauchtrommel gerichteten Beweisantrag zu Unrecht abgelehnt, ist bereits unzulässig (§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO), weil die Revision insoweit in einem maßgeblichen Punkt zu den Verfahrenstatsachen objektiv falsch vorgetragen hat (BGH StraFO 2011, 318; BGH, Beschluss vom 15.06.2015 - 1 StR 202/05, BGHR StPO § 344 Abs. 2 Satz 2 Beweisantragsrecht 8; Meyer-Gofßner/Schmitt, StPO, 61 Auflage, § 344 Rn. 22). Denn entgegen dem ausdrücklichen Vortrag der Revision, der Antrag auf Inaugenscheinnahme der mitgebrachten Schlauchtrommel sei abgelehnt worden, geht aus dem Hauptverhandlungsprotokoll hervor, dass das Landgericht diesen Beweisantrag erledigt hat, indem es die fragliche Schlauchtrommel nach Antragstellung in der Hauptverhandlung in Augenschein nahm. Die von der Revision behauptete Ablehnung des Antrags auf Inaugenscheinnahme der Trommel war mithin gerade nicht erfolgt. Aufgrund des unzutreffenden Sachvortrags bietet die Revisionsbegründung jedenfalls keine ausreichende Grundlage für die Prüfung der vermeintlichen Ablehnung des auf Inaugenscheinnahme der Schlauchtrommel gerichteten Beweisantrags (BGH, a.a.O.).

9

Die Rüge der Ablehnung des Antrags auf sachverständige Begutachtung der Schlauchtrommel ist jedenfalls unbegründet. Soweit es das Landgericht aufgrund der nach dem Hauptverhandlungsprotokoll durchgeführten Inaugenscheinnahme bereits für erwiesen hielt (§ 244 Abs. 3 Satz 2 Var. 3 StPO), dass sich an der mitgebrachten Schlauchtrommel ein Klebeetikett mit Strichcode und European Article Number (EAN) befand, ist dies nicht zu beanstanden. Weiter lässt die - ansonsten rechtsfehlerfreie - Ablehnung des auf Einholung eines Sachverständigengutachtens gerichteten Beweisantrags als bedeutungslos zwar erkennen, dass nach dem Verständnis des Gerichts nicht die Identität der zur Hauptverhandlung mitgebrachten mit der am Tattag in dem Baumarkt von dem Angeklagten erworbenen Schlauchtrommel dem beantragten Sachverständigenbeweis unterliegen sollte, sondern lediglich der Umstand, dass an dem Etikett der in die Hauptverhandlung mitgebrachten Schlauchtrommel keine Manipulationen vorgenommen worden waren. Mit dem erstmals in der Revisionsbegründung erhobenen Einwand, das Landgericht habe die unter Beweis gestellte Tatsache damit rechtsfehlerhaft verkürzt, kann der Angeklagte jedoch nicht gehört werden. Denn eine entsprechende Beanstandung hätte der Angeklagte bereits in der Hauptverhandlung vorbringen müssen. Dies wäre als Reaktion auf den verkündeten Ablehnungsbeschluss, aus dem eindeutig hervorging, dass das Landgericht die Frage der Identität der Schlauchtrommeln als nicht unter Beweis gestellt ansah, unerlässlich gewesen (BGH, Urteile vom 28.11.2000 - 5 StR 327/00 und vom 17.02.1987 - 5 StR 552/86). Ob das Landgericht die Beweistatsachen damit in rechtsfehlerhafter Weise verkürzt hat, bedarf daher keiner Entscheidung.

10

b) Auch die Ablehnung der beiden Anträge auf Zeugenvernehmung ist im Ergebnis nicht zu beanstanden. Bei diesen Anträgen handelt es sich jeweils nicht um formgültige Beweisanträge im Sinne von § 244 Abs. 3 StPO, sondern um Beweisermittlungsanträge, deren Ablehnung durch das Tatgericht an der Aufklärungspflicht (§ 244 Abs. 2 StPO) zu messen ist (BGHSt 39, 251; BGHSt 43, 321; BGH NStZ 1998, 97; BGH NStZ 2018, 48). Auch wenn das Tatgericht Beweisermittlungsanträge oder andere Beweisbegehren - wie hier - als Beweisantrag

behandelt und aus einem der Ablehnungsgründe des § 244 Abs. 3 Satz 2 StPO zurückgewiesen hat, muss die gegen die Ablehnung gerichtete Verfahrensrüge daher den Anforderungen genügen, die nach § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO an die Aufklärungsrüge zu stellen sind (vgl. BGH NStZ 1998, 97, BGH NStZ 2018, 48, jeweils m. w. N.). Diesen wird die Revision hier hinsichtlich beider Beweismittlungsanträge nicht gerecht, weshalb die insoweit erhobenen Verfahrensrügen bereits unzulässig sind.

11

1) Der Antrag auf Vernehmung des Vaters des Angeklagten zum Beweis der Tatsache, dass der Angeklagte zwei Tage vor der Tat „nicht in Y, sondern den ganzen Tag bei seiner Großmutter in F“ war, war nicht als Beweisantrag zu qualifizieren, weil aus ihm auch im Wege der Auslegung nicht hervorging, aufgrund welcher unmittelbaren oder mittelbaren Wahrnehmungen des Zeugen das Gericht auf das angegebene Beweisziel des ganztägigen Aufenthalts des Angeklagten in F schließen soll. Angaben hierzu wären aber erforderlich gewesen, weil ein Zeuge nur über seine eigenen Wahrnehmungen vernommen werden kann (vgl. BGHSt 39, 251; BGHSt 43, 321). Auch versteht sich - worauf die Generalstaatsanwaltschaft zurecht hingewiesen hat - hier nicht von selbst, warum der Vater des Angeklagten überhaupt Wahrnehmungen dazu hätte machen können, dass sich der Angeklagte zu der angegebenen Zeit ganztags bei seiner Großmutter aufhielt. Den deshalb erforderlichen Vortrag zur Konnexität zwischen Beweistatsache und Beweismittel (vgl. BGHSt 43, 321; BGH, Beschluss vom 17.11.2009 - 4 StR 375/09) lässt der Antrag somit ebenfalls vermissen.

