



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

3 StR 400/01

vom

14. November 2001

in der Strafsache

gegen

1.

2.

wegen gewerbsmäßigen Bandenbetruges

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 14. November 2001, an der teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof
Prof. Dr. Tolksdorf,

die Richter am Bundesgerichtshof
Dr. Miebach,
Winkler,
Pfister,
von Lienen
als beisitzende Richter,

Staatsanwältin
als Vertreterin der Bundesanwaltschaft,

Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Hannover vom 22. Mai 2001 in den die Angeklagten A. und D. betreffenden Strafaussprüchen mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

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

2. Die Revision des Angeklagten D. gegen das vorbezeichnete Urteil wird verworfen.

Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Von Rechts wegen

Gründe:

Das Landgericht hat den Angeklagten A. wegen gewerbsmäßigen Bandenbetruges in drei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt und ihn im übrigen freigesprochen. Gegen den Angeklagten D. hat es wegen gewerbsmäßigen Bandenbetruges in fünf Fällen ebenfalls auf eine Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren erkannt. Mit ihrer auf sachlichrechtliche Einwendungen gestützten Revision beanstandet die Staatsanwaltschaft, daß die Strafkammer bei der Strafzumessung von einem zu geringen Schadensumfang ausgegangen ist. Der Angeklagte D. rügt mit sei-

ner Revision die Verletzung materiellen Rechts. Die wirksam auf die Strafaussprüche beschränkte Revision der Staatsanwaltschaft hat Erfolg, das Rechtsmittel des Angeklagten D. ist unbegründet.

I. Die Strafkammer hat folgende Feststellungen getroffen:

Die Angeklagten schlossen sich mit weiteren in Deutschland sowie im Libanon bzw. in Kuwait handelnden Personen zu einer Bande zusammen, um in Deutschland Telefonverbindungen vom Libanon bzw. von Kuwait in andere Staaten zu vermitteln, ohne die dafür bei der Deutschen Telekom AG entstehenden Gebühren zu entrichten. Zu diesem Zweck beantragten einzelne Bandenmitglieder bei der Deutschen Telekom AG für eine Vielzahl von Wohnungen ("Telefonstuben") unter falschen Namen ISDN-Anschlüsse. Die Telefonkunden im Libanon bzw. in Kuwait zahlten die Hälfte der regulär anfallenden Gebühren an dort tätige Bandenmitglieder. Aus den Einnahmen erhielten die Angeklagten mindestens ca. 100 DM pro Tag und betriebener "Telefonstube". Sie wollten sich auf diese Weise eine dauernde Einnahmequelle verschaffen.

Der Angeklagte D. stellte in einem Fall seine eigene Wohnung zum Betrieb von "Telefonstuben" zur Verfügung, in weiteren vier Fällen mietete er Wohnungen zu diesem Zweck an. Der Angeklagte A. hatte in drei Fällen den Angeklagten D. mit der Anmietung der Wohnungen beauftragt. Für die von der Deutschen Telekom AG freigeschalteten ISDN-Anschlüsse fielen nicht bezahlte Telefongebühren von 152.670 DM (Fall II.1. der Urteilsgründe), 174.669 DM (Fall II.2.), 55.891,41 DM (Fall II.4.), 165.703,47 DM (Fall II.5.) und 15.215,02 DM (Fall II.6.) an.

II. Revision der Staatsanwaltschaft

Die Staatsanwaltschaft rügt zu Recht, daß die Strafkammer der Zumesung der Einzelstrafen und der Gesamtstrafen einen zu geringen Schadensumfang zugrunde gelegt hat.

Das Landgericht hat einen Schaden in Höhe von 30 % der angefallenen Telefongebühren angenommen, der sich zusammensetzt aus dem Gebührenanteil, den die Deutsche Telekom AG an die ausländischen Telekommunikationsunternehmen abführen muß, sowie Betriebs- und Wartungskosten.

Die Deutsche Telekom AG wurde nicht nur in Höhe ihrer eigenen Unkosten, sondern in Höhe der nicht bezahlten Telefongebühren geschädigt. Bei den jeweiligen Anträgen auf Freischaltung der ISDN-Anschlüsse versprachen die leistungsunwilligen Antragsteller konkludent die Bezahlung der anfallenden Telefongebühren. Daraufhin schaltete die Deutsche Telekom AG die Anschlüsse frei und stellte ihre Leitungen und sonstigen Einrichtungen für die gewählten Telefonverbindungen zur Verfügung. Der Wert dieser Leistungen, die verkehrstypisch nur gegen Entgelt erbracht werden, manifestiert sich in den marktüblichen Telefongebühren. Da die Deutsche Telekom AG für ihre Leistungen lediglich einen wertlosen, nicht durchsetzbaren Vergütungsanspruch erhielt, errechnet sich ihr Schaden aus der Höhe des ihr zustehenden Entgelts (st.Rspr., vgl. Tiedemann in LK 11. Aufl. § 263 Rdn. 189 m.w.Nachw.).

Die Strafaussprüche beruhen auf der rechtsfehlerhaften Schadensberechnung, da das Landgericht die Schadenshöhe ausdrücklich als bestimmenden Strafzumessungsgesichtspunkt angeführt hat.

III. Revision des Angeklagten D.

Die Nachprüfung des Urteils hat keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten D. ergeben (§ 349 Abs. 2 StPO). Wegen der in der Revisionsrechtfertigung erhobenen Rügen hinsichtlich der Strafrahmenwahl und der Ablehnung der Strafaussetzung zur Bewährung verweist der Senat auf die zutreffenden Ausführungen in der Antragschrift des Generalbundesanwalts.

Tolksdorf

Miebach

Winkler

Pfister

von Lienen