

---

**Datum:** 29.04.2010  
**Gericht:** Oberlandesgericht Hamm  
**Spruchkörper:** 3. Strafsenat  
**Entscheidungsart:** Beschluss  
**Aktenzeichen:** 3 RVs 324/09  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGHAM:2010:0429.3RVs324.09.00

---

**Vorinstanz:** Amtsgericht Detmold, 2 Ds 22 Js 276/07 (923/07)

---

**Tenor:**

Das angefochtene Urteil wird nebst den zugrundeliegenden Feststellungen aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an eine andere Abteilung des Amtsgerichts Detmold zurückverwiesen.

---

**Gründe:**

- I. 2
- Der Angeklagte ist durch Urteil des Amtsgerichts Detmold vom 29. Juni 2009 wegen 3  
Dienstentziehung durch Täuschung zu einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu je 60,00 €  
verurteilt worden.
- Das Amtsgericht hat zur Person des Angeklagten festgestellt, dass dieser Berufssoldat ist 4  
und monatlich 1.800,00 € netto verdient.
- Zur Sache hat das Amtsgericht folgende Feststellungen getroffen: 5
- „Dem Angeklagten war Erholungsurlaub genehmigt worden vom 4.12.2006 bis zum 6  
14.1.2007. Er hätte am 15.1.2007 seinen Dienst wieder antreten müssen. Er flog am  
2.12.2006 mit seinem Freund, dem Zeugen S2, nach Thailand, wo er mit diesem den Urlaub  
verbrachte. Der Rückflug war von Anfang an, nämlich seit dem 31.10.2006, für den 18.1.2007  
gebucht worden. Am 31.10.2006 wurden die Tickets ausgestellt. Der Angeklagte und der  
Zeuge S2 flogen auch, wie es von dem Zeugen S2 bei dem Zeugen S gebucht worden war,

am 18.1.2007 nach Deutschland zurück. Der Angeklagte trat erst am 22.1.2007 seinen Dienst bei der Bundeswehr wieder an. Der Angeklagte meldete sich am 14.1.2007 aus Thailand bei seiner Einheit und teilte wahrheitswidrig mit, dass er wegen schlechten Wetters unverschuldet nicht – wie von ihm angeblich vorgesehen – den für den 12.1.2007 gebuchten Flug nehmen könne, da das Zubringerflugzeug von Koh Samui nach Bangkok angeblich ausgefallen sei, und er aus den genannten witterungsbedingten Gründen seinen Dienst nicht rechtzeitig antreten könnte. Tatsächlich gab es keine wetterbedingten Ausfälle irgendwelcher Flüge. Irrtumsbedingt verlängerte der Dienstvorgesetzte, der Zeuge I, nach Rückkehr des Angeklagten aus Thailand dessen Urlaub. In Kenntnis der wahren Umstände, dass nämlich der Angeklagte von vornherein den Rückflug erst nach dem Zeitpunkt des Dienstantritts beabsichtigt hatte, wäre dem Angeklagten der Urlaub nicht verlängert worden.“

Zur Beweiswürdigung hat das Amtsgericht ausgeführt:

„Der Zeuge S hat klar bestätigt, dass der Zeuge S2 den Flug genau so gebucht hat, wie später geflogen worden ist, nämlich vom 2.12.2006 bis zum 18.1.2007. Ihm war nicht erinnerlich, dass versucht worden sei, einen früheren Rückflug zu bekommen. Es ist auch nicht ersichtlich, dass dies am 31.10.2006 nicht möglich gewesen wäre. Zudem hat der Zeuge I bekundet, dass er später erfahren habe, dass der Angeklagte sich im Kameradenkreis dahin geäußert habe, es sei von Anfang an in dem Umfang der Urlaub geplant gewesen. Der Angeklagte hat sich dahingehend eingelassen, er habe erst auf dem Hinflug von seinem Freund, dem Zeugen S2, das Rückflugdatum erfahren. Die Einlassung, es sei ihm dann in den Wochen in Thailand nicht gelungen, den Rückflug so umzubuchen, dass er rechtzeitig zum Dienstantritt wieder zurückgewesen wäre, ist jedenfalls nicht glaubhaft. Das Gericht ist überzeugt davon, dass es dem Angeklagten, wenn er dies wirklich gewollt hätte, gelungen wäre, ab dem 2.12.2006 einen früheren Rückflug zu bekommen. Dies wollte er nicht ernsthaft, da die spätere Rückreise gewollt war. Dass es keine wetterbedingten Ausfälle von Flügen gegeben hat, wird eingeräumt. Der Zeuge S hat überdies bekundet, dass täglich mehrere Maschinen von Koh Samui nach Bangkok fliegen und es auch Bus- und Bahnverbindungen gibt. Es besteht keinerlei Anlass, den Angaben des Zeugen nicht zu glauben.“

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision des Angeklagten, mit der eine

Verletzung formellen und materiellen Rechts gerügt wird.