12

Weil die Revision das insoweit Erforderliche auch bei der Begründung der an den Maßstäben der Aufklärungsrüge zu messenden Verfahrensrüge nicht darlegt, ist diese nicht in zulässiger Form erhoben. Denn auch zur Begründung der Aufklärungsrüge muss der Beschwerdeführer nach § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO Angaben zu den konkret unter Beweis gestellten Wahrnehmungen eines Zeugen und - erforderlichenfalls - zur Konnexität machen (vgl. BGH NStZ 1998, 97; BGH NStZ 2008, 230; BGH NStZ-RR 2010, 316).

13

Da die diesbezügliche Verfahrensrüge schon nicht in zulässiger Form erhoben wurde, kann dahinstehen, ob das Landgericht den auf Vernehmung des Zeugen gerichteten Beweismittlungsantrag mit einer tragfähigen Begründung abgelehnt hat (zu dem dabei anzuwendenden Beurteilungsmaßstab vgl. BGH NStZ-RR 1997, 41; BGH NStZ 1985, 324 sowie Becker in Löwe-Rosenberg, StPO, 26. Auflage, § 244 Rn. 47 f.). Dies begegnet zumindest insoweit Bedenken, als es die Ablehnung der Zeugenvernehmung in vorweggenommener Beweiswürdigung auch damit begründete, es sei allein aufgrund der bis zur Hauptverhandlung verstrichenen Zeitspanne von mehr als einem Jahr auszuschließen, dass sich der Zeuge noch an die in sein Wissen gestellte Tatsache erinnere.

14

2) Der von dem Verteidiger in der Hauptverhandlung gestellte Antrag auf Vernehmung von zwei Polizeibeamten, die kurz nach der Tat in den Räumlichkeiten des Baumarkts die Strafanzeige gegen den Angeklagten aufgenommen hatten, ist ebenfalls als Beweismittlungsantrag zu qualifizieren. Die Vernehmung dieser Zeugen sollte Beweis dafür erbringen, dass die Schlauchtrommel am Tattag „mit EAN eingescannt und bezahlt wurde“, weshalb der Angeklagte das EAN-Etikett zuvor nicht von der Schlauchtrommel entfernt haben könne. Auch diesem Antrag lässt sich weder dem Wortlaut noch dem Zusammenhang nach entnehmen, aufgrund welcher

eigenen, nicht notwendigerweise unmittelbaren Wahrnehmungen der Polizeibeamten das Gericht den Schluss auf das in dem Antrag angegebene Beweisziel ziehen soll. Deshalb hatte sich die revisionsrechtliche Überprüfung der Ablehnung dieses Antrags wiederum allein an den sich aus der Aufklärungspflicht (§ 244 Abs. 2 StPO) ergebenden Maßstäben zu orientieren (vgl. oben aa). Dabei lässt die in der Revisionsbegründung - soweit ersichtlich erstmals - aufgestellte Behauptung, die Polizeibeamten hätten den fraglichen Bezahlvorgang selbst gesehen, weil sie den Angeklagten zu diesem Zweck an die Kasse begleitet hätten, zwar nunmehr erkennen, welche eigenen Wahrnehmungen die Beamten gemacht haben sollen. Auch ist dem Erfordernis der Konnexität mit diesem Vortrag Genüge getan. Weder der Revisionsbegründung noch den Urteilsgründen kann jedoch entnommen werden, ob und aus welcher Quelle sich dieser Umstand für das Landgericht erkennbar aufgedrängt haben soll. Zur Begründung der Aufklärungsrüge muss der Revisionsführer nach § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO aber auch darlegen, welche für das Gericht erkennbaren, konkret zu schildernden Umstände es zu der weiteren Aufklärung drängten (ständ. Rechtsprechung, vgl. nur BGH NStZ 1999, 45; BGH NStZ-RR 2017, 119; Becker in Löwe-Rosenberg, a.a.O., § 244 Rn. 366; Meyer-Goßner/Schmitt, a.a.O., § 244 Rn. 102). Der Verweis auf die von einem der genannten Polizeibeamten gefertigte Strafanzeige, in welcher lediglich vermerkt ist, der Angeklagte habe den Preis für die Schlauchtrommel nachträglich entrichtet, ist hierfür nicht ausreichend. Denn dieser Vermerk ist nicht als eigene Wahrnehmung der Beamten gekennzeichnet und erfahrungsgemäß geben Polizeibeamte in Strafanzeigen gerade nicht eigene Wahrnehmungen, sondern lediglich die aus anderen Quellen stammenden Ermittlungsergebnisse in geraffter Form wieder.

15

In der Sache hält der Senat die Begründung, mit welcher das Landgericht das von ihm als Beweisantrag angesehene Beweisbegehren abgelehnt hat, auch unter Aufklärungsgesichtspunkten zwar kaum für tragfähig. Denn auch insoweit schloss das Landgericht in vorweggenommener Beweiswürdigung eine Erinnerungsfähigkeit der beiden Zeugen aus und stützte sich hierzu allein auf die seit dem Vorfall verstrichene Zeit. Weil es insoweit an einer in zulässiger Form erhobenen Verfahrensrüge fehlt, kommt es hierauf im Ergebnis jedoch ebenso wenig an, wie auf die Frage, ob das Urteil auf einer möglicherweise rechtsfehlerhaften Ablehnung des Beweisbegehrens beruhen würde. Gegen Letzteres spricht jedenfalls, dass das Landgericht hinsichtlich der Bedeutung der fraglichen Beweisbehauptung keine irreführende Prozesslage geschaffen hat, die auf das Verteidigungsverhalten Einfluss gehabt haben könnte, und die in Rede stehende Beweiserhebung nach der damit für das Revisionsgericht eröffneten Beurteilung „nach seiner Sicht der Dinge“ zur weiteren Aufklärung nicht erforderlich war (vgl. BGH NStZ-RR 1997, 41; BGH NStZ 1985, 324). Denn weder aus den Urteilsgründen noch aus den Akten oder ihm sonst zur Verfügung stehenden Quellen ergaben sich für das Landgericht Hinweise darauf, dass die Polizeibeamten Kenntnis darüber erlangt haben könnten, ob der Preis für die Schlauchtrommel bei der Bezahlung an der Kasse durch Einscannen eines auf die Ware geklebten Strichcode-Etiketts oder auf andere Weise ermittelt worden war. Wie bereits ausgeführt, enthält insbesondere die Strafanzeige keine entsprechenden Anhaltspunkte.

