Nachschlagewerk: ja

BGHSt: ja

StGB § 52, §§ 173, 174, 176, 263

Die Verbindung mehrerer Verhaltensweisen, die jede für sich einen Straftatbestand erfüllen, zu einer fortgesetzten Handlung setzt voraus, daß dies, was am Straftatbestand zu messen ist, zur sachgerechten Erfassung des verwirklichten Unrechts und der Schuld unumgänglich ist. Jedenfalls bei den Tatbeständen der §§ 173, 174, 176 und 263 StGB ist das nicht der Fall.

BGH, Beschluß vom 3. Mai 1994 - GSSt 2 und 3/93 - LG Mainz
LG Wuppertal

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

GSSt 2 und 3/93

vom

3. Mai 1994

in den Strafsachen

gegen

1. Dr. med. Günther S [redacted] aus W[redacted], geboren am [redacted] 1941 in D[redacted],

- 2 StR 645/92 -

wegen Betrugs

2. Norbert Franz B[redacted] aus E[redacted], geboren am [redacted] 1943 in V[redacted],

- 3 StR 361/92 -

wegen sexuellen Mißbrauchs von Kindern u.a.

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Der Große Senat für Strafsachen des Bundesgerichtshofs hat durch

den Präsidenten des Bundesgerichtshofs
Prof. Dr. Odersky,

den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofs
Salger,

die Vorsitzenden Richter am Bundesgerichtshof
Dr. Ruß,
Laufhütte und
Dr. Jähnke,

sowie die Richter am Bundesgerichtshof
Horstkotte,
Maier,
Dr. Maul,
Dr. Foth,
Dr. Meyer-Goßner und
Dr. Blauth,

am 3. Mai 1994 auf die Vorlagen des 2. und 3. Strafsenats des Bundesgerichtshofs (§ 132 Abs. 4 GG) beschlossen:

Die Verbindung mehrerer Verhaltensweisen, die jede für sich einen Straftatbestand erfüllen, zu einer fortgesetzten Handlung setzt voraus, daß dies, was am Straftatbestand zu messen ist, zur sachgerechten Erfassung des verwirklichten Un-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

rechts und der Schuld unumgänglich ist. Jedenfalls bei den Tatbeständen der §§ 173, 174, 176 und 263 StGB ist das nicht der Fall.

Gründe:

I.

In zwei Revisionssachen, deren Beurteilung jeweils davon abhängt, ob das Tatgericht Fortsetzungszusammenhang zu Recht angenommen hat, haben der 2. und der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs dem Großen Senat für Strafsachen gemäß § 132 Abs. 4 GVG Rechtsfragen zur fortgesetzten Handlung vorgelegt.

1. Der 2. Strafsenat hat über die Revision des Angeklagten gegen dessen Verurteilung durch das Landgericht wegen - fortgesetzten - Betrugs zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren zu entscheiden.

a) Den Urteilsfeststellungen zufolge rechnete der Angeklagte als Kassenarzt und Facharzt für Nuklearmedizin auf Grund im voraus gefaßten Entschlusses in 21 Einzelfällen in der Zeit von Oktober 1980 bis Juli 1985 überhöhte Behandlungskosten gegenüber RVO-Krankenkassen und Ersatzkassen ab und fügte dadurch diesen Kostenträgern Schäden in Höhe von insgesamt mindestens 1.130.000 DM zu. Dem vorgegebenen Abrechnungssystem gemäß reichte er vierteljährlich die Behandlungsausweise seiner Patienten im jeweils abgelaufenen Quartal mit von ihm unterzeichneten, die Richtigkeit der

Angaben bestätigenden Sammelerklärungen bei der Kassenärztlichen Vereinigung zur Geltendmachung gegenüber den RVO-Krankenkassen und Ersatzkassen ein. In einer Vielzahl dieser Behandlungsbescheinigungen hatte er zuvor durch sein (gutgläubiges) Praxispersonal nach allgemein gegebenen Anweisungen und anhand entsprechend vorbereiteter Listen Radionuklidkosten eintragen lassen, die entweder bei ihm nicht angefallen waren oder aber doppelt so hoch berechnet wurden wie die tatsächlich entstandenen. Das Vorhaben, sich auf diese Weise zu bereichern, war zeitlich nicht begrenzt; er wollte die unberechtigten Forderungen vierteljährlich so lange wie möglich geltend machen.

Das Landgericht hat die Annahme einer einzigen fortgesetzten Handlung des Betrugs damit begründet, daß die im Abstand eines Vierteljahres wiederholten Täuschungshandlungen auf einen vor dem Tatzeitraum gefaßten Entschluß im Sinne eines Gesamtvorsatzes zurückgingen, den der Angeklagte durch organisatorische Maßnahmen in seiner Praxis umgesetzt und in der folgenden Zeit nie grundsätzlich in Frage gestellt, sondern allenfalls im Detail veränderten Gegebenheiten angepaßt habe.

b) Mit der auf die Sachrüge gestützten Revision beanstandet der Angeklagte, daß das Landgericht das gesamte (betrügerische) Verhalten als eine fortgesetzte Handlung gewertet und damit auch solche Abrechnungsfälle in die Verurteilung einbezogen hat, deren Verfolgung bei Beurteilung als rechtlich selbständige Taten verjährt wäre. Seiner Auffassung nach ist die Annahme von Fortsetzungszusammenhang insbesondere damit nicht zu vereinbaren, daß der zu Beginn

des Tatzeitraums gefaßte "Vorsatz" auf eine unbegrenzte Tatdauer und damit nicht auf einen "Gesamterfolg" gerichtet gewesen sei, wie er in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs als Merkmal des Gesamtvorsatzes vorausgesetzt werde.

Der 2. Strafsenat hält Fortsetzungszusammenhang in Übereinstimmung mit dem Generalbundesanwalt für rechtsfehlerfrei festgestellt und das Rechtsmittel für insgesamt unbegründet. Soweit es die Frage einer zeitlichen Begrenzung des Gesamtvorsatzes angeht, will er an der bereits in seinem Urteil in BGHSt 26, 4 vertretenen und in nachfolgenden Entscheidungen von anderen Strafsenaten des Bundesgerichtshofs geteilten Rechtsmeinung festhalten, daß "ein Gesamtvorsatz im Sinne der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes zur fortgesetzten Handlung ... auch dann in Betracht (kommt), wenn die Tat von vorneherein bis in alle Einzelheiten geplant ist und zum Ziel hat, in kürzeren Zeitabständen dasselbe Rechtsgut auf immer dieselbe Art und Weise so lange wie möglich zu verletzen". Daran sieht sich der 2. Strafsenat durch den Beschluß des 3. Strafsenats vom 15. April 1992 - 3 StR 72/92 (BGHR StGB vor § 1 fH Gesamtvorsatz 42) nicht gehindert. Er hält die dort vertretene Auffassung, daß ein Gesamtvorsatz, der auf einen Gesamterfolg "mit einem für einen konkreten Zeitraum der Höhe nach wenigstens bestimmbaren Schaden" gerichtet ist, ein entscheidendes Kriterium zur inneren Tatseite der fortgesetzten Handlung darstelle, für in jenem Fall nicht entscheidungserheblich und damit für nicht bindend. Gleichwohl ist der 2. Strafsenat dem Verwerfungsantrag des Generalbundesanwalts nach § 349 Abs. 2 StPO nicht gefolgt. Vielmehr hat

er dem Großen Senat für Strafsachen zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung folgende, als grundsätzlich beurteilte Rechtsfrage zur Entscheidung vorgelegt (NStZ 1993, 434):

> Ist die Annahme einer fortgesetzten Handlung ausgeschlossen, wenn der Vorsatz des Täters nicht von vornherein nach Tatdauer, Zahl der Einzelakte und Umfang des erstrebten Erfolgs begrenzt ist?

2. Die vom 3. Strafsenat unterbreitete Rechtsfrage betrifft außer der inneren auch die äußere Seite des fortgesetzten Delikts. Sie lautet:

> Setzt die Annahme einer fortgesetzten Handlung voraus, daß das Gesamtgeschehen - nicht nur dessen Einzelakte - in einem engen zeitlichen und räumlichen Zusammenhang steht und der Täter bereits bei Beginn der Tatausführung einen konkreten, die wesentlichen Grundzüge der einzelnen Tatbestandsverwirklichungen und deren Gesamtumfang umfassenden Vorsatz gefaßt hat?

Der Vorlage (NStZ 1993, 585) zugrunde liegt eine vom Angeklagten angefochtene Verurteilung zu acht Jahren Freiheitsstrafe wegen einer Vielzahl im Zeitraum von insgesamt 15 Jahren begangener, als eine einzige fortgesetzte Tat gewerteter Fälle des sexuellen Mißbrauchs eines Kindes (§ 176 StGB) und zugleich des sexuellen Mißbrauchs einer Schutzbefohlenen (§ 174 StGB) sowie des Beischlafs zwischen Verwandten (§ 173 StGB).

a) Der Angeklagte hatte sich nach den Feststellungen des Landgerichts erstmals an Ostern 1972 an seiner damals vier Jahre alten Tochter dadurch vergangen, daß er sich von dem Kind oral befriedigen ließ. In den folgenden vier Jahren kam es alle zwei Monate zu gleichen Verfehlungen oder zu sexuellen Handlungen anderer Art an dem Mädchen. Nachdem der Angeklagte den Versuch, mit seiner damals acht Jahre alten Tochter geschlechtlich zu verkehren, wegen der ihm noch unzureichend erscheinenden körperlichen Entwicklung des Kindes zunächst aufgegeben hatte, setzte er sein früheres Verhalten in engeren Abständen von maximal einem Monat fort. Mitte 1981 vollzog er mit seiner Tochter, als sie 13 1/2 Jahre alt war, den Geschlechtsverkehr. In der folgenden Zeit verkehrte er mit ihr mindestens zweimal während jeder ihrer Perioden und von 1983 an, nach einem Abtreibungseingriff an dem Mädchen, einmal wöchentlich. Auch nachdem seine Tochter im Alter von 18 Jahren die elterliche Wohnung verlassen hatte, ließ er nicht von ihr ab. Er konnte sie wiederholt zum Oralverkehr und in sechs näher beschriebenen Fällen zum Geschlechtsverkehr mit ihm veranlassen, bis sie schließlich Ende Mai 1988 Strafanzeige gegen ihn erstattete.

