



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

4 StR 465/18

vom
16. Januar 2019
in der Strafsache
gegen

wegen Betruges

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 16. Januar 2019 gemäß § 154a Abs. 2, § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Magdeburg vom 7. Juni 2018 wird
 - a) in den Fällen II. 1, 2, 9 sowie 55 bis 58 der Urteilsgründe der Vorwurf des Betruges zum Nachteil der Firma A. von der Strafverfolgung ausgenommen;
 - b) das vorgenannte Urteil
 - aa) im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte in den Fällen II. 1 bis 10 sowie 55 bis 61 der Urteilsgründe des Betruges in drei Fällen schuldig ist;
 - bb) mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben,
 - (1) soweit der Angeklagte in den Fällen II. 11 bis 54 und 62 der Urteilsgründe verurteilt worden ist, und
 - (2) im gesamten Strafausspruch;
 - cc) im Einziehungsausspruch dahin geändert, dass gegen den Angeklagten als Gesamtschuldner die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 3.906,98 € angeordnet wird und

dd) hinsichtlich der Adhäsionsentscheidungen dahin geändert, dass der Angeklagte verurteilt wird, an den Adhäsionskläger K. 71,01 € und an die Adhäsionsklägerin Ki. 76,00 € zu zahlen.

2. 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.
3. Die weiter gehende Revision wird verworfen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Betruges in 62 Fällen zu der Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt, gegen den Angeklagten als Gesamtschuldner die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von insgesamt 8.876,03 € angeordnet und eine Entscheidung über Adhäsionsanträge von 21 Adhäsionsklägern getroffen. Hiergegen richtet sich die Revision des Angeklagten mit der nicht näher ausgeführten Rüge der Verletzung materiellen Rechts. Das Rechtsmittel hat nach einer Beschränkung der Strafverfolgung gemäß § 154a Abs. 2 StPO den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

I.

2 Nach den Feststellungen richteten der Angeklagte und seine gesondert verfolgte Schwester auf einer Verkaufsplattform im Internet verschiedene Anbieter-Accounts ein, für die sie Daten dritter Personen ohne deren Kenntnis verwendeten, und boten in der Folgezeit über diese Accounts Waren, insbesondere Windeln, in der Absicht zum Verkauf an, die von den Kunden als Vorleistung zu entrichtenden Kaufpreise zu vereinnahmen, ohne anschließend die angebotenen Waren zu liefern. In der Zeit vom 17. März 2013 bis zum 15. Juni 2013 nahmen der Angeklagte und seine Schwester in insgesamt 55 Fällen Gebote von Kunden für angebotene Waren an und veranlassten die Kunden jeweils zur Überweisung der Kaufpreisbeträge zwischen 60 und 620 €. Eine Lieferung der bestellten Waren an die Kunden erfolgte vorgefasster Absicht entsprechend nicht (Taten II. 3 bis 8, 10 bis 54 und 59 bis 62 der Urteilsgründe). Um die Bewertungen der für die Betrugstaten vorgesehenen Anbieter-Accounts im Internet zu verbessern und auf diese Weise das Betrugssystem aufrechtzuerhalten, bestellte der Angeklagte im Zeitraum vom 9. Januar 2013 bis 17. April 2013 in insgesamt sieben Fällen die zuvor im Internet an Kunden veräußerten Waren jeweils unter Verwendung falscher Identitäts- und Kontodaten bei der Firma A. und ließ die Waren unmittelbar an die Kunden ausliefern. Wie vom Angeklagten von vornherein beabsichtigt, erhielt die Firma A. für die gelieferten Waren keine Gegenleistung (Taten II. 1, 2, 9 sowie 55 bis 58 der Urteilsgründe).

II.

3 1. Die Verurteilung des Angeklagten in den Fällen II. 11 bis 54 und 62 der Urteilsgründe hält einer rechtlichen Prüfung nicht stand, da die im angefochtenen Urteil getroffenen Feststellungen jeweils keinen für eine mittäterschaft-

liche Tatbegehung erforderlichen objektiven Tatbeitrag des Angeklagten ergeben. Darüber hinaus begegnen der konkurrenzrechtlichen Bewertung der Taten II. 1 bis 10 und 55 bis 61 der Urteilsgründe durchgreifende rechtliche Bedenken. Schließlich tragen die Feststellungen zu den Taten II. 1, 2, 9 und 55 bis 58 der Urteilsgründe keine Verurteilung wegen Betruges zum Nachteil der Firma A. .