16

2. Die von dem Landgericht getroffenen Feststellungen tragen den Schuldspruch wegen Urkundenunterdrückung in Tateinheit mit Betrug (§§ 263 Abs. 1, 274 Abs. 1 Nr. 1, 52 StGB).

17

a) Die rechtliche Bewertung des festgestellten Sachverhalts als vollendeter Betrug (§ 263 Abs. 1 StGB) ist nicht zu beanstanden.

18

Danach zielte schon die Vorlage der manipulierten Schlauchtrommel an der Kasse zur Bezahlung darauf ab, bei der Kassiererin eine Fehlvorstellung über den Preis der Ware hervorzurufen. Das bereits in dieser konkludenten Erklärung liegende Vorspiegeln eines falschen Preises (vgl. Fischer, StGB, 66. Auflage, § 263 Rn. 21) bekräftigte der Angeklagte sodann durch die ausdrückliche, auf entsprechende Nachfrage der Kassiererin erfolgte, bewusst wahrheitswidrige Erklärung, es handle sich bei dem Preis, den die Registrierkasse nach Einscannen des zu der Anschlussschlauchgarnitur gehörigen Strichcodes anzeigte, um den richtigen, mithin den auch für Schlauchtrommel geltenden Preis. Zwar könnte die von dem Landgericht in diesem Zusammenhang verwendete Formulierung, die Kassiererin habe sich „über den Preis weiter keine Gedanken“ gemacht, auf den ersten Blick zu der Annahme verleiten, das Landgericht habe die für die Annahme eines Irrtums erforderliche Feststellung einer konkreten Fehlvorstellung nicht getroffen und gehe möglicherweise von einer gänzlich fehlenden Vorstellung der Kassiererin über den Preis aus (vgl. BGH NJW 2003, 1198; Fischer, a.a.O., § 263 Rn. 57). Aus den weiteren Ausführungen des Landgerichts, die Kassiererin habe den Angeklagten gleichwohl nach der Richtigkeit des angezeigten Preises befragt, und ihm die Schlauchtrommel auf dessen wahrheitswidrige Bestätigung hin ausgehändigt, lässt sich jedoch klar entnehmen, dass die Kassiererin nach dem von dem Landgericht als erwiesen angesehen Sachverhalt - auch wenn sie sich üblicherweise keine Gedanken über die Richtigkeit der Preise der ihr zur Bezahlung vorgelegten Ware machte - jedenfalls im vorliegenden Einzelfall der positiven Fehlvorstellung unterlag, der Preis für Schlauchtrommel und Anschlussschlauch betrage lediglich 14,50 EUR.

19

Die Frage, ob hier der übliche Ablauf eines gleichförmigen Massengeschäfts vorlag, aus dem auf ein sachgedankliches Mitbewusstsein der Kassiererin bezüglich der generellen Richtigkeit der nach Einscannen des Strichcodes von der Kasse angezeigten Preise geschlossen werden kann (vgl. BGH NJW 2014, 2132), war für die Entscheidung des vorliegenden Falles mithin nicht erheblich und konnte dahinstehen.

20

Indem die Kassiererin dem Angeklagten die Schlauchtrommel im Zuge des Bezahlvorgangs freiwillig aushändigte, übertrug sie ihm den Gewahrsam an dieser Ware, den der Angeklagte nach den Feststellungen des Landgerichts zuvor nicht eigenmächtig gebrochen hatte. Danach hatte sich der Verfügungswillen der Kassiererin bei der Gewahrsamsübertragung auf die Schlauchtrommel konkretisiert. Zu Recht ging das Landgericht daher vom Vorliegen einer Vermögensverfügung im Sinne von § 263 Abs. 1 StGB aus, während ein Diebstahl (§ 242 StGB) mangels Gewahrsamsbruchs nicht in Betracht kam (vgl. BGHSt 41, 198; OLG Dresden, Beschluss vom 31.05.2002 - 3 Ss 165/02; Schönke/Schröder-Perron, StGB, 30. Auflage, § 263 Rn. 63a; Fischer, a.a.O., § 263 Rn. 74).

21

Mit der unentgeltlichen Aushändigung der Schlauchtrommel an den Angeklagten trat bei dem Betreiber des Baumarkts zudem unmittelbar ein Vermögensschaden ein. Denn bereits vor Eingreifen der Ladendetektivin hatte die Kassiererin dem Angeklagten nicht nur den Gewahrsam, sondern zusätzlich nach § 929 Satz 1 BGB auch das Eigentum an der Schlauchtrommel durch Übergabe und konkludente Einigung über den Eigentumswechsel übertragen (vgl. Bayer in Erman, BGB, 15.

Auflage, § 929 Rn. 37), ohne den Kaufpreis für diese Ware erhalten zu haben. Damit war bei dem Betreiber des Baumarkts unmittelbar eine nicht kompensierte Vermögensminderung eingetreten (vgl. Fischer, a.a.O., § 263 Rn. 111 ff.).