Die vom Landgericht angenommene fortgesetzte Tat umfaßt mindestens 80 Einzelfälle des sexuellen Mißbrauchs nach § 176 StGB (Ostern 1972 bis 6. Dezember 1981), mindestens 200 Einzelfälle des sexuellen Mißbrauchs nach § 174 StGB (Ostern 1972 bis 6. Dezember 1985) und mindestens 150 Einzelfälle des Beischlafs zwischen Verwandten (§ 173 StGB; Mitte 1981 bis November 1987). In die fortgesetzte Handlung sind ebenso wie im Vorlegungsfall des 2. Strafsenats zu ei-

nem erheblichen Teil auch Tatbestandsverwirklichungen einbezogen, deren Strafverfolgung bei Annahme rechtlich selbständiger Handlungen verjährt wäre. Zur subjektiven Tatseite ist der Fortsetzungszusammenhang darauf gestützt, daß der Angeklagte - so die Urteilsfeststellungen - noch während des ersten "sexuellen Erlebnisses" mit seiner Tochter "spontan den Entschluß faßte, es bei jeder sich bietenden günstigen Gelegenheit zu wiederholen und zu variieren", darüber hinaus aber auch damals schon "den Gedanken" hatte, mit seiner Tochter, "sobald sie körperlich weit genug entwickelt war, geschlechtlich zu verkehren".

b) Der Angeklagte, der ein strafbares Verhalten insgesamt in Abrede gestellt hat, beanstandet mit der Sachbeschwerde ebenfalls die Annahme einer einzigen fortgesetzten Handlung. Dem Antrag des Generalbundesanwalts auf Verwerfung der Revision durch Beschluß (§ 349 Abs. 2 StPO) will der 3. Strafsenat, wie die Gründe des Vorlegungsbeschlusses erkennen lassen, nicht entsprechen. Er hält die Voraussetzungen einer fortgesetzten Handlung insbesondere zur inneren Tatseite nicht für erfüllt. Angesichts der von ihm eingehend dargestellten Entwicklung der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur fortgesetzten Handlung erachtet es der vorlegende Senat zur Fortbildung des Rechts und zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung für geboten, daß der Große Senat für Strafsachen über den Inhalt des Begriffs der fortgesetzten Handlung und insbesondere des Gesamtvorsatzes entscheidet. Seiner Meinung nach legen zwar alle Strafsenate ihrer Rechtsprechung zur fortgesetzten Handlung äußerlich im wesentlichen gleichlautende Anforderungen zugrunde; die Anwendung im konkreten Fall zeige je-

doch, daß der abstrakten Umschreibung der Merkmale des fortgesetzten Delikts von Senat zu Senat und auch nach der Art der in Betracht kommenden Straftatbestände unterschiedliche Inhalte beigegeben werden. Anknüpfend an ursprüngliche Vorstellungen des Reichsgerichts von der fortgesetzten Tat versteht der vorlegende Senat den Gesamtvorsatz "im Sinne eines konkreten, aus den objektiven Gegebenheiten abzuleitenden Tatvorsatzes ..., der nach der Natur der Sache nur eine örtlich und zeitlich begrenzte Mehrheit von Einzelhandlungen erfassen kann", folglich aber auch einen "Gesamterfolg als zumindest umrissene Gesamtvorstellung einschließt". Nur in dieser Beschränkung könne der Gesamtvorsatz als "Vorsatz" im Sinne des Strafgesetzbuches angesehen werden; andernfalls, wenn also eine zeitliche Ausdehnung und der Gesamtumfang offenblieben, handle es sich lediglich um Motiv und Antrieb des Täters, nicht um Vorsatz.

3. Ebenso wie die vorlegenden Senate stellt der Generalbundesanwalt in seinen Stellungnahmen zu den beiden Vorlegungsbeschlüssen das Rechtsinstitut der fortgesetzten Handlung nicht in Frage. Nach seiner Auffassung setzt es zur äußeren Tatseite außer dem in der bisherigen Rechtsprechung geforderten räumlichen und zeitlichen Zusammenhang zwischen den Einzelakten nicht zusätzlich voraus, daß das Gesamtgeschehen in einem engen zeitlichen Zusammenhang steht. Das entscheidende Kriterium für die fortgesetzte Tat - so führt er aus - liege ohnehin nicht im objektiven, sondern im subjektiven Bereich; nur der Gesamtvorsatz unterscheide die fortgesetzte Handlung von der bloßen wiederholten Tatbegehung oder der Tatserie. Dieser Gesamtvorsatz stehe dem auf eine einzelne Tat gerichteten Vorsatz "quali-

tativ" gleich, unterscheide sich aber in "quantitativer" Hinsicht von diesem. Dabei seien an die Vorstellung eines Täters, der einen Vorsatz zu einer Handlungsreihe fasse, geringere Anforderungen zu stellen als an diejenige eines Täters, der sich zu einer Einzeltat entschließe. Über die Gesamtdauer der Handlungskette und die Anzahl der Teilakte sowie den Umfang des erstrebten Erfolgs müsse der Täter keine genauen Vorstellungen haben. Erforderlich sei jedoch, daß der Gesamtvorsatz die künftigen Tatbestandsverwirklichungen "in ihrer Individualität und in ihrem Gesamtzusammenhang" konkret erfasse. Unter diesen Voraussetzungen könne eine fortgesetzte Handlung auch vorliegen, wenn der Täter "so lange wie möglich" handeln wolle.

Der Generalbundesanwalt beantragt deshalb, im Verfahren über die Vorlage des 2. Strafsenats zu beschließen:

> Die Annahme einer fortgesetzten Handlung ist auch dann möglich, wenn der Vorsatz des Täters nicht von vornherein nach Tatdauer, Zahl der Einzelakte und Umfang des erstrebten Erfolgs begrenzt ist.

Zur Vorlage des 3. Strafsenats stellt er den Antrag, die Rechtsfrage wie folgt zu beantworten:

> 1. Die Annahme einer fortgesetzten Handlung setzt neben dem räumlichen und zeitlichen Zusammenhang zwischen den Einzelakten nicht zusätzlich voraus, daß das Gesamtgeschehen in einem engen zeitlichen Zusammenhang steht.

2. Die Annahme einer fortgesetzten Handlung ist auch dann möglich, wenn der Täter noch nicht von vornherein genaue Vorstellungen über die Dauer und die Anzahl der Einzelakte der geplanten Handlungsreihe hat; sie setzt jedoch voraus, daß sein Vorsatz die künftigen Einzelakte in ihrer Individualität und in ihrem Gesamtzusammenhang konkret erfaßt.

II.

1. Beide Vorlagen sind nach § 132 Abs. 4 GVG zulässig.

Die vorgelegten Fragen sind nach der vertretbaren Rechtsmeinung der vorlegenden Senate in beiden Verfahren entscheidungserheblich. Ihnen kommt auch die in § 132 Abs. 4 GVG geforderte grundsätzliche Bedeutung zu. Die in den Vorlegungsbeschlüssen zutreffend dargestellte Entwicklung, welche die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum fortgesetzten Delikt in jüngerer Zeit genommen hat, ist geeignet, bei den Tatgerichten Unsicherheiten entstehen zu lassen (vgl. Fischer NStZ 1992, 415 ff.; Foth in Festschrift für Nirk, 1992, S. 293 ff.; Geppert Jura 1993, 649 ff.). Den abstrakten Merkmalen nach wird zwar die grundlegende Begriffsbestimmung der fortgesetzten Handlung **von allen Strafsenaten im wesentlichen einhellig vertreten.** Die Rechtsanwendung in den konkreten Fällen bietet jedoch ein anderes, uneinheitliches Bild. Gerechtfertigt mit Besonderheiten des jeweils zu beurteilenden Sachverhalts und ausgerichtet am billigen und gerechten Einzelergebnis, be-

einflußt aber auch durch gewisse Unterschiede in der grundsätzlichen Einstellung zum Rechtsinstitut der fortgesetzten Handlung, sind an die einzelnen Begriffsmerkmale, insbesondere an das des Gesamtvorsatzes, nicht immer die gleichen strengen inhaltlichen Anforderungen gestellt worden. Das hat dazu geführt, daß ähnlich erscheinende Fallgestaltungen durch verschiedene Senate unterschiedlich beurteilt wurden, ohne daß darin schon Divergenzen i.S. von § 132 Abs. 2 GVG gesehen wurden. Dem dadurch entstandenen Eindruck der Uneinheitlichkeit und mangelnden Berechenbarkeit kann durch die Beantwortung der Vorlegungsfragen in Fortentwicklung des Rechts und zugleich zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung entgegengewirkt werden. Zur Entscheidung gestellt ist allerdings notwendig auch die vorgreifliche Frage nach der weiteren Beibehaltung dieses Rechtsinstituts.

2. Die Vorlegungsfragen stehen in einem engen inneren Zusammenhang. Eine getrennte, nur unter Wiederholungen mögliche Beantwortung wäre nicht sachgerecht. Der Große Senat für Strafsachen hat daher beide Vorlegungssachen in entsprechender Anwendung des Rechtsgedankens in § 237 StPO zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung verbunden.

III.

Mit den zur Entscheidung unterbreiteten Fragen setzen die vorlegenden Senate voraus, daß an der fortgesetzten Handlung auch künftig grundsätzlich festgehalten wird und es nur um die inhaltliche Ausgestaltung dieses Rechtsinstituts geht. Eine nähere Betrachtung zeigt jedoch, daß mit

dieser Rechtsfigur erhebliche Nachteile, Bedenken und Anwendungsschwierigkeiten verbunden sind, denen nach den Erfahrungen in langdauernder Rechtsprechungspraxis nicht im Wege weiterer Präzisierung der Anwendungsvoraussetzungen ausreichend begegnet werden kann.