II.

Die Revision erweist sich als begründet. Sie führt zu einer Aufhebung des angefochtenen Urteils und zu einer Zurückverweisung der Sache an das Amtsgericht Detmold.

1.

Derzeit lässt sich zwar unter Zugrundelegung des Akteninhalts eine wirksame Zustellung des angefochtenen Urteils des Amtsgerichts Detmold am 29.06.2009 nicht feststellen. Das Urteil ist entsprechend der Verfügung der Amtsrichterin dem Verteidiger des Angeklagten zugestellt worden, und zwar ausweislich des in den Akten befindlichen Empfangsbekennnisses des Verteidigers am 31.08.2009. Zu diesem Zeitpunkt befand sich jedoch keine schriftliche Vollmacht des Verteidigers bei den Akten, so dass die Zustellung des Urteils nicht wirksam gem. § 145 a Abs. 1 StPO bewirkt worden ist. Anhand des Akteninhalts lässt sich auch nicht feststellen, dass der Verteidiger des Angeklagten, Rechtsanwalt T aus T2, zum Zeitpunkt der Zustellung des angefochtenen Urteils von dem Angeklagten rechtsgeschäftlich bevollmächtigt

war, Zustellungen für diesen entgegenzunehmen. Zwar hat Rechtsanwalt T eine von dem Angeklagten unterzeichnete Vollmacht mit Schriftsatz vom 10.11.2009 nachträglich zu den Akten gereicht, die vom 05.12.2007 datiert. Eine Zustellungsvollmacht wird jedoch Rechtsanwalt T mit dieser Vollmachtsurkunde nicht erteilt. Eine nicht wirksam erfolgte Urteilszustellung hätte zur Folge, dass die Frist zur Begründung der Revision gem. § 345 Abs. 1 StPO noch nicht in Gang gesetzt demgemäß auch noch nicht abgelaufen wäre. Gleichwohl konnte hier ohne eine abschließende Klärung der Wirksamkeit der Urteilszustellung bereits eine Entscheidung des Senats in der Sache ergehen, da sich das Rechtsmittel des Angeklagten als begründet erweist und zu einer Aufhebung des angefochtenen Urteils führt.

2. 15

Bereits die erhobene Verfahrensrüge eines Verstoßes gegen § 261 StPO hat im vorliegenden Verfahren Erfolg und zur Folge, dass das angefochtene Urteil keinen Bestand haben kann. 16

Mit der erhobenen Verfahrensrüge macht der Angeklagte geltend, das Amtsgericht Detmold habe sich bei der Urteilsfindung im Rahmen der Beweiswürdigung auf eine Einlassung des Angeklagten gestützt und zu dessen Nachteil berücksichtigt, obwohl der Angeklagte im gesamten Verfahren zum Tatvorwurf geschwiegen habe. Mit diesem Vorbringen macht der Angeklagte geltend, das Amtsgericht habe seine Überzeugung nicht allein aus dem Inbegriff der Hauptverhandlung geschöpft und rügt damit ein Verstoß gegen § 261 StPO. 17

Die Rüge ist auch in der gebotenen Form erhoben worden. Denn in der Rechtsmittelbegründung wird ausgeführt, dass das Amtsgericht festgestellt habe, der Angeklagte habe bei seinem Anruf aus Thailand bei seiner Einheit am 14. Januar 2007 „wahrheitswidrig“ mitgeteilt, dass er wegen schlechten Wetters den für den 12. Januar 2007 gebuchten Flug nicht nehmen können, tatsächlich habe es aber keine wetterbedingten Ausfälle irgendwelcher Flüge gegeben. Die Tatsache, dass es keine wetterbedingten Flugausfälle gegeben habe, stütze das Amtsgericht auf die Einlassung des Angeklagten. Denn in der Beweiswürdigung werde mitgeteilt, wie sich der Angeklagte eingelassen habe und werde ausgeführt, „dass es keine wetterbedingten Ausfälle von Flügen gegeben hat, wird eingeräumt.“ Weitere Beweismittel hierfür würden im Rahmen der Beweiswürdigung nicht angeführt. Desweiteren wird mit der Rügebegründung ausgeführt, der Angeklagte habe keine Einlassung zur Sache abgegeben. Nach der Belehrung des Angeklagten über sein Aussageverweigerungsrecht habe vielmehr der Verteidiger erklärt, dass der Angeklagte zur Äußerung nicht bereit sei. Es sei auch zu keinem späteren Zeitpunkt in der Hauptverhandlung zu einer Einlassung des Angeklagten oder eine Erklärung des Verteidigers zur Sache erfolgt. Im Rahmen der Hauptverhandlung sei auch weder durch Verlesung noch anderweitig eine etwaige vorprozessuale Einlassung des Angeklagten zum Gegenstand der Verhandlung gemacht worden. 18