22

Damit war der Betrug zum Nachteil des Baumarktbetreibers auch vollendet, obwohl der gesamte Tatablauf von einer Ladendetektivin beobachtet wurde, die den Angeklagten sofort nach Verlassen des Kassenbereichs noch in den Geschäftsräumen des Baumarkts stellte. Vollendet ist der Betrug nämlich bereits mit dem zumindest teilweisen Eintritt des durch die Vermögensverfügung unmittelbar verursachten Vermögensschadens. Dass der von dem Täter erstrebte Vermögensvorteil erlangt oder auch nur erreichbar ist, ist hingegen wegen der überschießenden Innentendenz zur Tatbestandsvollendung nicht erforderlich (vgl. BGHSt 32, 236; BGHSt 19, 342, Leipziger Kommentar-Tiedemann, StGB, 12. Auflage, § 263 Rn. 272; Fischer, a.a.O., § 263 Rn. 272). Danach ist erst recht dann von Vollendung auszugehen, wenn der Täter die rechtswidrig erstrebte Vermögensposition - wie hier Eigentum und Besitz an der Schlauchtrommel - bereits erlangt hat, diese aber noch nicht gegen die unmittelbar drohende Erhebung berechtigter Rückgabeansprüche des Geschädigten sichern konnte, weil er sich noch in dessen Herrschaftsbereich aufhält und seine Tat von einem im Auftrag des Geschädigten handelnden, eingriffsbereiten Dritten beobachtet wurde.

23

Zwar können hierdurch im Ergebnis Wertungswidersprüche zu den Fällen entstehen, in denen ein Täter eine im Einkaufswagen versteckte Ware unbemerkt durch den Kassenbereich schmuggelt und unmittelbar danach von einem Ladendetektiv gestellt wird, der das Geschehen von Anfang an beobachtet hatte. Denn ein solcher der vorliegenden Konstellation faktisch ähnlicher Fall wäre nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs gegebenenfalls nur als versuchter Diebstahl zu werten (vgl. BGHSt 41, 198 sowie Leipziger Kommentar-Vogel, a.a.O., § 242 Rn. 101). Dies zöge nach §§ 23 Abs. 2, 49 Abs. 1 StGB eine fakultative Strafrahmenermilderung nach sich, über die der Tatrichter nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden hätte. Dieses Ergebnis ist jedoch letztlich der dogmatischen Konzeption des Betruges als ein das Vermögen schützendes Selbstschädigungsdelikt geschuldet und daher im Ausgangspunkt hinzunehmen. Zur Abmilderung drohender Wertungswidersprüche im Strafausspruch ist der Tatrichter jedoch gehalten, in derartigen Fallkonstellationen bei der Strafzumessung zu berücksichtigen, dass trotz formaler Vollendung des Betrugstatbestandes die Gefahr eines endgültigen Schadenseintritts von Anfang an äußerst gering war, weil der Betrugstäter noch im Herrschaftsbereich des Geschädigten durch einen von diesem beauftragten Detektiv gestellt wird, dem das gesamte Tatgeschehen aufgrund seiner Beobachtungen bekannt ist (vgl. unten Ziffer III. 2.).

24

b) Die Verurteilung des Angeklagten wegen Urkundenunterdrückung (§ 274 Abs. 1 Nr. 1 StGB) erweist sich im Ergebnis ebenfalls als rechtsfehlerfrei.

25

1) Das Etikett mit der aufgedruckten European Article Number (EAN) stellt zusammen mit der Schlauchtrommel, auf die es aufgeklebt war, eine zusammengesetzte Urkunde im Sinne von §§ 267 Abs. 1, 274 Abs. 1 Nr. 1 StGB dar.

26

Eine Urkunde im strafrechtlichen Sinne ist die Verkörperung einer allgemein oder für Eingeweihte verständlichen Gedankenerklärung, die den Aussteller erkennen

lässt und geeignet und bestimmt ist, im Rechtsverkehr Beweis zu erbringen (BGHSt 3, 85; Fischer, StGB, 66. Auflage, § 267 Rn. 2 m.w.N.). Auch mit einer Sache fest verbundene Zeichen, die nach Gesetz, Herkommen oder Vereinbarung erkennbar eine Gedankenäußerung ihres Urhebers darstellen und bestimmt und geeignet sind, für sich oder mit Hilfe anderer Auslegungsmittel Beweis im Rechtsverkehr zu erbringen, sogenannte Beweiszeichen, weisen Urkundenqualität auf, (BGHSt 2, 370; Fischer, a.a.O. § 267 Rn. 5; Schönke/Schröder-Heine/Schuster, a.a.O., § 267 Rn. 36a; Leipziger Kommentar-Zieschang, a.a.O., § 267 Rn. 85 m.w.N.). Hierunter fallen neben fest an Kraftfahrzeugen befestigten Kraftfahrzeug-Zulassungsschildern (vgl. BGH NJW 2000, 229) auch auf Waren geklebte oder anders an diesen befestigte Preisauszeichnungen (vgl. OLG Düsseldorf MDR 1982, 952; OLG Köln, Urteil vom 03.07.1973 - Ss 61/73) und die in einen PKW eingeschlagene Fahrgestell bzw. Fahrzeug-Identifikationsnummer (BGHSt 9, 235; BGHSt 16, 94; KG, Beschluss vom 16.04.2003 - (5) 1 Ss 20/03). Letztere soll dabei die beweiserhebliche Erklärung des Herstellers enthalten, dass das Fahrzeug von ihm angefertigt wurde und durch die Fahrzeug-Identifikationsnummer (FIN) identifiziert werden kann (a.A. Erb in Münchner Kommentar zum StGB, 3. Auflage, § 267 Rn. 79).