1. Die in vielen älteren deutschen Strafgesetzbüchern enthaltenen Bestimmungen über die fortgesetzte Handlung haben keine Aufnahme in das Reichsstrafgesetzbuch von 1871 gefunden. Seitdem beruht die fortgesetzte Handlung nach Geltung und Ausgestaltung als ein dem Allgemeinen Teil des Strafrechts zugerechnetes Rechtsinstitut auf höchstrichterlicher Rechtsprechung. Nach überkommener Begriffsbestimmung hängt die durch sie bewirkte Zusammenfügung mehrerer "an sich" selbständiger Tatbestandsverwirklichungen zur rechtlichen Handlungseinheit von einer rechtlich und tatsächlich gleichartigen Begehung ab, die zudem durch einen (nahen) räumlichen und (engen) zeitlichen Zusammenhang der einzelnen Teilakte gekennzeichnet ist. Zur inneren Tatseite setzt sie einen Gesamtvorsatz voraus, der die Teile der vorgesehenen Handlungsreihe zwar nicht in allen Einzelheiten, so doch in den wesentlichen Grundzügen ihrer zukünftigen Gestaltung nach betroffenem Rechtsgut, Rechtsgutsträger sowie Ort, Zeit und ungefährer Art der Tatbegehung vorwegbegreift (BGHSt 1, 313, 315; 15, 268, 271; 36, 105, 109 f.; 37, 45, 47), der allerdings aber auch noch bis zur Beendigung des letzten Teilakts auf weitere Handlungsteile erstreckt werden kann (BGHSt 19, 323, 325; 21, 319, 322; 23, 33, 35). Ein weiteres Merkmal des Gesamtvorsatzes haben Reichsgericht und Bundesgerichtshof zwar nicht einheitlich, aber doch in zahlreichen Entscheidungen darin gesehen, daß er

den Gesamterfolg oder Gesamtumfang der Teilakte annähernd erfaßt (vgl. u.a. RGSt 58, 19, 20; BGHSt 1, 313, 315; 16, 124, 128).

a) Die so umschriebene fortgesetzte Handlung ist Angriffen in Teilen des Schrifttums ausgesetzt (vgl. u.a. Jakobs, Strafrecht, AT 2. Aufl. 32/50; Jescheck, Lehrbuch des Strafrechts AT 4. Aufl. § 66 V 1; Jung NJW 1994, 916; Ostendorf DRiZ 1983, 426 ff.; Schmidhäuser, Strafrecht AT 2. Aufl. 18/20; ders. Strafrecht AT Studienbuch 2. Aufl. 14/18; Stratenwerth, Strafrecht AT 3. Aufl. Rdn. 1219 ff.; Schmitt ZStW 75 [1963] S. 43 ff.; Timpe JA 1991, 12, 16; Wahle GA 1968, 97, 109). Einer der Angriffspunkte liegt darin, daß die fortgesetzte Tat trotz ihrer teilweise einschneidenden täternachteiligen Folgen bis heute keine ausdrückliche gesetzliche Grundlage hat. Im Rahmen der Reformgesetzgebung ist die fortgesetzte Handlung zwar als durch die Rechtsprechung vorgegeben berücksichtigt und in den Regelungsbereich von Vorschriften (etwa bei § 2 Abs. 2 StGB) unausgesprochen einbezogen worden. Eine ausdrückliche Anerkennung im Sinne einer positivrechtlichen Festschreibung des Rechtsinstituts hat der Gesetzgeber jedoch vermieden und dessen weitere Entwicklung der Rechtsprechung überlassen (vgl. E 1962, BT-Drucks. IV/650 S. 191). Aus § 112 a Abs. 1 Nr. 2 StPO, der Regelung des Haftgrundes der Wiederholungsgefahr, folgt nichts anderes (vgl. dagegen BVerfG - 2. Kammer des Zweiten Senats - EuGRZ 1994, 73, 77). Zur Erwähnung fortgesetzter Tatbegehung sah sich der Gesetzgeber nur deshalb veranlaßt, weil ihre Rechtsfolge, die

rechtliche Einheit der Tat, für die Feststellung der Gefahr wiederholter Tatbegehung gerade ausgeräumt werden sollte (vgl. Foth in Festschrift für Nirk, 1992, S. 293, 296/297).

b) In der Rechtsprechung hat das Fehlen einer ausdrücklichen gesetzlichen Grundlage die Anerkennung der fortgesetzten Handlung hingegen nicht in Frage gestellt. Vorbehalte, die in der höchstrichterlichen Rechtsprechung bis in die Gegenwart erkennbar sind, haben andere Wurzeln. Die ausdehnende Anwendungspraxis der Tatgerichte war und ist es, die den Revisionsgerichten immer wieder Grund gegeben hat, auf der strengen und restriktiven Prüfung der Voraussetzungen des Fortsetzungszusammenhangs zu bestehen. Die erweiterte Anwendung hat nicht nur in Extremfällen dazu geführt, daß etwa Steuerhinterziehungen über siebenundzwanzig und dreizehn Jahre (BGHR vor § 1 fH Gesamtvorsatz 10, 30), Betrugs- und Untreuehandlungen in Zeiträumen von sechs bis sechzehn Jahren (BGHR StGB vor § 1 fH Gesamtvorsatz 17, 18, 20, 21, 23, 46, 52) oder eine Vielzahl von Einzelfällen sexuellen Mißbrauchs desselben Tatopfers über die Dauer von sechs bis siebzehn Jahren (vgl. BGHR StGB vor § 1 fH Gesamtvorsatz 34, 37, 44, 47, 50) zu jeweils einer einzigen Straftat zusammengefaßt worden sind. Der "großzügige" Gebrauch der fortgesetzten Handlung hat auch nicht selten zu pauschalen "Feststellungen" verleitet, die eine revisionsgerichtliche Prüfung von Tatbestandsverwirklichung und Schuldumfang verhindert, zu erheblicher Einschränkung der Verteidigungsmöglichkeiten des Angeklagten geführt und die Besorgnis geweckt haben, daß sich der Richter von einer in ihren Grenzen unklaren Gesamtvorstellung, nicht aber von der Überzeugung der Tatbestandserfüllung in jedem Einzel-

fall hatte bestimmen lassen (vgl. BGHR StPO § 267 I 1 Mindestfeststellungen 1 und 2 sowie Sachdarstellung 5 und 6). Die Revisionsgerichte mußten das, wenn Revision eingelegt war, beanstanden.

c) **Gewichtige Bedenken gegen das fortgesetzte Delikt** rühren aber auch daher, daß es Wertungen und Zielsetzungen gesetzlicher Regelungen des materiellen Rechts und des Verfahrensrechts zum Vorteil, aber auch zum Nachteil des Täters zuwiderlaufen und zu Ergebnissen führen kann, die dem Gerechtigkeitsempfinden nur schwer hinnehmbar erscheinen.

aa) Die Höchststrafe der fortgesetzten Handlung ist in aller Regel niedriger als die bei Tatmehrheit aus § 54 Abs. 2 StGB sich ergebende Obergrenze; dies selbst dann, wenn die Vielzahl der Einzelakte einen besonders schweren Fall begründet (vgl. § 176 Abs. 3, § 263 Abs. 2 StGB). Es finden hier - entgegen der im Rahmen der Reformgesetzgebung bekräftigten Entscheidung des Gesetzgebers und ohne die dafür an sich notwendige Anpassung der Deliktsstrafrahmen (vgl. E 1962, BT-Drucks. IV/650 S. 189 ff.; Erster Bericht des Sonderausschusses des Deutschen Bundestages für die Strafrechtsreform BT-Drucks. V/4094 S. 25) - faktisch Grundsätze der sog. Einheitsstrafe Anwendung. Ob es rechtspolitisch empfehlenswert ist, die Einheitsstrafe auch im Erwachsenenstrafrecht einzuführen, ist eine andere Frage, die hier nicht entscheidungserheblich ist.

Die bisherige Rechtsprechung zum Fortsetzungszusammenhang läßt auch in Bezug auf die Regelungen des Gesetzes zur Bekämpfung des illegalen Rauschgifthandels und anderer Er-

scheinungsformen der Organisierten Kriminalität vom 15. Juli 1992 (BGBl. I S. 1302; OrgKG) Wertungswidersprüche erkennen. Der Bundesgerichtshof hat bisher daran festgehalten, daß die bandenmäßige Tatausführung (bei Diebstahl, Raub und unerlaubtem Handeltreiben mit Betäubungsmitteln) einen Zusammenschluß mit dem Willen voraussetzt, mehrere selbständige, noch unbestimmte Taten zu begehen, und daß die Verbindung zur Verübung einer einzigen, sei es auch fortgesetzten Tat dafür nicht genügt (BGHSt 39, 216, 217; 38, 26, 31; BGHR BtMG § 30 I Nr. 1 Bande 3; BGH bei Holtz MDR 1991, 296; BGH NStZ 1992, 497; 1986, 408; BGH, Urteil vom 11. Februar 1993 - 1 StR 419/92, insoweit in NStZ 1993, 294 nicht abgedruckt; offen gelassen für den bandenmäßigen Schmuggel in BGHSt 35, 374, 378; vgl. auch BGH wistra 1994, 57). Weiterreichende Konsequenzen ergeben sich daraus, daß die Bandenmäßigkeit der Tatbegehung auf Grund der Verweisung in zahlreichen Vorschriften als Voraussetzung für die Verhängung der Vermögensstrafe (§ 43 a StGB) sowie für die Anordnung erweiterten Verfalls (§ 73 d StGB) und damit gerade für die neuen strafrechtlichen Sanktionen gewählt worden ist, von denen sich der Gesetzgeber besondere Wirkungen beim Kampf gegen die organisierte Kriminalität verspricht. Wird das fortgesetzte Delikt dann noch nach Kriterien der "institutionalisierten" und "organisierten" Tatbegehung bestimmt (vgl. im zusammenfassenden Sinne: BGH wistra 1993, 337, 339), mithin nach Deliktsstrukturen, die regelmäßig Ausdruck erhöhter Gefährlichkeit und gesteigerter krimineller Energie sind (vgl. BGHSt 1, 41, 42 f.; 26, 284, 287; 35, 14, 20), tritt der Gegensatz zu den Zielsetzungen des OrgKG noch deutlicher hervor.