- 4 a) Für Mittäterschaft im Sinne des § 25 Abs. 2 StGB ist über einen – hier vom Landgericht rechtsfehlerfrei festgestellten – gemeinsamen Tatentschluss hinaus erforderlich, dass der Tatbeteiligte einen die Tatbestandserfüllung fördernden objektiven Tatbeitrag erbringt. Dieser Tatbeitrag, der keine Mitwirkung am eigentlichen Tatgeschehen erfordert, sondern auch durch eine Vorbereitungs- oder Unterstützungshandlung geleistet werden kann, muss sich so in die Tat einfügen, dass er als Teil der Handlung des anderen Beteiligten und umgekehrt dessen Handeln als Ergänzung des eigenen Tatanteils erscheint (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Beschlüsse vom 19. April 2018 – 3 StR 638/17, NStZ-RR 2018, 271, 272; vom 28. November 2017 – 3 StR 266/17, wistra 2018, 301; vom 13. September 2017 – 2 StR 161/17, NStZ-RR 2018, 40).

- 5 Die Strafkammer hat nicht festzustellen vermocht, ob die Einrichtung der Anbieter-Accounts und das jeweilige Einstellen der betrügerischen Angebote vom Angeklagten oder seiner Schwester vorgenommen wurden. Als im Rahmen eines arbeitsteiligen Zusammenwirkens auf der Grundlage gemeinsamen Wollens erbrachte objektive Tatbeiträge des Angeklagten hat es die Bestellungen bei der Firma A. angesehen, die vom Angeklagten zu dem Zweck vorgenommen wurden, durch die Belieferung von Kunden in Einzelfällen eine positive Bewertung der Accounts im Internet zu erreichen, um auf diese Weise das dem gemeinsamen Tatplan entsprechende Betrugssystem aufrechtzuerhal-

ten. Durch diese Bestellungen des Angeklagten sind aber nur die Betrugstaten objektiv gefördert worden, die zeitlich nach den Bestellungen bei der Firma A. und unter Verwendung derjenigen Anbieter-Accounts begangen wurden, auf deren Bewertung durch die über die Firma A. ins Werk gesetzten Lieferungen Einfluss genommen wurde (Taten II. 3 bis 8, 10 und 59 bis 61 der Urteilsgründe). Für die Taten II. 11 bis 54 und 62 der Urteilsgründe, die über andere Anbieter-Accounts abgewickelt wurden, ergeben die Feststellungen keine objektiven Tatbeiträge des Angeklagten. Insoweit hat die Verurteilung des Angeklagten keinen Bestand.

6 b) Die konkurrenzrechtliche Beurteilung der Taten II. 1 bis 10 und 55 bis 61 der Urteilsgründe durch das Landgericht hält einer rechtlichen Prüfung nicht stand.

7 Sind an einer Deliktserie mehrere Personen als Mittäter beteiligt, ist die Frage, ob die einzelnen Taten tateinheitlich oder tatmehrheitlich zusammentreffen, bei jedem Beteiligten gesondert zu prüfen und zu entscheiden. Maßgeblich ist dabei der Umfang des erbrachten Tatbeitrags. Leistet ein Mittäter für alle oder einige Einzeltaten einen individuellen, nur diese fördernden Tatbeitrag, so sind ihm diese Taten – soweit keine natürliche Handlungseinheit vorliegt – als tatmehrheitlich begangen zuzurechnen. Fehlt es an einer solchen individuellen Tatförderung, erbringt der Täter aber im Vorfeld oder während des Laufs der Deliktserie Tatbeiträge, durch die alle oder mehrere Einzeltaten seiner Tatgenossen gleichzeitig gefördert werden, sind ihm die gleichzeitig geförderten einzelnen Straftaten als tateinheitlich begangen zuzurechnen, da sie in seiner Person durch den einheitlichen Tatbeitrag zu einer Handlung im Sinne des § 52 Abs. 1 StGB verknüpft werden. Ohne Bedeutung ist dabei, ob die Mittäter die einzelnen Delikte tatmehrheitlich begangen haben (st. Rspr.; vgl. nur BGH,

Urteil vom 17. Juni 2004 – 3 StR 344/03, BGHSt 49, 177, 182 ff.; Beschluss vom 2. Juli 2014 – 4 StR 176/14, wistra 2014, 437).