27

Auch die mit einer bestimmten Ware fest verbundene EAN verkörpert als sogenanntes Beweiszeichen eine zum Beweis bestimmte, menschliche Gedankenerklärung. Bei der EAN handelt es sich eine international unverwechselbare Nummer zur Kennzeichnung von Produkten, die es ermöglicht, jedes Produkt weltweit zuverlässig zu identifizieren. Dabei fungiert die EAN, die nach neuerer Terminologie als Global Trade Item Number bezeichnet wird, wobei sie den Zusatz 13 führt, weil sie aus 13 Ziffern besteht (nachfolgend: GTIN-13), insbesondere als Zugriffsschlüssel auf Produktinformationen, die ein Einzelhändler - wie der im vorliegenden Fall geschädigte Baumarkt - in der von ihm betriebenen Kassendatenbank für das mit der GTIN-13 gekennzeichnete Produkt als Bestandteil seines Sortiments hinterlegt hat. Diese Produktinformationen umfassen insbesondere den von dem Einzelhändler für die jeweilige Ware im Abverkauf verlangten Preis. Um den Preis an der Kasse beim Verkauf der vorgelegten Ware aus der Datenbank abrufen zu können, wird die GTIN-13 meist mittels Scannen des Strichcodes, der die GTIN-13 lediglich in einer für einen Barscanner lesbaren Art darstellt und dem kein eigenständiger Erklärungsgehalt zukommt, oder manuell in die Datenbank eingegeben. Das Kassensystem verknüpft die GTIN-13 mit dem für sie hinterlegten Preis und zeigt diesen auf dem Display der Kasse an. Die GTIN-13 selbst enthält mithin keine verschlüsselten Produktinformationen, insbesondere nicht den Preis, sondern dient allein der zuverlässigen Ermittlung des Preises für eine bestimmte Ware über die Kassendatenbank. Durch eine zentrale Stelle, die Firma GS1, wird sichergestellt, dass keine GTIN-13 doppelt vergeben wird. Hierzu teilt die Firma GS1 dem Hersteller aufgrund eines Lizenzvertrages eine ausschließlich für ihn bestimmte Basisnummer zu, auf deren Grundlage der Hersteller sodann nach bestimmten Vorgaben und mit technischer Hilfe der GS1 die GTIN-13 für seine Produkte vergibt.

28

Die GTIN-13 dient danach nicht nur zur Unterscheidung und Erfassung verschiedener Produkte in der Sphäre eines Herstellers oder Händlers. Aufgrund der Bedeutung, welche sie insbesondere durch ihre massenhafte Verwendung bei der Abwicklung von Kaufgeschäften zwischen Einzelhändlern und Verbrauchern, wenn auch nicht durch Rechtsvorschriften, so aber doch durch entsprechende Übung erlangt hat, fungiert die GTIN-13 in ihrer festen Verbindung mit einer Ware vielmehr auch im Rechtsverkehr als Identitätsnachweis eines Produkts. Die Beweiserheblichkeit dieses Identitätsnachweises zeigt sich insbesondere daran, dass Einzelhandel und Verbraucher sich bei der Ermittlung des Preises für eine Ware

während des Bezahlvorgangs an der Kasse gleichermaßen auf die Richtigkeit dieses Identitätsausweises verlassen. Auch bei der Frage, ob es sich bei einem bestimmten Produkt um eine Fälschung oder ein Original handelt, kann der mit einem Produkt fest verbundenen GTIN-13, die aussagt, dass das fragliche Produkt von einem bestimmten, aus der Basisnummer ersichtlichen Hersteller gefertigt und als nach seiner Gattung weltweit einzigartiges Produkt in den Verkehr gebracht wurde, Beweisbedeutung zukommen. Ähnlich der FIN verkörpert die mit einem bestimmten Produkt fest verbundene GTIN-13 damit die beweis erhebliche Gedankenerklärung des Herstellers, dass die Nummer dem jeweiligen Produkt – wenn auch nur im Hinblick auf seine Zugehörigkeit zu einer bestimmten Gattung – zu seiner Identifizierung im Handelsverkehr zugeordnet ist. Beweisrechtliche Relevanz erlangt dieser Umstand insbesondere in Fallkonstellationen wie der vorliegenden, in der sie an der Kasse eines Einzelhandelsgeschäfts nach der Verkehrsübung zur verlässlichen Ermittlung des Preises herangezogen wird, zum dem der Einzelhändler die jeweilige Ware zum Verkauf anbietet.

29

Entgegen der Auffassung der Revision ist die in der festen Verbindung von GTIN-Etikett und Schlauchtrommel liegende menschliche Gedankenerklärung zumindest für Eingeweihte auch aus sich selbst heraus verständlich. So ist im Rechtsverkehr, jedenfalls was den Einzelhandel angeht, allgemein bekannt, dass die unter dem Strichcode befindliche Nummer, wie auch dieser selbst, dazu dient die Ware an der Kasse zu identifizieren und damit Grundlage für die beweiskräftige Ermittlung des Preises ist.

30

Ferner lässt eine in der festen Verbindung von Produkt und GTIN-13 bestehende Urkunde auch ihren Aussteller nach außen hin erkennen. Zwar weist das Klebeetikett – wie auch im vorliegenden Fall – in der Regel lediglich die GTIN-13 und den zugehörigen Strichcode aus, ohne dass zusätzlich eine Unterschrift oder der Firmenaufdruck desjenigen aufgebracht wäre, der den beweiskräftigen Warenidentitätsausweis durch Aufkleben des Etiketts auf das Produkt hergestellt hat. Dies ist für das Vorliegen einer Urkunde jedoch auch nicht erforderlich. Vielmehr ist es ausreichend, wenn sich der Aussteller der Urkunde aus deren sonstigem, nicht in einer Unterschrift oder einer Firmenbezeichnung bestehenden Inhalt ergibt (BGHSt 13, 382; Leipziger Kommentar-Zieschang, a.a.O., § 267 Rn. 49). Dies ist bei der GTIN-13 der Fall. Denn Bestandteil jeder GTIN-13 ist die GS1-Basisnummer, die es ermöglicht, das Unternehmen, welches die GTIN-13 für sein Produkt vergeben hat, weltweit zu identifizieren. Diese Basisnummer ist Bestandteil jeder GTIN-13, und gibt mithin an, von welchem Unternehmen die GTIN-13 herrührt.

31

Da auch bei einer zusammengesetzten Urkunde die Erklärung und ihr Bezug zum Aussteller dauerhaft fixiert sein muss, ist ferner eine feste Verbindung zwischen dem GTIN-Etikett und der Ware erforderlich, auf die sie sich bezieht (BGHSt 34, 375; OLG Köln, Urteil vom 04.07.1978 - 1 Ss 231/78; Leipziger Kommentar-Zieschang, a.a.O., § 267 Rn. 55). Auch eine solche war im vorliegenden Fall gegeben, weil das Etikett mit der GTIN-13 nach den Urteilsfeststellungen so fest auf der Schlauchtrommel aufgeklebt war, dass der Angeklagte sie abkratzen oder abreißen musste (vgl. OLG Düsseldorf, a.a.O.).