bb) Als ein nachhaltiges Hindernis für eine effektive, zu gerechter Ahndung führende Bekämpfung der Serienkriminalität kann sich die fortgesetzte Handlung wegen der Rechtskraftwirkungen erweisen, die bei Aburteilung einzelner Teile der Tatserien eintreten. Soweit die "Einzelakte" als Teile eines fortgesetzten Delikts erkannt worden sind, oder doch erkennbar gewesen sind, kann es unter dem Gesichtspunkt abschließender Erledigung ein unter Umständen sogar wünschenswertes Ergebnis sein, daß die Verfolgung später entdeckter Teilakte ausgeschlossen ist, wenn (auch) nach rückschauender Betrachtung Fortsetzungszusammenhang im ersten Urteil zu Recht bejaht worden ist (vgl. BGHSt 6, 92, 95; 9, 324, 326). Sind dagegen wenige zeitlich auseinanderliegende gleichartige Tatbestandsverwirklichungen in einem früheren Verfahren als rechtlich selbständige Taten abgeurteilt worden, ohne daß sich Hinweise auf ihre Zugehörigkeit zu einer langdauernden Tatserie ergeben haben, bedeutet es zwar eine folgerichtige Anwendung des Grundsatzes der materiell-rechtlichen und verfahrensrechtlichen Einheit der fortgesetzten Handlung, daß für später in größerer Zahl entdeckte Teile der Serie Strafklageverbrauch eingetreten ist, wenn auf Grund nachträglicher Betrachtung Fortsetzungszusammenhang vorliegt (vgl. BGHSt 33, 122, 124/125; 15, 268, 272; ferner BGH NStZ 1989, 381, 382; NStZ 1992, 142). Nach dem Maßstab wirkungsvoller und gerechter Ahndung ist diese Folge, die zudem durch zweckgerichtetes Aussageverhalten des Täters beeinflußbar ist (vgl. BGHSt 10, 137, 139), jedoch nur schwer zu vermitteln.

cc) In denselben verfahrensrechtlichen Zusammenhang gehören die demgegenüber täternachteiligen Auswirkungen, die eine ausdehnende Annahme von Fortsetzungszusammenhang auf die Funktion der Anklage, den Verfahrensgegenstand zu begrenzen und den Angeschuldigten über Inhalt und Umfang des gegen ihn erhobenen Vorwurfs zu unterrichten, zumal dann haben kann, wenn noch, wie nicht selten, eine pauschalierende, ungenaue Darstellung hinzukommt (vgl. BGHSt 10, 137, 139 f.; BGHR StPO § 200 I Tat 3; BGH GA 1973, 111; 1980, 468; BGH, Beschlüsse vom 14. Juni 1993 - 4 StR 288/93 - und vom 19. Januar 1994 - 2 StR 702/93).

Selbst wenn nur einer der Teilakte des fortgesetzten Delikts in der zugelassenen Anklage gekennzeichnet ist, können und müssen alle weiteren unter Beachtung der Regelung des § 265 StPO zum Gegenstand der Aburteilung gemacht werden (BGHSt 9, 324, 334; 27, 115, 116). Bei einer sich über lange Zeit erstreckenden fortgesetzten Handlung mit einer großen Anzahl zunächst unbekannter Teilakte kann das bedeuten, daß der Angeklagte mit einem weitreichend veränderten Tatvorwurf konfrontiert ist. Weiterungen können sich noch daraus ergeben, daß nachträglich bekannt gewordene Teilakte mit solchen anderer fortgesetzter Handlungen zusammentreffen, die damit ebenfalls zu der von der Anklage betroffenen Tat gehören (vgl.BGHSt 6, 81; BGHR StGB vor § 1 fH Handlungsreihen, mehrere 1). Auf die Möglichkeit zu so weitreichender Ausdehnung des Verfahrensgegenstandes sind die Regelungen des § 265 StPO nicht zugeschnitten. Bei derartigen Sachverhalten ist die sog. Informationsfunktion der Anklage nicht mehr in genügender Weise gewährleistet und

der verfahrenserleichternde Vorzug einer gegenüber dem Verfahren nach § 266 StPO vereinfachten Einbeziehung weiterer Handlungsteile zumindest relativiert.

dd) Daß dem Sinn gesetzlicher Regelungen widersprechende Auswirkungen innerhalb ein und derselben Norm sowohl zu Gunsten als auch zu Lasten des Täters möglich sind, zeigt § 66 StGB. § 66 Abs. 2 StGB, eine Vorschrift, die gegen den gefährlichen, bisher der Verurteilung oder der Verbüßung entgangenen Serientäter gerichtet ist (BGH NJW 1976, 300), setzt die Begehung dreier vorsätzlicher, rechtlich selbständiger Straftaten voraus. Sie ist daher im Falle einer als eine einzige fortgesetzte Straftat gewerteten Tatserie zum Vorteil des Täters nicht anwendbar (vgl. BGHSt 1, 313 zu § 20 a StGB a.F.; Hanack in LK StGB 11. Aufl. § 66 Rdn. 54), obwohl der die Gefährlichkeit begründende Hang zu Straftaten gerade in einer sich über längere Zeit hinziehenden Kette gleichartiger Tatwiederholungen hervortreten kann. Hingegen kann der durch die Strafhöhe der Vortaten bestimmte Anwendungsbereich des § 66 Abs. 1 StGB infolge der Beurteilung früherer Tatserien als jeweils ein fortgesetztes Delikt zum Nachteil des Täters erweitert sein. Aufgrund der Zusammenfassung zu einer Tat sind die jeweils einheitlich festgesetzten Strafen maßgebend, während es bei Annahme von Tatmehrheit nach gefestigter Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nicht auf die Höhe der das Gesamtgewicht der Einzeltaten widerspiegelnden Gesamtstrafen, sondern auf die Höhe der zugrunde liegenden Einzelstrafen ankommt (vgl. BGHSt 34, 321 ff.; 30, 220, 221).

ee) Bei Strafvorschriften, für deren Anwendung Mengenbegriffe wesentlich sind (vgl. u.a. § 29 a Abs. 1 Nr. 2, § 30 Abs. 1 Nr. 4 BtMG), kann die nach dem Grundsatz der Einheitlichkeit der fortgesetzten Handlung gebotene Zusammenrechnung der Teilmengen zur Veränderung des Deliktscharakters vom Vergehen zum Verbrechen in Fällen führen, in denen dies nach dem Sinn des Deliktstatbestandes zweifelhaft erscheint. Auf den "Kleindealer", der über einen längeren Zeitraum in festliegenden zeitlichen Abständen den bei ein und demselben Lieferanten erworbenen "Stoff" in kleinen Mengen in die Bundesrepublik Deutschland einführt, **ist der bei einer Mengenzusammenrechnung anwendbare Verbrechenstatbestand** des § 30 Abs. 1 Nr. 4 BtMG nicht zugeschnitten (vgl. BGH NStZ 1992, 389; ferner Körner BtMG 3. Aufl. § 29 Rdn. 777 a.E.).

ff) Die räumliche und zeitliche Erstreckung der Tatbegehung, die aus der Einheitlichkeit des fortgesetzten Delikts folgt, kann ebenfalls nachteilige Auswirkungen für den Täter nach sich ziehen, die jedenfalls bei ausdehnender Annahme von Fortsetzungszusammenhang nicht unbedenklich erscheinen.

So ist eine fortgesetzte Tat schon dann im Inland begangen und deutsches Strafrecht nach den §§ 3, 9 StGB auch im Falle eines Ausländers anwendbar, wenn der Täter bloß bei einem Teilakt in der Bundesrepublik Deutschland gehandelt hat (BGH bei Holtz MDR 1992, 631). Die Folge davon kann sein, daß deutsche Gerichte mit umfangreichen Handlungsketten befaßt sind, die sich fast ausschließlich im Ausland abgespielt haben.

In zeitlicher Hinsicht sind nach § 2 Abs. 2 StGB nachteilige Änderungen des materiellen Rechts auf die gesamte fortgesetzte Tat selbst dann anzuwenden, wenn sie erst bei Begehung der letzten Teilakte in Kraft treten. Diese Rechtsfolge ist zwar nach den Gesetzesmaterialien auch für das fortgesetzte Delikt gewollt. Da jedoch zugleich die Abgrenzung zum Rückwirkungsverbot betroffen ist, kommt der Frage einer sicheren Unterscheidung zwischen fortgesetzter Tat und Serien selbständiger Taten erhöhte Bedeutung zu. Zusätzliche Erschwernisse durch die Annahme von Fortsetzungszusammenhang ergeben sich bei der Beurteilung der mit § 2 Abs. 2 StGB verbundenen Fragen im Zusammenhang mit dem Übergang vom DDR-Strafrecht zum Strafrecht der Bundesrepublik Deutschland, weil das DDR-Strafrecht eine fortgesetzte Handlung nicht kannte (vgl. BGH NStZ 1993, 535, 536 mit Anmerkung Gribbohm; BGH, Beschluß vom 23. Juni 1993 - 5 StR 326/93, Urteil vom 31. August 1993 - 1 StR 418/93).

Von der Anwendung von Straffreiheitsgesetzen, die üblicherweise die Gewährung der Vergünstigung von der Tatbegehung vor einem Stichtag abhängig machen, ist derjenige Täter ausgeschlossen, dessen fortgesetzte Handlung, wenn auch nur um wenige Teilakte, über diesen Stichtag hinausreicht (RGSt 72, 13, 14; BGH NJW 1956, 1079).

