



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

2 StR 430/17

vom  
10. April 2019  
in der Strafsache  
gegen

wegen Betrugs

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 10. April 2019 gemäß §§ 206a Abs. 1, 349 Abs. 2 und 4, 354 Abs. 1 analog StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Darmstadt vom 30. März 2017 mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben
  - a) soweit der Angeklagte in den Fällen 1 und 2 der Urteilsgründe wegen Untreue verurteilt worden ist; insoweit wird das Verfahren eingestellt. Im Umfang der Einstellung fallen die Kosten des Verfahrens sowie die dem Angeklagten hierdurch entstandenen notwendigen Auslagen der Staatskasse zur Last,
  - b) im Gesamtstrafenausspruch; dieser entfällt.
2. Der Schuld- und Strafausspruch des vorbezeichneten Urteils werden dahin geändert, dass der Angeklagte wegen Betrugs zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr und drei Monaten verurteilt ist, von welcher vier Monate als vollstreckt gelten.
3. Die Sache wird zur Verhandlung und Entscheidung über eine Aussetzung der Vollstreckung der verhängten Freiheitsstrafe zur Bewährung sowie über die verbleibenden Kosten des Rechtsmittels an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.
4. Die weiter gehende Revision des Angeklagten wird verworfen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten unter Freisprechung im Übrigen wegen Untreue in zwei Fällen und wegen Betrugs zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt, wovon vier Monate als vollstreckt gelten. Dagegen richtet sich die auf die Rüge der Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten. Das Rechtsmittel führt wegen eines Verfahrenshindernisses zur teilweisen Verfahrenseinstellung. Im Übrigen ist die Revision aus den Gründen der Antragschrift des Generalbundesanwalts unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.
- 2 1. Das Urteil ist in den Fällen 1 und 2 der Urteilsgründe aufzuheben und das Verfahren insoweit wegen eines Verfahrenshindernisses einzustellen, da es an einer wirksamen Anklage fehlt.
- 3 a) Der Verurteilung des Angeklagten wegen Untreue in den vorgenannten Fällen liegen nach den Feststellungen des Landgerichts zwei Zahlungen in einer Gesamthöhe von 3.379.275,50 Euro zugrunde, die der als Inkassomakler tätige Angeklagte am 8. Juli 2010 und am 4. Mai 2011 von einem Kunden der G. Versicherung entgegen seiner Pflicht zur gesonderten Verwahrung auf sein allgemeines Geschäftskonto einzog.
- 4 b) Die Verurteilung des Angeklagten in diesen Fällen wird von der zugelassenen Anklage nicht erfasst. Es fehlt an einem hinreichend umgrenzten Tatvorwurf.
- 5 aa) Die Anklage hat die dem Angeklagten zur Last gelegte Tat sowie Zeit und Ort ihrer Begehung so genau zu bezeichnen, dass die Identität des geschichtlichen Vorgangs klagestellt und erkennbar wird, welche bestimmte Tat gemeint ist; sie muss sich von anderen gleichartigen strafbaren Handlungen

desselben Täters unterscheiden lassen (Umgrenzungsfunktion). Die begangene, konkrete Tat muss durch bestimmte Tatumstände so genau gekennzeichnet werden, dass keine Unklarheit darüber möglich ist, welche Handlungen dem Angeklagten zur Last gelegt werden. Dabei muss die Schilderung umso konkreter sein, je größer die allgemeine Möglichkeit ist, dass der Angeklagte verwechselbare weitere Straftaten gleicher Art verübt hat (st. Rspr.; vgl. BGH, Urteil vom 24. Januar 2012 – 1 StR 412/11, NJW 2012, 867, 868; Müko-StPO/Wenske, § 200 Rn. 19 mwN). Fehlt es hieran, so ist die Anklage unwirksam (st. Rspr.; vgl. Senat, Urteil vom 23. August 2017 – 2 StR 456/16, NStZ 2018, 347, 349).

6           bb) Diesen Anforderungen wird die – bezogen auf die Untreuevorwürfe – unverändert zur Hauptverhandlung zugelassene Anklage, auch unter Heranziehung des in der Anklageschrift niedergelegten und zur Ergänzung und Auslegung des Anklagesatzes heranzuziehenden wesentlichen Ergebnisses der Ermittlungen (vgl. Senat, aaO), nicht gerecht.