32

Im Ergebnis ist die rechtliche Würdigung des auf die Schlauchtrommel aufgeklebten Etiketts mit Aufdruck der GTIN-13 als zusammengesetzte Urkunde im Sinne von §§ 267, 274 Abs. 1 Nr. 1 StGB somit nicht zu beanstanden.

33

2) Dass dem Angeklagten darüber hinaus die Urkunde nicht im Sinne von § 274 Abs. 1 Nr. 1 StGB gehörte, weil jedenfalls auch der Betreiber des Baumarkts das Recht hatte, die aus GTIN-Etikett und Schlauchtrommel zusammengesetzte Urkunde zu Beweis Zwecken zu gebrauchen, lag nach den getroffenen Feststellungen auf der Hand. (vgl. BGHSt 29, 192; Leipziger Kommentar-Zieschang, a.a.O., § 274 Rn. 5 und 6; Fischer, a.a.O., § 274 Rn. 3). Indem der Angeklagte das GTIN-Etikett von der Schlauchtrommel abriss oder abkratzte, hob er darüber hinaus die Gebrauchsfähigkeit der aus Etikett und Schlauchtrommel bestehenden, zusammengesetzten Urkunde auf. Damit war diese als Beweismittel insgesamt nicht mehr vorhanden. Denn ihr gedanklicher Inhalt, der in der Zuordnung eines rechtserheblichen, den Hersteller zu erkennen gebenden Identitätsausweises bestand, der gerade in der Verbindung zwischen Etikett und Schlauchtrommel zum Ausdruck kam, wurde hierdurch völlig beseitigt. Damit hat der Angeklagte die zusammengesetzte Urkunde im Sinne von § 274 Abs. 1 Nr. 1 StGB vernichtet (OLG Köln, Urteil vom 03.07.1973 – Ss 61/73; Fischer a.a.O., § 274 Rn. 4; LK-Zieschang, a.a.O., § 274 Rn. 26).

34

3) Ferner tragen die Feststellungen die Verurteilung wegen Urkundenunterdrückung auch in subjektiver Hinsicht. Aus dem Zusammenhang der Urteilsgründe geht eindeutig hervor, dass der Angeklagte sich über die Beweisfunktion des auf der Schlauchtrommel aufgeklebten GTIN-Etiketts zur Preisermittlung beim Bezahlvorgang im Klaren war, und dass es ihm bei der Vernichtung der Urkunde gerade auf die Beeinträchtigung des auf die Urkunde bezogenen Beweisführungsrechts ankam (vgl. BGH NStZ 2010, 332). Dies lässt sich schon der ausdrücklichen Feststellung entnehmen, dass der Angeklagte in der Absicht handelte, die KassiererIn über den wahren Kaufpreis der Schlauchtrommel zu täuschen.

35

4) Rechtsfehlerfrei hat das Landgericht darüber hinaus angenommen, dass die von dem Angeklagten verwirklichten Tatbestände des Betruges und der Urkundenunterdrückung zueinander im Verhältnis der Tateinheit (§ 52 StGB) stehen. Denn beide Gesetzesverletzungen beruhten nicht nur auf demselben Tatentschluss, sie standen auch in einem engen räumlichen und zeitlichen sowie finalen Zusammenhang, weil das Zerstören der zusammengesetzten Urkunde nach dem Tatplan des Angeklagten der Vorbereitung der Täuschungshandlung dienen sollte (vgl. Fischer, a.a.O., Vor § 52 Rn. 4). Gesetzeskonkurrenz liegt nicht vor, weil § 274 Abs. 1 Nr. 1 StGB und § 263 StGB verschiedene Rechtsgüter schützen. Während § 274 Abs. 1 Nr. 1 StGB ausschließlich dem Schutz der Beweisposition des an der Urkunde Berechtigten dient, schützt § 263 StGB das Vermögen (vgl. OLG Köln, U. v. 03.07.1973 – Ss 61/73 für das sinngemäß zu beurteilende Konkurrenzverhältnis von Diebstahl und Urkundenunterdrückung).

36

c) Den Tatbestand der Urkundenfälschung (§ 267 Abs. 1 StGB) hat der Angeklagte hingegen nicht erfüllt. Zwar können zusammengesetzte Urkunden auch durch Auswechseln ihres Bezugsobjekts verfälscht werden (BGHSt 9, 235; BGHSt 16, 94; OLG Köln, Urteil vom 04.07.1978 - 1 Ss 231/78; Leipziger Kommentar-Zieschang, a.a.O., § 267 Rn. 202; Fischer, a.a.O., § 267 Rn. 35; a.A. SK-Hoyer, § 267 Rn. 83). Dies setzt jedoch voraus, dass auch die neue in der Verbindung von Bezugsobjekt und Beweiszeichen liegende Gedankenerklärung den Anschein erweckt, sie rühre unverändert von dem ursprünglichen Aussteller her. Auch bei der neu

zusammengesetzten Urkunde muss daher eine feste und dauerhafte, wenn auch nicht untrennbare Verbindung zwischen Beweiszeichen und Bezugsobjekt zu einer Beweiseinheit bestehen (vgl. BGHSt 34, 375).