Eine nachträgliche Gesamtstrafenbildung (§ 55 StGB) kommt zum Nachteil des Täters nach herrschender Meinung insgesamt nicht in Betracht, wenn auch nur ein Teilakt der abzuurteilenden fortgesetzten Tat nach der früheren Verurteilung begangen ist (BGHSt 9, 370, 383; BGH NJW 1991, 2847).

gg) Noch nach rechtskräftigem Verfahrensabschluß können von der Annahme fortgesetzter Handlung insofern täternachteilige Folgen ausgehen, als ein Wiederaufnahmeantrag nach herrschender Auffassung unzulässig ist, wenn mit ihm nicht alle Einzelakte oder nicht wenigstens alle bis auf einen angegriffen werden (vgl. BGH wistra 1991, 30, 31; Schmidt in KK-StPO 3. Aufl. § 359 Rdn. 33 m.w.Nachw.).

hh) Am einschneidendsten sind die für den Täter nachteiligen Folgen im Recht der Strafverfolgungsverjährung. Ein konsequentes Festhalten an der materiell-rechtlichen Einheit der fortgesetzten Handlung kann wegen der Hinauszögerung des Verjährungsbeginns bis zur Beendigung des letzten Teilakts (st.Rspr., vgl. u.a. BGHSt 1, 84, 91 f.; 24, 218, 220 f.; 36, 105, 109) und wegen der auf die gesamte Tat erstreckten Wirkungen von Unterbrechungshandlungen (§ 78 c StGB) dazu führen, daß im Bereich langdauernder Tatserien die gesetzlichen Regelungen über Verjährungsfristen faktisch außer Kraft gesetzt sind (vgl. BGHSt 36, 105, 109 ff; Fischer NStZ 1992, 415, 420; Foth in Festschrift für Nirk 1992, S. 293, 295 ff.; Geppert Jura 1993, 649, 654; Jähnke GA 1989, 376, 384). In der Erwägung, daß derjenige Täter die Rechtswohltat der Verjährung nicht verdiene, der das strafbare Verhalten bis in "nicht verjährte Zeit" fortgesetzt habe (vgl. BGH JR 1985, 244) findet dieses Ergebnis trotz seiner verfassungsrechtlichen Unbedenklichkeit (BVerfG - 2. Kammer des Zweiten Senats - NStZ 1991, 383) keine befriedigende Erklärung. Denn der Gedanke, daß Verjährung in solchen Fällen unverdient sei, trifft auch auf gleichartige, über einen langen Zeitraum erstreckte Serien von Straftaten zu, die wegen der höchstpersönlichen Natur

der betroffenen Rechtsgüter verschiedener Personen (BGHSt 26, 24, 26 f.; BGHR StGB vor § 1 fH Rechtsgüter, höchstpersönliche 1) oder aus anderem Grunde nicht in Fortsetzungszusammenhang zueinander stehen (vgl. Schumann StV 1992, 392, 396). Die verjährungsrechtliche Behandlung der fortgesetzten Tat muß daher um so ungerechter erscheinen, je "großzügiger" Fortsetzungszusammenhang bejaht und je mehr damit der Unterschied zwischen fortgesetzten Delikten und Serien verselbständigter Taten eingeebnet wird.

2. Diese Nachteile und sonstige Unzuträglichkeiten (beispielsweise im Bereich der Teilnahme, des Rücktritts vom Versuch und des Spezialitätsgrundsatzes bei der Auslieferung durch einen fremden Staat) haben ihre gemeinsamen Wurzeln darin, daß sich das gesetzliche System des Strafrechts an einzelnen, rechtlich selbständigen Straftaten orientiert, die grundsätzlich nur beim Zusammentreffen in einem Handlungsteil (§ 52 StGB), nicht aber allein auf Grund eines vom Täter geschaffenen Sinnzusammenhangs oder anderer kriminologischer Gemeinsamkeiten zu einer rechtlichen Handlungseinheit verbunden sind (vgl. BGHSt 33, 163, 165; 14, 104, 109; Ostendorf DRiZ 1983, 426, 428; Rüping GA 1985, 437, 442). Friktionen bei der Anwendung strafgesetzlicher Bestimmungen auf fortgesetzte Handlungen von unter Umständen jahrelanger Dauer sind daher nicht zu vermeiden. Zwar ist es rechtlich denkbar, zum Teil dadurch Abhilfe zu schaffen, daß das der Vorstellung vom fortgesetzten Delikt wesenseigene Prinzip der Einheitlichkeit der Tat (BGHSt 36, 105, 109; BGH NJW 1991, 1306, 1307 insoweit in BGHSt 37, 266 nicht abgedruckt) im Bereich der Rechtsfolgen jeweils wieder aufgegeben wird. Dieser Weg ist vom Bundesgerichts-

hof selbst schon in Einzelfällen zur Vermeidung zusätzlicher Wertungswidersprüche zu gesetzlichen Regelungen eingeschlagen worden (vgl. BGHSt 17, 157 zum Strafantrag; BGHSt 27, 18, 21 zur presserechtlichen Verjährung; BGHSt 26, 4, 8 zur Gewerbsmäßigkeit; BGHSt 35, 36 zur steuerlichen Selbstanzeige); er ist erst jüngst vom 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs (wistra 1994, 57, 60) für die Verjährung der fortgesetzten Handlung befürwortet (vgl. auch Geppert Jura 1993, 649, 651, 654; Foth in Festschrift für Nirk 1992 S. 293, 295 ff.; Rüping GA 1985, 437, 446 ff.; Stree in **Festschrift für Friedrich-Wilhelm Krause, 1990, S. 393,** 398 ff.), aber auch für die Bandenmäßigkeit der Tatbegehung, für die Fragen der Rechtskrafterstreckung, für die nachträgliche Gesamtstrafenbildung und für die Anwendung des § 66 Abs. 1 StGB erwogen worden. Jedoch würde die weitere Vermehrung solcher "Einzelfallösungen" (Geppert aaO) erstens dazu führen, daß von der fortgesetzten Handlung ein begrifflicher Torso übrig bliebe. Zweitens würde, je mehr man sich gezwungen sieht, Ausnahmen von der Folgerichtigkeit des Systems zu machen, um so mehr die Frage naheliegen, ob das System selbst dem Sinn des Gesetzes entspricht.

3. Die Probleme, welche die Rechtsfigur der fortgesetzten Handlung verursacht, würden allenfalls dann an praktischer Bedeutung verlieren, wenn es gelänge, ausdehnender Anwendungspraxis wirksam zu begegnen und insbesondere der Wertung Jahre überdauernder Handlungsketten als fortgesetzte Taten vorzubeugen. Die Bemühungen in der höchstrichterlichen Rechtsprechung, dieses Ziel durch strenge Anforderungen an die begrifflichen Voraussetzungen der fortgesetzten Handlung zu erreichen, sind jedoch ohne nachhaltigen

Erfolg geblieben. Angesichts der Vielgestaltigkeit denkbarer praktischer Fälle, die abgedeckt werden sollen, ist eine inhaltliche Umschreibung der fortgesetzten Handlung ohne verallgemeinernde Wertungsbegriffe schwerlich zu finden. Dementsprechend ist auch bei den Vorarbeiten zur strafrechtlichen Reformgesetzgebung von einer gesetzlichen Regelung der fortgesetzten Handlung mit der Begründung abgeraten worden, daß es kaum möglich sei, "für den Fortsetzungszusammenhang eine gesetzliche Formel zu finden, die sich von Verallgemeinerungen freihält und das berechtigte Bestreben der höchstrichterlichen Rechtsprechung nach weitgehender Einschränkung dieser besonderen Form der Handlungseinheit unterstützt ..."(E 1962, BT-Drucks. IV/650 S. 191).

Die Entwicklung der Rechtsprechung hat die skeptische Zurückhaltung des Gesetzgebers bestätigt. So ist die begriffliche Einschränkung zur objektiven Seite durch das Erfordernis gleichartiger Begehungsweise und eines (engen) zeitlichen und (nahen) örtlichen Zusammenhangs der Teilakte in der praktischen Handhabung unsicher geblieben (vgl. Geppert Jura 1993, 649, 652 m.w.Nachw.). Gleiches müßte für die zusätzliche Anforderung einer engen zeitlichen Begrenzung des fortgesetzten Delikts als Gesamttat gelten, die der 3. Strafsenat in seinem Vorlegungsbeschluß erwogen hat. Das als Anwendungsbeschränkung zur subjektiven Seite gedachte Erfordernis, daß der Gesamtvorsatz "einen gegenständlich und zeitlich in gewisser Weise - wenn auch nicht ganz bestimmt - vorgestellten, durch mehrere Einzelhandlungen 'abschnittsweise' ('stückweise') zu verwirklichenden Gesamterfolg" erfassen müsse (RGSt 58, 19, 20; vgl. ferner RGSt 51, 305, 308; 66, 45, 47), hat seine ursprüngliche Be-

deutung verloren. Trotz grundsätzlicher Beibehaltung (vgl. u.a. BGHSt 1, 313, 315; 2, 163, 167; 16, 124, 128 f.) ist es mit dem Hinweis, daß eine "schematische" Betrachtung nicht angebracht sei, in Fällen systematisierter, durch Schaffung organisatorischer Strukturen verfestigter Begehung von Tatserien dadurch faktisch aufgegeben worden (vgl. Foth in Festschrift für Nirk, 1992, S. 293, 294), daß unter diesen besonderen Bedingungen eine zeitliche (und damit auch gegenständliche) Begrenzung der Tatbegehung im Vorstellungsbild des Täters für entbehrlich gehalten wird (BGHSt 26, 4, 7/8; vgl. ferner u.a. BGHSt 16, 124, 128 f.; 38, 165, 167 f.; BGHR StGB vor § 1 fH Gesamtvorsatz 5, 9, 28). Vor allem aber ist der Vorstellung vom Gesamterfolg (Gesamtumfang) der Teilakte als einem Merkmal des Gesamtvorsatzes die innere Rechtfertigung dadurch entzogen worden, daß in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs die Möglichkeit nachträglicher Erweiterung des Gesamtvorsatzes anerkannt worden ist. Denn die Forderung, der anfängliche Gesamtvorsatz müsse eine Vorstellung vom zeitlich und gegenständlich begrenzten Umfang der Gesamttat umfassen, erscheint von vornherein fragwürdig, wenn dieser Gesamtvorsatz ohnehin bis zur Beendigung des letzten Teilakts der Handlungskette auf weitere Handlungen erstreckt werden kann (vgl. Fischer NStZ 1992, 415, 417, 420/421; v. Heintschel-Heinegg JA 1993, 136, 139).

Von neueren objektivierenden Tendenzen in der Beurteilung der fortgesetzten Handlung sind nachhaltig einschränkende Wirkungen ebenfalls nicht zu erwarten. Durch die Rechtsprechung zum "eingespielten Bezugs- und Vertriebssystem" im Betäubungsmittelstrafrecht (vgl. für viele BGHSt

35, 318, 321/322; 33, 122 f.; BGH NStZ 1992, 389), zur "institutionalisierten" Steuerhinterziehung (BGHR AO § 370 I Gesamtvorsatz 14, 15; BGHR StGB vor § 1 fH Gesamtvorsatz 53; BGHSt 39, 256) sowie zum "familiären Beziehungsgeflecht" bei Sexualstraftaten (vgl. u.a. BGHR StGB vor § 1 fH Gesamtvorsatz 38, 47, 48, 50, 51) ist die Tätervorstellung vom Gesamterfolg (Gesamtumfang) als Kennzeichen des Gesamtvorsatzes durch "objektive Kriterien" ersetzt (BGH wistra 1993, 337, 339) und der Gesamtvorsatz auf den Willen des Täters reduziert worden, bis auf weiteres bestimmte Verhältnisse zu gleichartiger Tatbegehung zu nutzen. Dadurch wird die Wertung langdauernder, sich über Jahre erstreckender Handlungsketten als fortgesetzte Handlungen im Bereich der organisierten oder doch festgefügte Rahmenbedingungen ausnutzenden Serienkriminalität letztlich nur begünstigt.