- 8 Für die Fälle II. 3 bis 8, 10 und 59 bis 61 der Urteilsgründe hat die Strafkammer eine individuelle, nur jeweils diese Taten fördernde Mitwirkung des Angeklagten nicht festgestellt. Diese Taten wurden vom Angeklagten vielmehr jeweils durch die vorangegangenen Bestellungen bei der Firma A. gefördert, die der Angeklagte zur Beeinflussung der Bewertungen der jeweiligen Anbieter-Accounts im Internet vorgenommen hatte (II. 1, 2, 9 und 55 bis 58 der Urteilsgründe). Dies hat konkurrenzrechtlich zur Folge, dass die Taten II. 1 bis 8 der Urteilsgründe sowie die Taten II. 9 und 10 der Urteilsgründe und die Taten II. 55 bis 61 der Urteilsgründe jeweils in der Person des Angeklagten tateinheitlich verknüpft sind.
- 9 c) Schließlich tragen die Feststellungen zu den vom Angeklagten vorgenommenen Bestellungen bei der Firma A. in den Fällen II. 1, 2, 9 und 55 bis 58 der Urteilsgründe keine Schuldsprüche wegen Betruges zum Nachteil der Firma A., da ihnen nicht zu entnehmen ist, ob die Warenlieferungen infolge irrtumsbedingter Vermögensverfügungen von im Rahmen der Bestellvorgänge für die Firma handelnden Personen oder aufgrund maschineller Bearbeitung der Bestellungen erfolgte.
- 10 d) Aus den dargelegten Gründen hebt der Senat die Verurteilung des Angeklagten in den Fällen II. 11 bis 54 und 62 der Urteilsgründe auf. Hinsichtlich der konkurrenzrechtlichen Beurteilung ändert der Senat den Schuldspruch zu den Taten II. 1 bis 11 und 55 bis 61 der Urteilsgründe, wobei der Vorwurf des Betruges zum Nachteil der Firma A. mit Zustimmung des Generalbundesanwalts aus prozessökonomischen Gründen gemäß § 154a Abs. 2 StPO von der Strafverfolgung ausgenommen wird. Der Senat sieht gemäß

§ 260 Abs. 4 Satz 5 StPO davon ab, die gleichartige Idealkonkurrenz im Tenor zum Ausdruck zu bringen. § 265 StPO steht der Schuldspruchänderung nicht entgegen, da der Angeklagte sich nicht wirksamer als geschehen hätte verteidigen können.

11

2. Die teilweise Aufhebung und Abänderung des Schuldspruchs entzieht dem Strafausspruch insgesamt die Grundlage. Der Ausspruch über die Einziehung des Wertes von Taterträgen hat hinsichtlich der Taten II. 3 bis 8, 10 sowie 59 bis 61 der Urteilsgründe in Höhe von insgesamt 3.906,98 € Bestand. Die Adhäsionsentscheidung wird durch die teilweise Aufhebung der Verurteilung nicht berührt (vgl. BGH, Beschluss vom 12. Februar 2015 – 2 StR 388/14 Rn. 7; Urteil vom 23. Juli 2015 – 3 StR 470/14 Rn. 56; vgl. auch Urteil vom 28. November 2007 – 2 StR 477/07, BGHSt 52, 96). Soweit die Strafkammer zwei Adhäsionsklägern Schadensersatzbeträge zugesprochen hat, die den Adhäsionsantrag (Kläger K.) bzw. den festgestellten Schaden (Klägerin Ki.) geringfügig übersteigen, hat der Senat den Adhäsionsausspruch korrigiert.

Sost-Scheible

Roggenbuck

Cierniak

Bender

Bartel