Die zuletzt genannten Angaben werden durch den Inhalt des Hauptverhandlungsprotokolls des Amtsgerichts Detmold vom 29. Juni 2009 belegt. Insoweit gibt die Rechtsmittelbegründung den Inhalt der Sitzungsniederschrift zutreffend wieder. Eine erfolgte Einlassung des Angeklagten zur Sache, ein Vortrag der Einlassung des Angeklagten durch den Verteidiger und auch die Verlesung einer Urkunde in der Hauptverhandlung stellen jeweils eine wesentliche Förmlichkeit der Hauptverhandlung dar, so dass ein Nachweis hierüber nur durch das Protokoll geführt werden kann (§ 274 StPO). Aus der Beweiswürdigung im angefochtenen Urteil ergibt sich auch nicht, dass es sich bei der mitgeteilten „Einlassung“ des Angeklagten nur um eine solche handelt, die der Angeklagte gegenüber einem der vernommenen Zeugen abgegeben hat. 19

Das angefochtene Urteil beruht auch auf dem Verfahrensfehler. Denn das Amtsgericht hat ausweislich der Urteilsgründe die Feststellung, dass es keine wetterbedingten Ausfälle von Flügen gegeben habe, darauf gestützt, dass diese Tatsache eingeräumt worden sei. Dass hiermit ein „Einräumen“ durch den Angeklagten gemeint ist, ergibt sich aus dem Gesamtzusammenhang der Beweiswürdigung, in der zuvor von einer Einlassung des Angeklagten die Rede ist. Darüber hinaus wird der Begriff des „Einräumens“ regelmäßig nur im Zusammenhang mit der Einlassung eines Angeklagten verwendet. Aus der Beweiswürdigung in dem angefochtenen Urteil lässt sich auch nicht entnehmen, dass sich die Mitteilung, es sei eingeräumt worden, dass es keine wetterbedingten Ausfälle von Flügen gegeben habe, auf eine andere Beweisperson etwa einen Zeugen, beziehen könnte.	20
3.	21
Das Rechtsmittel hat darüber hinaus auch mit der erhobenen Sachrüge Erfolg.	22
a)	23
Die getroffenen Feststellungen tragen nämlich nicht die Verurteilung wegen Dienstentziehung durch Täuschung gem. § 18 WStG.	24
§ 18 WStG setzt voraus, dass der Täter sich oder einen anderen Soldaten durch arglistige, auf Täuschung berechnete Machenschaften dem Wehrdienst dauernd oder für eine gewisse Zeit, ganz oder teilweise entzieht. Machenschaften bezeichnen ein Gesamtverhalten, das ein durch System und Methodik geprägtes Lügengebäude errichtet und einem sittlichen oder kriminellen Unwerturteil unterliegt (vgl. Dau in Münch-Kommentar, Nebenstrafrecht III, § 18 WStG, Rdnr. 8; Schölz/Lingens, WStG, 4. Aufl., § 18 Rdnr. 8). Für eine Machenschaft genügt es nicht, eine zweckgerichtete und bewusst unwahre Behauptung aufzustellen, auch die Verwendung leicht zu durchschauender Täuschungsmittel reicht nicht aus. Die Machenschaft hebt sich vielmehr durch raffinierte Täuschungsmethoden von der bloß unwahren Behauptung und plumpen Täuschung ab. Auch die einfache Lüge ist nicht Ausdruck eines methodischen Gesamtverhaltens (vgl. Dau a.a.O.; Eser in Schönke/Schröder, StGB, 27. Aufl., § 109 a Rdnr. 9; Fischer, StGB, 57. Aufl., § 109 a Rdnr. 3). Die Machenschaften müssen zudem auf arglistige Täuschung berechnet sein. Erforderlich ist, dass der Täter in einer ausgeklügelten und raffinierten Weise vorgeht und dadurch die Glaubwürdigkeit seines eigenen unwahren Vorbringens untermauert (Eser, a.a.O.), er mit gesteigerten Mitteln und Formen von List auf eine geschickte Täuschung des Vorgesetzten oder der Dienststelle abzielt (vgl. Dau, a.a.O., § 18 WStG, Rdnr. 10 m. w. N.).	25
Nach den Urteilsfeststellungen erschöpfte sich jedoch die Vorgehensweise des Angeklagten im vorliegenden Verfahren in einer einfachen und einmaligen Lüge, in dem er angegeben hat, der ursprünglich von ihm vorgesehene Flug sei witterungsbedingt ausgefallen. Soweit das Amtsgericht darauf abgestellt hat, dass die unwahre Behauptung des Angeklagten Teil eines überlegten Gesamtplanes gewesen sei, ist anzumerken, dass aber der Gesamtplan bzw. das Gesamtverhalten des Angeklagten nicht auf Täuschungshandlungen bzw. Täuschungsmanöver angelegt war, sondern dass der Gesamtplan lediglich die einmalige Aufstellung einer unwahren Behauptung über das Verpassen eines Flugzeuges beinhaltete.	26
Da es daher schon an einer Tathandlung des Angeklagten i. S. d. § 80 WStG fehlt, kann es dahingestellt bleiben, ob die Täuschungshandlung des Angeklagten überhaupt zu einer Wehrdienstbefreiung geführt hat, wobei nach der wohl überwiegenden Auffassung schon die vorübergehende Freistellung zwecks weiterer Prüfung genügen soll (vgl. Fischer, a.a.O., § 109 a Rdnr. 4 m. w. N.).	27