Wie sich in der Rechtsprechung gezeigt hat, haben die neuen objektiven Merkmale zur Kennzeichnung des Fortsetzungszusammenhangs zusätzlich Unsicherheiten in der begrifflichen Abgrenzung zur Folge.

Versuche im neueren Schrifttum, an die Stelle einer festen begrifflichen Umschreibung der fortgesetzten Handlung ein sog. bewegliches, nicht abgeschlossenes System von Begriffsmerkmalen zu setzen, die für die fortgesetzte Tat typisch, aber nicht jeweils unentbehrlich sind (Schmoller, Bedeutung und Grenzen des fortgesetzten Delikts, 1988, S. 66 ff., 72 ff.; Fischer NStZ 1992, 415, 421), können zwar an die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs insofern anknüpfen, als auch dieser wiederholt ausgesprochen hat,

daß im Einzelfall minder ausgeprägte Elemente des Fortsetzungszusammenhangs durch die stärkere Konkretisierung anderer aufgewogen werden können (BGHR StGB vor § 1 fH Gesamtvorsatz 7, 41; BGH bei Holtz MDR 1985, 283 m.w.Nachw.). Einer erweiterten Anwendung kann damit jedoch nicht erfolgversprechend entgegengewirkt werden. Vielmehr besteht Grund zur Besorgnis, daß ein solches "bewegliches System" eine weitere Zersplitterung der Rechtsprechung in Einzelfallentscheidungen zur Folge hätte.

Auch von der vom 3. Strafsenat in seinem Vorlegungsbeschluß vorgeschlagenen Wiederbelebung der Vorstellung vom Gesamtvorsatz als echtem Tatvorsatz und darin eingeschlossen des Erfordernisses der Tätervorstellung vom Gesamterfolg (Gesamtumfang) der Teilakte verspricht sich der Große Senat für Strafsachen nach den Erfahrungen mit der Rechtsprechungsentwicklung keine effektive und praktikable Einschränkung ausdehnender Anwendungspraxis.

IV.

Die mithin nicht entscheidend zu vermindernden Bedenken gegen die fortgesetzte Handlung verlangen ein Überdenken ihres materiellen Geltungsgrundes. Das Gesetz verwendet als Grundfigur den Begriff der Handlung (§ 52 Abs. 1 StGB). Es umschreibt diesen Begriff nicht näher. Es bedarf eines Grundes, warum mehrere Verhaltensweisen, die je für sich einen gesetzlichen Tatbestand erfüllen, rechtlich als (nur) eine Handlung einzuordnen sind. Ein Grund für die Einordnung als eine - fortgesetzte - Handlung besteht allein

dann, wenn dies zur sachgerechten, d.h. dem Sinn des Gesetzes entsprechenden Erfassung des durch die mehreren Verwirklichungen des Tatbestandes begangenen Unrechts und der Schuld unumgänglich ist.

1. Gründe der Praktikabilität und Prozeßökonomie, mit denen die Geltung der fortgesetzten Handlung nach Verlust ihres ursprünglichen Zwecks, Härten des gemeinrechtlichen Kumulationsprinzips bei der Strafenbildung zu mildern, bis in die Gegenwart in erster Linie gerechtfertigt wird (vgl. u.a. BGHSt 5, 136, 138; 35, 318, 323; Lackner StGB 20. Aufl. vor § 52 Rdn. 16; Maurach/Zipf Strafrecht AT 7. Aufl. Teilband 2 § 54 Rdn. 61 ff.; Stree in Schönke/Schröder StGB 24. Aufl. Vorbem. §§ 52 ff. Rdn. 54; Vogler in LK StGB 10. Aufl. vor § 52 Rdn. 45), halten kritischer Prüfung nicht stand.

a) Daß das fortgesetzte Delikt für eine an die Möglichkeiten der Praxis angepaßte Bewältigung von Tatserien nicht schlechthin unverzichtbar ist, beweist schon die materiellrechtliche und verfahrensrechtliche Behandlung eng zusammenhängender Handlungsketten, die höchstpersönliche Rechtsgüter verschiedener Rechtsgutsträger betreffen und aus diesem Grunde nicht zu fortgesetzten Taten zusammengefaßt werden können.

b) Aber auch Verfahrensvereinfachungen, durch welche die in anderer Hinsicht bestehenden Bedenken ausgeglichen werden könnten, sind mit der Wertung als fortgesetztes Delikt nicht verbunden. Im Gegenteil können gerade die mit diesem Rechtsinstitut einhergehenden Anwendungsschwierig-

keiten (vgl. Meyer-Goßner NStZ 1986, 103) und die deswegen veranlaßten, grundsätzlich nicht auf Teilakte der fortgesetzten Handlung beschränkbaren Urteilsaufhebungen im Rechtsmittelzug (vgl. Pikart in KK-StPO 3. Aufl. § 353 Rdn. 15) einen erheblichen Mehraufwand nach sich ziehen.

aa) Für die Sachverhaltsaufklärung, Tatfeststellung und Darstellung im Urteil gelten bei der fortgesetzten Handlung keine anderen Anforderungen als bei einer größeren Zahl gleichartiger, rechtlich aber selbständiger Straftaten. Die Urteilsgründe müssen "die für erwiesen erachteten Tatsachen angeben, in denen die gesetzlichen Merkmale der Straftat gefunden werden" (§ 267 Abs. 1 Satz 1 StPO); rechtliche Konkurrenzfragen haben darauf keinen Einfluß. Für fortgesetzte Taten und Serien selbständiger Taten ist daher gleichermaßen notwendig, die der Verurteilung zugrunde gelegten Teilakte und Einzeltaten so konkret und individualisiert zu ermitteln und festzustellen, daß sich daraus die Verwirklichung des objektiven und subjektiven Deliktstatbestandes nachprüfbar ergibt (BGHSt 17, 157, 158; BGH GA 1965, 92; 1959, 371, 372; BGH JR 1954, 268, 269; BGH bei Holtz MDR 1978, 803; BGH NStZ 1993, 35; 1984, 565, 566; 1982, 128; vgl. BGHR StPO § 267 I 1 Mindestfeststellungen 3, 4 und Sachdarstellung 6). Nur so läßt sich der Gefahr begegnen, "daß der Richter sich bei der Würdigung des Umfangs der Schuld und der Schwere der Tat von dem Boden der festen richterlichen Überzeugung entfernt und von einer in ihren Grenzen unklaren Gesamtvorstellung beeinflussen läßt ..." (BGHSt 1, 219, 222; vgl. auch BGHSt 10, 137, 139; BGHR StPO § 267 I 1 Mindestfeststellungen 1; BGH StGB § 176 Mindestfeststellungen 1 und 2, BGH StV 1991, 245, 246). Frei-

lich ist es nicht ausgeschlossen, bei der Wiedergabe vieler einzelner Verhaltensweisen das ihnen Gemeinsame zusammengefaßt darzustellen ("vor die Klammer zu ziehen").

Probleme der Stoffülle und Beweisschwierigkeiten, die typischerweise aus der Gleichförmigkeit langdauernder Tatserien folgen, bestehen sowohl bei der Wertung als rechtlich selbständige Taten als auch bei der Annahme von Fortsetzungszusammenhang. Sie sind grundsätzlich nur auf gleiche Weise zu bewältigen. Ein Mittel dazu können Maßnahmen nach den §§ 154, 154 a StPO zur Beschränkung des Verfahrens auf besonders gewichtige, sicher feststellbare Einzeltaten oder Teilakte sein. Läßt sich die Häufigkeit der Tatbestandsverwirklichungen nicht sicher ermitteln, muß in Anwendung des Zweifelssatzes eine Mindestzahl festgestellt werden (vgl. BGH GA 1959, 371; BGH NStZ 1983, 326; BGH StV 1981, 542; Gollwitzer in Löwe/Rosenberg StPO 24. Aufl. § 267 Rdn. 40 m.w.Nachw.). Dies kann auch bei rechtlich selbständigen Serientaten in der Weise geschehen, daß eine Mindestzahl ihrer Begehung nach konkretisierter Einzeltaten innerhalb eines bestimmten Zeitraums (innerhalb einer bestimmten Woche, eines bestimmten Monats) zugrunde gelegt wird. Daß der Täter in dieser Zeitspanne möglicherweise weitere gleichartige Einzeltaten begangen hat und daß der Tatzeitpunkt innerhalb eines zeitlichen Rahmens nicht genau zu bestimmen ist, zwingt nicht dazu, ihn insgesamt freizusprechen (vgl. Jähnke GA 1989, 376, 389 f.; Schmoller, Bedeutung und Grenzen des fortgesetzten Delikts, 1988, S. 50 ff.). Selbst in Fällen, in denen im Bereich der Vermögens- und Umweltstraftaten oder der Betäubungsmitteldelikte eine Gesamtschädigung oder eine Gesamtmenge an

Rauschgift feststeht, jedoch unsicher ist, auf wieviele Einzelhandlungen sie sich verteilt, werden sich erfahrungsgemäß genügend Anhaltspunkte finden lassen, welche die Festlegung einer Mindestzahl an Einzeltaten ermöglichen. Fragen der Rechtskraftwirkung, die bei nachträglich ermittelten Einzeltaten entstehen können, lassen sich ebenfalls nach dem Zweifelsgrundsatz lösen (Jähnke aaO S. 390).