37

Nach den vom Landgericht getroffenen Feststellungen fehlt es hieran im vorliegenden Fall. Danach hat der Angeklagte den Anschlussschlauch zum Preis von 14,50 €, der mit einem Umkarton mit aufgedruckter GTIN-13 „versehen“ war, an der Schlauchtrommel „angebracht“. Aus der Beweiswürdigung geht weiter hervor, dass mit „anbringen“ das Aufstecken des Anschlussschlauchs auf die für den Anschluss der Schlauchtrommel an einen Wasserhahn bestimmte Steckvorrichtung gemeint ist. Jedenfalls von einer hinreichend festen Verbindung zwischen dem Umkarton und der Schlauchtrommel war danach nicht auszugehen. Denn die zu beurteilende Steckverbindung war ersichtlich nicht auf Dauer angelegt und ließ sich - ähnlich eines nur lose in einer unverschlossenen Hülle verpackten Hemds (vgl. OLG Köln, Urteil vom 04.07.1978 - 1 Ss 231/78) - ohne weiteres wieder lösen. Zudem ist die sich aus dem Aufstecken des Anschlussschlauchs ergebende Zuordnung zu der Schlauchtrommel bei objektiver Betrachtung nur eine Folge des bestimmungsgemäßen Gebrauchs des Anschlussschlauchs, der darin liegt, eine Verbindung zwischen Schlauchtrommel und Wasseranschluss herzustellen. Eine Beweiszwecken dienende Zuordnung des an dem Anschlussschlauch befindlichen Umkartons mit der Schlauchtrommel wird hierdurch nicht erzeugt. Für dieses Ergebnis spricht auch der Vergleich mit weiteren von der Rechtsprechung entschiedenen Fällen. Angenommen wurde eine ausreichend feste, dauerhafte und damit eine Beweiseinheit erzeugende Verbindung etwa bei der festen Montage eines Kfz.-Zulassungszeichens an einem PKW (BGHSt 34, 375), nicht aber bei einer eher losen Befestigung desselben mit einem Draht (OLG Stuttgart, VRS 47 [1974], 25) sowie zwar bei mit Klebstoff bewirktem Aufkleben eines Preisetiketts (OLG Düsseldorf, a.a.O.), nicht aber bei nur losem Heften eines Strafzettels an die Windschutzscheibe (OLG Hamburg, JR 1964, 228).

38

Es besteht auch kein Bedürfnis, die Strafbarkeit nach § 267 StGB auf Fallkonstellationen auszudehnen, in denen der Täter ein weiteres Objekt nur lose mit einer anderen zusammengesetzten Urkunde verbindet. Selbst wenn die Tat - anders als im vorliegenden Fall - nicht auch als Urkundenunterdrückung strafbar sein sollte, macht sich der Täter nämlich spätestens in dem Moment, in dem er die manipulierte Ware an der Kasse zur Bezahlung vorlegt je nach Gestaltung des Einzelfalls, jedenfalls wegen versuchten Betruges strafbar. Unvertretbar erscheinende Strafbarkeitslücken entstehen daher nicht. Würde man auch in diesen Fällen eine Strafbarkeit nach § 267 StGB bejahen, bestünde hingegen die Gefahr, den Begriff der zusammengesetzten Urkunde ins Uferlose zu erweitern. Letztlich unterstünden dann auch Sachgesamtheiten dem strafrechtlichen Schutz als Urkunde, die hiervon nach der Zweckrichtung des § 267 StGB ausgenommen sind, weil sie angesichts ihrer nur losen Verbindung den vermeintlichen Aussteller einer möglichen Gedankenerklärung nicht mehr klar erkennen lassen. § 267 Abs. 1 StGB schützt jedoch nicht die inhaltliche Wahrheit einer Gedankenerklärung, sondern lediglich das Vertrauen in die Urheberschaft ihrer Verkörperung (Fischer, a.a.O., § 267 Rn. 29).

39

Darauf, dass sich anhand der getroffenen Feststellungen nicht beurteilen ließ, wie genau die Verbindung zwischen Umkarton und Anschlussschlauch beschaffen war, kam es daher nicht entscheidend an.

40

3. Auch die Überprüfung der Beweiswürdigung lässt keinen durchgreifenden Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten erkennen, weshalb die Revision, soweit sie sich gegen den Schuldspruch richtete, offensichtlich unbegründet war (§ 349 Abs. 2 StPO).

41

4. Hinsichtlich des Rechtsfolgenausspruchs hält das angefochtene Urteil der rechtlichen Nachprüfung jedoch nicht stand, was zu dessen Aufhebung einschließlich der zugehörigen Feststellungen nötig ist.

42

Eine ins Einzelne gehende Richtigkeitskontrolle der tatrichterlichen Beurteilung der Strafzumessung ist den Revisionsgerichten allerdings versagt. Es ist grundsätzlich Sache des Tatrichters, auf der Grundlage des umfassenden Eindrucks, den er in der Hauptverhandlung von der Tat und der Person des Täters gewonnen hat, die wesentlichen entlastenden und belastenden Umstände festzustellen, sie zu bewerten und gegeneinander abzuwägen. Welchen Umständen er bestimmendes Gewicht beimisst, ist im Wesentlichen seiner Beurteilung überlassen. Das Revisionsgericht darf die Gesamtwürdigung nicht selbst vornehmen, sondern nur nachprüfen, ob dem Tatrichter bei seiner Entscheidung ein Rechtsfehler unterlaufen ist, was insbesondere dann der Fall ist, wenn die Erwägungen des Tatgerichts in sich fehlerhaft oder lückenhaft sind, von unzutreffenden Tatsachen ausgehen oder sich die verhängte Strafe nach oben oder unten von ihrer Bestimmung löst, gerechter Schuldausgleich zu sein (BGH NJW 1981, 692; BGH, Urteil vom 22. Juli 2004 - 5 StR 154/04; BGH StraFo 2015, 257).

