



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 1/23

vom
9. August 2023
in der Strafsache
gegen

wegen gewerbsmäßigen Bandenbetruges

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 9. August 2023 gemäß § 349 Abs. 2 und 4, § 354 Abs. 1 StPO analog einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Osnabrück vom 2. Juni 2022 im Ausspruch über die Einziehung des Wertes von Taterträgen dahin geändert, dass der Angeklagte in Höhe von 286.200 € als Gesamtschuldner haftet.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen „banden- und gewerbsmäßig begangenen Betruges in acht Fällen, wobei es in einem Fall beim Versuch geblieben ist“, unter Einbeziehung der Strafe aus dem Urteil des Amtsgerichts Nordhorn vom 21. August 2019 in der Fassung des Urteils des Landgerichts Osnabrück vom 24. Januar 2020 sowie unter Einbeziehung der Einzelstrafen aus dem Urteil des Landgerichts Osnabrück vom 18. Februar 2020 und unter Auflösung der dort gebildeten Gesamtstrafe zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sieben Jahren und drei Monaten verurteilt. Des Weiteren hat es auf die Einziehung des Wer-

tes „des Taterlangten“ von 288.700 €, davon in Höhe von 7.150 € als Gesamtschuldner, erkannt. Hiergegen wendet sich der Angeklagte mit seiner auf eine unausgeführte Verfahrens- sowie die allgemeine Sachrüge gestützten Revision. Das Rechtsmittel hat lediglich in dem aus der Beschlussformel ersichtlichen Umfang Erfolg, im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

2 Während Schuld- und Strafausspruch der angefochtenen Entscheidung rechtlicher Nachprüfung standhalten, bedarf die Entscheidung über die Einziehung des Wertes von unzutreffender Weise als „Taterlangtes“ bezeichneten Tatträgern insoweit der Korrektur, als der Angeklagte über den ausgesprochenen Betrag von 7.150 € hinaus in Höhe von insgesamt 286.200 € nicht allein sondern als Gesamtschuldner haftet.

3 Der Generalbundesanwalt hat insoweit das Folgende ausgeführt:

„Ein Vermögenswert im Rechtssinne ist ‚durch‘ die Tat erlangt, wenn er dem Täter oder Teilnehmer unmittelbar aus der Verwirklichung des Tatbestands in irgendeiner Phase des Tatablaus so zugeflossen ist, dass er hierüber tatsächliche Verfügungsgewalt ausüben kann. Bei mehreren Beteiligten ist ausreichend, aber auch erforderlich, dass sie zumindest eine faktische bzw. wirtschaftliche Mitverfügungsmacht über den Vermögensgegenstand haben. Dies ist der Fall, wenn sie im Sinne eines rein tatsächlichen Herrschaftsverhältnisses ungehinderter Zugriff auf ihn nehmen können. Unerheblich ist bei der gebotenen gegenständlichen (tatsächlichen) Betrachtungsweise dagegen, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang der Täter oder Teilnehmer eine unmittelbar aus der Tat gewonnene (Mit)Verfügungsmacht später aufgegeben hat und der zunächst erzielte Vermögenszuwachs durch Mittelabflüsse etwa bei Beuteteilung gemindert wurde (Senat, Urt. v. 15. Juni 2022 – 3 StR 29/21, juris Rn. 11; BGH, Urt. v. 13. November 2019 – 5 StR 343/19, Rn. 13).

Gemessen daran hatte der Angeklagte an der Tatbeute in den Fällen 4 und 7a Mitverfügungsgewalt. Denn nach den getroffenen Feststellungen wurde die Tatbeute jeweils von dem weisungsgebundenen Abholer R. entgegengenommen, welcher sie an den ‚Logistiker‘ – in diesen Fällen aufgrund der Verhinderung des Mitangeklagten B.

eben der Angeklagte Ba. – abzuliefern hatte (UA Bl. 54 und 60). In den Fällen 4 und 7a) erlangte der Abholer R. von den Geschädigten Tatbeute im Gesamtwert von 283.200 € (38.200 € [Fall 4, UA Bl. 53 f.] und 245.000 € [Fall 7a), 249.716 € abzüglich der anlässlich der Tatbegehung der Tat 7b) an den Geschädigten zurückgegebenen Gegenstände im Wert von 4.716 €, UA Bl. 58 ff.], welche er jeweils anschließend weisungsgemäß an den Angeklagten übergab. Der Angeklagte hatte mithin als Hintermann die tatsächliche Verfügungsgewalt über die vereinnahmte Beute. Daneben hatte aber jedenfalls auch der Abholer R. jeweils faktische Mitverfügungsgewalt über die Beute. Denn dessen Fahrten waren von einiger Dauer, weshalb insoweit kein bloß transitorischer Besitz vorlag (vgl. BGH, Urt. v. 15. Juli 2020 – 2 StR 46/20, juris Rn. 16; BGH, Urt. v. 1. Juni 2022 – 1 StR 421/21, juris Rn. 28 ff.). Die sich daraus ergebende gesamtschuldnerische Haftung des Angeklagten ist in der Entscheidungsformel zu kennzeichnen, um eine doppelte Inanspruchnahme zu vermeiden; der individuellen Benennung der anderen Gesamtschuldner bedarf es nicht (Senat, Beschl. v. 10. August 2022 – 3 StR 217/22, juris Rn. 8 m.w.N.).

Außerdem erhielt der Angeklagte in den Fällen 1 (500 €, UA Bl. 50), 2 (500 €, UA Bl. 51), 3 (1.000 €, UA Bl. 53) und 5 (1.000 €, UA Bl. 56) Beuteanteile von dem Mitangeklagten B. i.H.v. insgesamt 3.000 €, für welche er gesamtschuldnerisch haftet (UA Bl. 149). In Fall 6 wurde das erbeutete Gold bereits auf der Rückfahrt einem unbekanntem Bandenmitglied übergeben. Im Nachgang erhielt der Angeklagte 2.500 € (UA Bl. 58). Insoweit hat das Landgericht eine gesamtschuldnerische Haftung verneint (UA Bl. 149; vgl. BGH, Beschl. v. 24. Oktober 2018 – 1 StR 358/18, juris Rn. 4).“

- 4 Dem schließt sich der Senat an und ergänzt den Ausspruch über die Wertersatzeinziehung von Taterträgen gemäß § 354 Abs. 1 StPO analog (vgl. BGH, Beschluss vom 12. Januar 2021 - 3 StR 428/20, juris Rn. 2).

5 Angesichts des nur geringfügigen Erfolgs der Revision ist es nicht unbillig, den Angeklagten mit den gesamten Kosten seines Rechtsmittels zu belasten (§ 473 Abs. 4 StPO).

Schäfer

Paul

Berg

Ri'inBGH Dr. Erbguth befindet sich im Urlaub und ist deshalb gehindert zu unterschreiben.

Schäfer

Kreicker

Vorinstanz:

Landgericht Osnabrück, 02.06.2022 - 15 KLS 8/21 - 1430 Js 35865/20