Nicht als Beleg für verfahrensrechtliche Erleichterungen kann herangezogen werden, daß der Bundesgerichtshof in Einzelfällen Entscheidungen nicht beanstandet hat, in denen eine Mindestzahl der Teilakte nicht festgestellt war, wenn der Schuldumfang auch ohne sie hinreichend abgegrenzt war, Zweifel über die Rechtskraftwirkung nicht entstehen konnten und eine genauere Aufklärung den Angeklagten nicht begünstigt hätte (vgl. u.a. BGHR StPO § 267 I 1 Schuldumfang 3, 4, 5; BGH NStZ 1983, 326; BGH StV 1981, 542; BGH, Beschluß vom 14. Juni 1993 - 4 StR 288/93). Dadurch wurde die Notwendigkeit, bei einer fortgesetzten Tat eine Mindestzahl individualisierter Tatbestandsverwirklichungen festzustellen (vgl. BGH StV 1991, 245, 246; 1993, 508, 509; BGH, Beschlüsse vom 12. November 1993 - 2 StR 594/93 und vom 25. Januar 1994 - 5 StR 678/93; Jähnke GA 1989, 376, 390), nicht in Frage gestellt, sondern lediglich ein entsprechender Mangel bei Erfüllung bestimmter Voraussetzungen unter dem Gesichtspunkt mangelnder Beschwer für hinnehmbar erklärt.

bb) Bei der Darstellung in der Anklage bestehen ebenfalls keine entscheidenden Unterschiede. Die für fortgesetzte Handlungen und selbständige Serientaten gleicherma-

ßen gültige Regelung des § 200 Abs. 1 Satz 1 StPO verlangt grundsätzlich, daß die einzelnen Teilakte ebenso wie die Einzeltaten möglichst genau nach Tatzeit, Tatort, Ausführungsart und anderen individualisierenden Merkmalen in der Anklage gekennzeichnet werden (BGH, Beschluß vom 14. Juni 1993 - 4 StR 288/93; vgl. auch BGH GA 1973, 111; 1980, 468; BGH NStZ 1986, 275). Indessen sind an die Schilderung des Anklagevorwurfs keine höheren Anforderungen als an die Urteilsfeststellungen selbst zu stellen. Ist die Tathäufigkeit nach dem für die Anklageerhebung notwendigen Verdachtsgrad nicht genau zu ermitteln, genügt daher bei Annahme von Fortsetzungszusammenhang die Angabe der auf bestimmte Tatzeiträume bezogenen Mindestzahl der im übrigen allerdings noch näher zu konkretisierenden Teilakte. Für eine Serie selbständiger Taten gilt nichts anderes. Auch insoweit kann es wegen anders nicht zu überwindender Ermittlungsschwierigkeiten genügen, daß lediglich diejenige Zahl der Tatbegehungen innerhalb eines bestimmten Tatzeitraums angegeben wird, derer der Angeschuldigte "mindestens" hinreichend verdächtig ist (vgl. BGH, Urteil vom 6. August 1970 - 4 StR 518/69; für die Notwendigkeit, eine "Höchstzahl" anzugeben, vgl. aber auch BGH MDR 1994, 399, zum Abdruck in BGHSt bestimmt).

Die Anforderung, daß die Zahl der im Sinne hinreichenden Tatverdachts ermittelten Tatbestandsverwirklichungen in der Anklage genannt werden muß, darf allerdings bei Tatmehrheit auch nicht unterschritten werden, weil sonst nicht feststellbar ist, "ob das Urteil sich innerhalb des von der Anklage vorgegebenen tatsächlichen Rahmens hält und ob es die Anklage erschöpft" (BGH MDR 1994, 399), aber auch weil

die Gefahr einer Beeinträchtigung der Verteidigung des Angeschuldigten durch vage, unbestimmte Vorwürfe droht. Ob hingegen bei Annahme von Fortsetzungszusammenhang auf eine solche Angabe in der Anklage verzichtet werden darf oder ob sie allein schon deshalb angebracht ist, weil die Möglichkeit einer nach dem Ergebnis der Hauptverhandlung gebotenen Aufspaltung in rechtlich selbständige Taten nur selten auszuschließen ist und daher einheitliche Anforderungen an die Darstellung in der Anklage bei Fortsetzungszusammenhang und Tatmehrheit zumindest zweckmäßig sind, kann offen bleiben. Denn ein verfahrenserleichternder Vorzug von Bedeutung kann sich daraus für die Wertung als fortgesetzte Handlung nicht ergeben.

cc) Auch im Bereich der Strafzumessung bietet die Annahme von Fortsetzungszusammenhang keine verfahrensvereinfachenden Vorteile von Gewicht. Die Grundsätze, die in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Bemessung von Einzelstrafen bei einer Vielzahl gleichartiger Serientaten entwickelt worden sind (BGHSt 24, 268, 271; BGHR StGB § 46 I Beurteilungsrahmen 7; BGHR StGB vor § 1 fH Gesamtvorsatz 17), lassen Raum für eine verfahrensökonomische Anwendung des Systems der Strafenbildung bei Tatmehrheit. Angesichts der Möglichkeit, eine Vielzahl gleichartiger Einzeltaten im Rahmen der Strafzumessungserwägungen eines Urteils zusammenfassend zu würdigen, überzeugt die eingängige und heute noch oft zitierte Formulierung des Reichsgerichts nicht, es erscheine als "lästige, überflüssige und wunderlich anmutende Arbeit", in Fällen umfangreicher Tatserien für jeden Einzelakt eine besondere Strafe festzusetzen und dann eine Gesamtstrafe zu bilden (RGSt 70, 243, 244). Im übrigen ist

ohnehin nicht einzusehen, was daran "wunderlich" sein soll, einem Täter, der (beispielsweise) 100 Straftaten begangen hat, diesen Umstand in der Urteilsformel zu bestätigen, ihn wegen 100 Straftaten (und nicht nur wegen einer Tat) zu verurteilen und die Strafen nach gesetzlicher Vorschrift zu bilden. Der Übergang von der bisherigen Praxis weitgehender Annahme des Fortsetzungszusammenhanges zur Anwendung der §§ 53, 54 StGB (Tatmehrheit) braucht auch nicht zur Erhöhung des allgemeinen Strafenniveaus, insbesondere im Hinblick auf die tatsächliche Höhe der Freiheitsstrafen, zu führen.

2. Es vermag auch die Auffassung nicht zu überzeugen, daß die fortgesetzte Handlung ähnlich wie die Rechtsfigur der natürlichen Handlungseinheit einer "natürlichen", lebensnahen Betrachtung entspreche, weil in vielen Lebensbereichen strafbare Verhaltensweisen, obwohl sie jeweils schon für sich den (selben) Straftatbestand erfüllten, nur in ihrer Gesamtheit sachgerecht zu erfassen seien und ihre Aufspaltung zu einer Verfälschung der Lebenswirklichkeit führe (vgl. RGSt 70, 243, 244; BGHSt 3, 165, 167/168; 36, 105, 109; Gribbohm NStZ 1993, 536; Jähnke GA 1989, 376, 382 f.; Eb. Schmidt SJZ 1950 Sp. 286, 292; Stree in Schönke/Schröder StGB 24. Aufl. Vorbem. §§ 52 ff. Rdn. 31, 46). Die fortgesetzte Handlung ist in menschlichen Verhaltensweisen nicht in dem Sinne vorgegeben, daß das Recht notwendig daran anknüpfen müßte. Es ist vielmehr Sache normativer Entscheidung, ob mehrere menschliche Verhaltensweisen, die sich unter bestimmten Gesichtspunkten zusammenfassen ließen, rechtlich als (nur) eine Handlung einzuordnen sind. Die spezifisch strafrechtliche Wertung ist freilich nicht

völlig frei. Sie muß bei der Auslegung des Gesetzes durch außerstrafrechtliche Betrachtung geprägte Strukturen menschlichen Handelns berücksichtigen. Damit steht in Einklang, daß Ausgangspunkt der Rechtsprechung zur "Handlung" im Sinne der Konkurrenzregelungen in den §§ 52 ff. StGB seit langem die natürliche Handlungseinheit ist (vgl. für viele BGHSt 4, 219, 220; 10, 230, 231). Bereits dieser - im Schrifttum umstrittene - Begriff wird nicht ausschließlich durch eine "natürliche", vorrechtliche Sehensweise, sondern zugleich auch von dem jeweils anzuwendenden Deliktstatbestand her bestimmt (vgl. Maiwald, Die natürliche Handlungseinheit, 1964, S. 70 ff.).

Eine solche deliktsbezogene Betrachtung hat noch größere Bedeutung für die materielle und dogmatische Rechtfertigung einer darüber hinausreichenden Handlungseinheit wie der fortgesetzten Handlung (ähnlich: Schmoller, Bedeutung und Grenzen des fortgesetzten Delikts, 1988, S. 52 ff.). Dafür genügt nicht allgemein schon, daß mehrere Tatbestandsverwirklichungen durch den vom Täter verfolgten Endzweck, den übereinstimmenden Beweggrund verbunden sind oder daß auf andere Weise (gleichartig organisierte Tatvorbereitung, Ausnutzung gleichbleibender Rahmenbedingungen) ein kriminologisch faßbarer Zusammenhang zwischen ihnen besteht (BGHSt 33, 163, 165; vgl. auch BGHSt 7, 149, 151; 14, 104, 109; 26, 284, 287). Am Deliktstatbestand, der die Voraussetzungen seiner Verwirklichung festlegt und damit die "tatbestandsmäßige Handlung" bestimmt, ist zu messen, ob es zur sachgerechten Erfassung des verwirklichten Unrechts und der Schuld geboten ist, wiederholte Tatbestandsverwirkli-

chungen in ihrer Gesamtheit als eine Tat im Rechtssinne zusammenzufassen. Maßgebend ist der spezielle Deliktscharakter.

a) Das geltende Strafrecht kennt eine Reihe von Tatbeständen, die zwar jeweils schon durch eine Einzelhandlung verwirklicht sein können, die aber ihrem Sinne nach in erster Linie ein über den Einzelfall hinausreichendes, auf gleichartige Tatwiederholungen gerichtetes Verhalten, somit ganze Handlungskomplexe treffen sollen. Zu dieser Deliktsgruppe gehört auch ein Teil der im Schrifttum (vgl. Lackner StGB 20. Aufl. vor § 52 Rdn. 10; Maurach/Zipf, Strafrecht AT 7. Aufl. Teilbd. 2 § 54 Rdn. 46 ff.; Samson in SK-StGB 6. Aufl. vor § 52 Rdn. 22 ff.; Stree in Schönke/Schröder StGB 24. Aufl. vor §§ 52 ff. Rdn. 15 ff.; Vogler in LK StGB 10. Aufl. vor § 52 Rdn. 30 ff.) zur tatbestandlichen oder gesetzlich vertypten Handlungseinheit gezählten Fälle. Diese sind allerdings nicht eindeutig abgegrenzt, erfassen teilweise auch in der Rechtsprechung als natürliche Handlungseinheit oder als Dauerstraftaten gewertete Sachverhalte (vgl. BGHSt 28, 169, 171 f. zu § 99 StGB) und werden begrifflich von der fortgesetzten Handlung unterschieden. Der Große Senat für Strafsachen braucht zur Anerkennung dieser tatbestandlichen Handlungseinheit als einer gegenüber der natürlichen Handlungseinheit und dem Fortsetzungszusammenhang selbständigen rechtlichen Handlungseinheit, zumal zu dem Umfang, wie er im Schrifttum vertreten wird, nicht Stellung zu nehmen (vgl. zur "gesetzlichen Handlungseinheit" bei Rädelsführerschaft nach den §§ 90 a, 129 Abs. 2 StGB a.F.: BGHSt 15, 259, 262; beim Nachrichtensammeln nach

§ 92 StGB a.F.: BGHSt 16, 26, 32/33; zur "tatbestandlichen Bewertungseinheit" beim unerlaubten Handeltreiben mit Betäubungsmitteln, § 29 Abs. 1 Nr. 1 BtMG: BGHSt 30, 28, 31).