b) 28

Schließlich ist auch der Rechtsfolgenausspruch nicht frei von Rechtsfehlern. Nach den Urteilsfeststellungen ist der Angeklagte bereits strafrechtlich in Erscheinung getreten und wurde u. a. am 30. Januar 2007 wegen fahrlässiger Trunkenheit im Verkehr im Zustand verminderter Schuldfähigkeit zu einer Freiheitsstrafe von 3 Monaten unter Strafaussetzung zur Bewährung verurteilt. Nach den Urteilsfeststellungen hat sich der Angeklagte einer Dienstentziehung während des Zeitraums vom 15. Januar 2007 bis zum 21. Januar 2007 schuldig gemacht. Angesichts dessen hätte sich das Amtsgericht mit der Frage einer etwaigen Gesamtstrafenbildung zwischen dem vorliegenden Verfahren zu verhängenden Strafe und der Strafe aus der vorgenannten Vorverurteilung vom 31. Januar 2007 befassen müssen. Dies ist aber nicht geschehen. 29

III. 30

Die Sache war nach der erfolgten Aufhebung des angefochtenen Urteils zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Amtsgericht Detmold zurückzuverweisen. Zwar kommt eine erneute Verurteilung des Angeklagten nach § 18 WStG im vorliegenden Verfahren nicht mehr in Betracht. Gleichwohl konnte ein Freispruch des Angeklagten nicht erfolgen. Es kann nämlich nicht ausgeschlossen werden, dass sich der Angeklagte durch sein Verhalten gem. § 15 Abs. 1 Alternative 1 WStG strafbar gemacht hat. Eine eigene Entscheidung des Senats kam insoweit nicht in Betracht, da noch weitere Feststellungen zu treffen sind. Für die Erfüllung des vorgenannten Tatbestandes würde es maßgebend darauf ankommen, ob der Angeklagte seine Dienststelle nach Ablauf des genehmigten Urlaubs mit einer - auch durch falsche Angaben - erschwindelten Genehmigung oder ohne eine solche seines Vorgesetzten - nur im letzteren Fall wäre ein eigenmächtiges Fernbleiben im Sinne des § 15 Abs. 1 WStG gegeben – ferngeblieben ist. Aus den Feststellungen des angefochtenen Urteils lässt sich nicht entnehmen, welche konkrete Reaktion von Seiten des Dienstvorgesetzten des Angeklagten erfolgt ist, nachdem dieser am 14. Januar 2007 seiner Einheit mitgeteilt hatte, dass er wegen witterungsbedingten Ausfalles des von ihm beabsichtigten Rückfluges nicht rechtzeitig zurückkehren könne. 31