43

Im vorliegenden erweisen sich die Strafzumessungserwägungen des Landgerichts als lückenhaft. So hat die Kammer bei der Bemessung der Freiheitsstrafe in rechtsfehlerhafter Weise nicht berücksichtigt, dass dem Angeklagten infolge der verfahrensgegenständlichen Verurteilung der Widerruf der Aussetzung der nicht unerheblichen Freiheitsstrafe von sechs Monaten aus dem Urteil des Amtsgerichts Rosenheim vom 02.12.2015 droht. In einem solchen Fall muss mit Rücksicht auf die Wirkungen der Strafe, die für das künftige Leben des Täters zu erwarten sind (§ 46 Abs. 1 Satz 2 StGB), auch bei Festsetzung der neuen Strafe aber das Gesamtstrafübel im Auge behalten werden. Es obliegt dem Tatgericht daher, bei der Straffestsetzung den Umstand zu berücksichtigen, dass wegen der neuerlich abgeurteilten Taten der Widerruf einer früher gewährten Strafaussetzung zur Bewährung zu erwarten ist und der Angeklagte deshalb eine weitere Strafe zu verbüßen haben wird (BGHSt 41, 310; BGH NStZ-RR 2009, 367; BGH, Beschluss vom 07.02.2018 - 1 StR 582/17). Zwar kann es auszuschließen sein, dass der Tatrichter den drohenden Vollzug einer ausgesetzten Strafe im Rahmen der Strafzumessung übersehen hat, wenn die der Widerrufsgefahr zugrundeliegenden Umstände an anderer Stelle der Urteilsgründe Erwähnung gefunden haben (OLG Hamm, Beschluss vom 22.09.2016 - III-5 RVs 68/18). Denn ist der Tatrichter auf bestimmte Strafzumessungsgesichtspunkte nicht ausdrücklich eingegangen, bedeutet dies nicht zwangsläufig, dass er sie übersehen, sondern nur, dass er ihnen keine bestimmende Bedeutung (§ 267 Abs. 3 Satz 1 StPO) beigemessen hätte (BGH NStZ-RR 2017, 200; OLG Köln, Beschluss vom 23.03.2018 - III-1 RVs 54/18, m.w.N.).

44

Dies kann vorliegend jedoch nicht angenommen werden. Zwar geht das Urteil sowohl bei der Bemessung der Freiheitsstrafe als auch bei der Frage der Strafaussetzung auf den in der abzuurteilenden Tat liegenden Bewährungsbruch ein. Nach dem

eindeutigen Wortlaut der Urteilsgründe hat die Kammer jedoch zugunsten des Angeklagten „allein“ den geringen Schaden und die nachträgliche Bezahlung der Schlauchtrommel gewürdigt. Angesichts dieser Formulierung ist zu besorgen, dass die Kammer die Auswirkungen, die die von ihr verhängten Freiheitsstrafe für das künftige Leben des Angeklagten wegen des drohenden Bewährungswiderrufs haben wird, vollständig aus den Augen verloren hat. Hierfür spricht auch, dass die Kammer ungeachtet des geringen Schadens, der sich darüber hinaus nicht realisiert hat, eine Freiheitsstrafe von immerhin drei Monaten für tat- und schuldangemessen hielt.

III.

45

Weil die Strafzumessung rechtsfehlerhaft ist und das Urteil auf dem aufgezeigten Rechtsfehler beruhen kann, war es im Rechtsfolgenausspruch, einschließlich der Entscheidung über die Strafaussetzung zur Bewährung mit den zugrundeliegenden Feststellungen aufzuheben und die Sache zurückzuverweisen (§§ 349 Abs. 4, 353 Abs. 1 und Abs. 2 StPO).

46

Für die erneute Verhandlung und Entscheidung weist der Senat schließlich auf Folgendes hin:

47

1. Rechtsfehlerhaft ist der Rechtsfolgenausspruch auch, weil die Strafkammer bei der Strafzumessung im engeren Sinne nicht bedacht hat, dass eine für den Baumarkt tätige Ladendetektivin die Tat von Anfang an beobachtete und überwachte und der Eintritt eines sich dauerhaft realisierenden Vermögensschadens deshalb schon von Beginn an sehr unwahrscheinlich war. Dieser Umstand betraf die Auswirkungen der Tat auf das Tatopfer und war nach § 46 Abs. 2 StGB strafmildernd zu berücksichtigen, weil er das Erfolgsunrecht minderte (vgl. Fischer, a.a.O., § 46 Rn. 35; Theune in Leipziger-Kommentar, a.a.O., § 46 Rn. 144 ff.). Jedenfalls im vorliegenden Fall kam ihm auch besondere Bedeutung zu. Denn zur Vermeidung von Wertungswidersprüchen zu Fällen, in denen vergleichbare Taten lediglich als versuchter Diebstahl mit der Folge fakultativer Strafmilderung zu würdigen sind (vgl. oben Ziffer 2. a.) hätte der Tatrichter berücksichtigen müssen, dass das Erfolgsunrecht der Tat nach den getroffenen Feststellungen nicht nur durch den geringen Schaden und die nachträgliche Bezahlung, sondern weiter auch dadurch herabgesetzt war, dass die Gefahr eines dauerhaften Vermögensschadens von Anfang an nicht ernstlich drohte. Da das Landgericht zugunsten des Angeklagten jedoch „allein“ die geringe Schadenshöhe und die nachträgliche Bezahlung bedachte, erweist sich die Strafzumessung auch insoweit als lückenhaft.

48

2. Zudem hat die Verhängung einer Freiheitsstrafe unter sechs Monaten regelmäßig nur dann Bestand, wenn sie sich auf Grund einer Gesamtwürdigung aller die Tat und den Täter kennzeichnenden Umstände als unverzichtbar erweist. Damit die Anwendung des § 47 StGB auf Rechtsfehler geprüft werden kann, bedarf es einer eingehenden und nachprüfaren Begründung. Das Urteil muss dazu auf den Einzelfall bezogene, die Würdigung von Tat und Täterpersönlichkeit umfassende Ausführungen enthalten, warum eine kurzzeitige Freiheitsstrafe unerlässlich ist. Dies erfordert insbesondere bei Bagatelldelicten, die - wie hier - mit einem eher geringen Tatschuldgehalt einhergehen, eine besondere Auseinandersetzung mit dem verfassungsrechtlichen Übermaßverbot, zumal, wenn zusätzlich der Widerruf der Strafaussetzung in einer anderen Sache droht. Formelhafte Wendungen, die sich - wie vorliegend - in der Mitteilung des Ergebnisses und der Wiederholung des

Gesetzestextes erschöpfen, reichen dabei in der Regel nicht aus, weil das Revisionsgericht ihnen nicht entnehmen kann, welche besonderen Umstände in der Tat oder in der Persönlichkeit des Angeklagten die Verhängung einer kurzzeitigen Freiheitsstrafe aus Sicht des Tatrichters unerlässlich machen (vgl. OLG Karlsruhe, NJW 2003, 1825; OLG Hamm, Beschluss vom 01.03.2018 - III-5 Rvs 129/17 m.w.N.).