Der Große Senat für Strafsachen braucht auch nicht abschließend zu entscheiden, ob bei solchen Deliktstatbeständen, die in erster Linie auf die über den Einzelfall hinausreichenden mehrfachen Tatbestandsverwirklichungen abzielen (vgl. z.B. auch: § 223 b, § 170 d StGB - dazu: BGHSt 8, 92, 95; BGH, Urteil vom 20. Oktober 1993 - 2 StR 109/93), ausnahmsweise Gründe zu finden sind, welche die rechtliche Zusammenfassung mehrerer schon für sich tatbestandsmäßiger Handlungen als fortgesetzte Tat jenseits des Bereichs natürlicher Handlungseinheit und tatbestandlicher Bewertungseinheit (BGHSt 30, 28, 31) geboten erscheinen lassen, um das verwirklichte Unrecht und die Schuld insgesamt sachgerecht, d.h. am Sinn des Tatbestands ausgerichtet, zu erfassen. Dabei müßte es sich aber jedenfalls um tatbestandsbezogene Gründe von besonderem Gewicht handeln. Bloße Erwägungen der Zweckmäßigkeit reichen dafür nicht aus. Auch im Tatsächlichen wurzelnde Beweisschwierigkeiten genügen nicht. Sie unterliegen subjektiv geprägter Einschätzung und treten, wie dargelegt, in vergleichbarer Weise auch bei Serien selbständiger Taten auf, sind somit von der Wertung als eine Tat oder mehrere Taten unabhängig.

In aller Regel werden die gesetzlichen, durch Rechtsprechungsgrundsätze ergänzten Bestimmungen über die Strafenbildung und Strafenbemessung bei Tatmehrheit ausreichen, um gleichartige Taten, die nicht zu natürlicher Handlungseinheit oder tatbestandlicher Bewertungseinheit verbunden

sind, auch dem Gesamtunwert nach zu erfassen. Die materielle Rechtfertigung von Fortsetzungszusammenhang aus tatbestandsbezogenen Gründen sachgerechter Würdigung des Gesamtunwerts könnte daher nur eine seltene Ausnahme sein.

Eine darüber hinausgehende allgemeine Aussage im Sinne grundsätzlicher Verwerfung der fortgesetzten Handlung für alle Deliktsbereiche ist an Hand der Vorlegungsfälle nicht veranlaßt. Eine umfassende "Tatbestandsdiagnose" ist bei der Zahl der zu prüfenden Bestimmungen im Strafrecht und Nebenstrafrecht sowie bei der Fülle an tatsächlichen Varianten der Tatbestandsverwirklichung hier auch nicht möglich.

b) Zum Kreis der Deliktstatbestände, die im dargelegten Sinne u.U. indiziell für die Annahme von Fortsetzungszusammenhang sein könnten, sind die für die Vorlegungsfälle entscheidungserheblichen Strafnormen der §§ 173, 174, 176 und 263 StGB nicht zu rechnen.

aa) Dafür genügt nicht, daß in den §§ 174, 176 StGB zur Kennzeichnung der Tatbestandshandlung ebenso wie in den §§ 174 a, 174 b, 175, 178 und 179 StGB der Begriff der sexuellen Handlung in der sprachlichen Mehrzahl gebraucht wird (vgl. aber Stree in Schönke/Schröder StGB 24. Aufl. vor §§ 52 ff. Rdn. 17; Vogler in LK StGB 10. Aufl. vor §§ 52 ff. Rdn. 30; Welzel, Das deutsche Strafrecht, 11. Aufl. S. 226). Für die Beurteilung mehrerer sexueller Handlungen als natürliche Handlungseinheit (vgl. BGHSt 1, 168, 170) kann diese Art tatbestandlicher Handlungsbeschreibung von Bedeutung sein (vgl. Maiwald, Die natürliche

Handlungseinheit, 1964, S. 71). Sie rechtfertigt jedoch die darüber hinausgehende Wertung als fortgesetzte Handlung nicht. Entscheidend ist, daß aus dem Sinn der §§ 173, 174, 176 StGB keine Gründe abzuleiten sind, welche die Annahme von Fortsetzungszusammenhang zur sachgerechten Würdigung des Gesamtunwerts mehrerer nicht zur natürlichen Handlungseinheit verbundener Tatbestandsverwirklichungen als unumgänglich erscheinen ließen. Im Gegenteil kann die Beurteilung als fortgesetzte Tat zur verfälschenden Änderung des Deliktscharakters vom Tätigkeits- oder Erfolgsdelikt zur Dauerstraftat führen (vgl. Jung in Gedächtnisschrift für Dietrich Schultz, 1987, S. 183, 188). Die Wertung einer Vielzahl über Wochen, Monate oder gar Jahre erstreckter, jeweils für sich tatbestandsmäßiger Verhaltensweisen als ein Beischlaf zwischen Verwandten (§ 173 StGB), als ein sexueller Mißbrauch eines Schutzbefohlenen (§ 174 StGB) oder als ein sexueller Mißbrauch eines Kindes (§ 176 StGB) widerspricht dem Sinn dieser Deliktstatbestände; darauf sind sie nicht angelegt. Zur sachgerechten Erfassung des Gesamtunwerts solcher langgestreckter Tatserien und der dafür wesentlichen Zusammenhänge wie Gleichartigkeit der Motivationslage sowie Ausnutzung einer festen Täter-Opfer-Beziehung und gleichbleibender Rahmenbedingungen reichen die gesetzlichen Regeln über die Strafenbildung bei Tatmehrheit und die ergänzend dazu in der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zur Strafzumessung bei Serientaten aus (vgl. BGHSt 24, 268, 270; BGHR StGB § 46 II Tatumstände 4; § 54 I Bemessung 2, 4).

Gleiches liegt für die §§ 174 a, 174 b, 177, 178, 179 StGB nahe. Ob diese Beurteilung für weitere Tatbestände des Sexualstrafrechts ebenfalls Platz greift, läßt der Große Senat für Strafsachen offen.

bb) Im Ergebnis nichts anderes gilt für § 263 StGB. Die Vorschrift setzt eine Täuschungshandlung und eine Vermögensverfügung voraus. Dabei sind die einzelnen Verhaltensweisen jeweils hinreichend voneinander abgrenzbar. Bei diesem Tatbestand fehlt es schon an Hinweisen in der Beschreibung der deliktischen Handlung, die eine Zusammenfassung mehrerer tatbestandsmäßiger Verhaltensweisen zu einer Betrugstat nahelegen könnten. Auch aus seinem Sinn ergeben sich keine Gründe, welche eine über die natürliche Handlungseinheit hinausgehende Wertung mehrerer Tatbestandshandlungen als eine fortgesetzte Tat gebieten würden.

V.

Die Rechtsfigur der fortgesetzten Handlung ist trotz langdauernder Anwendung nicht in der Weise Bestandteil der Rechtsordnung geworden, daß der Große Senat für Strafsachen gehindert wäre, im dargelegten Sinne zu entscheiden. Gewohnheitsrechtliche Geltung mit einem dieser Entscheidung entgegenstehenden Inhalt kommt ihr entgegen verbreiteter Annahme (vgl. u.a. Gribbohm in LK StGB 11. Aufl. § 1 Rdn. 71 a.E.; Jähnke GA 1989, 376, 381; Jung in Gedächtnisschrift für Dietrich Schultz, 1987, S. 183, 190; Maurach/Zipf, Strafrecht AT 7. Aufl. Teilbd. 2 § 54 Rdn. 64)

nicht zu. Der Begriff der fortgesetzten Handlung war seinem Inhalt nach von Anfang an stetem Wandel unterworfen und ist in seiner Abgrenzung fließend geblieben. Eine Folge davon war, daß sich die tatrichterliche Rechtsprechungspraxis zum fortgesetzten Delikt in erheblichen Teilen von den Vorgaben der höchstrichterlichen Rechtsprechung deutlich entfernte und in diesen Abweichungen nur unter dem Gesichtspunkt mangelnder Beschwer für den Angeklagten Bestand haben konnte. Zudem bot die höchstrichterliche Rechtsprechung zur fortgesetzten Handlung mit ihren teils einschränkenden, teils erweiternden Tendenzen von Anfang an auch selbst kein einheitliches Bild. Allgemeine Anerkennung und dauernde Übung beziehen sich daher nur auf ein begriffliches Gerüst der fortgesetzten Handlung ohne einen in der gesamten Rechtsprechung überwiegend einheitlich vollzogenen Inhalt; dafür kommt gewohnheitsrechtliche Geltung nicht in Betracht. Es handelt sich um ergänzendes - nicht zum Gewohnheitsrecht erstarktes - "Richterrecht" (vgl. Bringewat, ZStW 84 [1972] S. 585, 608 ff.; ferner allgemein: Bydlinski JZ 1985, 149, 150 ff.; Olzen JZ 1985, 155, 158 ff.; Krey ZStW 101 [1989] S. 838 ff., jeweils m.w.Nachw.), das grundsätzlich eine Än-

derung und Fortentwicklung der (weiteren) Rechtsprechung nicht ausschließt (vgl. Küper in Festschrift der Jur. Fakultät z. 600-Jahr-Feier der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg, 1986, S. 451, 454 m.Nachw.).

Odersky	Salger	Ruß
Laufhütte	Jähnke	Horstkotte
Maier	Maul	Foth
Meyer-Goßner		Blauth