7           (1) Mit der Anklageschrift legt die Staatsanwaltschaft dem Angeklagten sieben tatmehrheitliche Fälle der Untreue zur Last. Dem Angeklagten wird vorgeworfen, er habe als Geschäftsführer einer in der Rechtsform der KG betriebenen Versicherungsmaklerfirma die ihm aufgrund einer Beitragsinkassovereinbarung obliegende Pflicht verletzt, von drei Kunden eingezogene fällige Versicherungsprämien nach Abzug seiner Provision auf einem gesonderten Konto getrennt aufzubewahren, diese bis zum Ablauf einer Frist von vier Monaten mit der G. Versicherung abzurechnen und an diese weiterzuleiten. Im Einzelnen führt die Anklageschrift sieben Beträge unterschiedlicher Höhe mit Fälligkeitsdaten zwischen dem 1. Januar 2010 und dem 30. April 2011 auf, bei denen es „zum Ablauf der 4-Monatsfrist zu (...) Unterlassungen (...) hinsichtlich der gesonderten Verwahrung und Abführung der für die G. Versicherung vereinnahmten Prämiensummen gekommen“ sei. Insgesamt seien damit

„2.663.425,32 Euro pflichtwidrig nicht gesondert verwahrt und nicht an die G.

Versicherung abgeführt“ worden. Verrechnet mit Provisionsguthaben des Angeklagten in Höhe von 31.730,82 Euro sei der G. Versicherung daraus ein „Ausfall in Höhe von insgesamt 2.613.684,50 Euro entstanden“.

8 Im wesentlichen Ergebnis der Ermittlungen wird zu den genannten Beträgen lediglich ausgeführt, dass sich „die im konkreten Anklagesatz dargestellten Sachverhalte (...) aus den durch die G. Versicherung vorgelegten Unterlagen, insbesondere den übersandten Ausdrucken aus der dortigen EDV zur Fälligkeit der Prämienforderung gegenüber den Großkunden des Angeschuldigten [ergeben].“

9 (2) Nach der Anklage bleibt offen, welches von anderen gleichartigen Taten abgrenzbare, individualisierbare Verhalten im Zusammenhang mit dem Prämieninkasso als untreuerelevante und zu einem Schaden der Versicherung führende Pflichtverletzung dem Angeklagten zur Last gelegt werden soll. Einer besonderen Konkretisierung hätte es – auch vor dem Hintergrund des verfassungsrechtlichen Präzisierungsgebots beim Untreuetatbestand (vgl. BVerfG, Beschluss vom 23. Juni 2010 – 2 BvR 2559/08, BVerfGE 126, 170, 198) – schon deshalb bedurft, weil die Prämien der Großkunden – wie die Anklage ausführt – nach der Maklerinkassovereinbarung laufend abzurechnen waren und weitere Verbindlichkeiten bestanden, so dass im sechzehnmonatigen Tatzeitraum über die in der Anklage genannten Zahlungen hinaus zahlreiche zusätzliche Prämien auf den (der Zahl nach nicht mitgeteilten) allgemeinen Geschäftskonten der KG vereinnahmt worden sein müssen.

10 (3) Die in der Anklageschrift genannten einzelnen Prämiensummen sind keinem der drei namentlich genannten Kunden individuell zugeordnet. Damit bleibt bereits offen, ob es sich jeweils um die Summe der alle drei Kunden

betreffenden Prämien oder um einzelne Prämien jeweils eines Kunden handelt. Eine die präzise Identifizierung ermöglichende Zuordnung der Beträge zu bestimmten Versicherungsverträgen oder Beitragsrechnungen fehlt. Auch werden keine näheren Tatumstände genannt, die eine Konkretisierung der Taten zulassen (wie die Aufschlüsselung nach den Konten der KG, die Angabe der Zeitpunkte des Versands der Beitragsrechnungen oder des Eingangs des jeweiligen Einzelbetrags auf den Firmenkonten).

11 (4) Der Tatzeitpunkt ist ebenfalls nicht ausreichend genau bestimmt. Dadurch, dass auf Unterlassungen „zum Ablauf der 4-Monatsfrist“ rekuriert und bei den einzelnen Beträgen ein konkretes Fälligkeitsdatum angegeben wird, ist nicht erkennbar, ob die Anklage auf die Fälligkeit der Prämienforderung der Versicherung gegenüber dem Kunden oder auf die Fälligkeit der Weiterleitung eingezogener Prämien durch den Angeklagten an die Versicherung abstellt.

12 (5) Auch die Angabe des Provisionsguthabens des Angeklagten ermöglicht insoweit keine gegenständliche Differenzierung der Einzelvorwürfe, da unklar ist, woraus und für welchen Zeitraum der Provisionsanspruch errechnet ist. Aus diesem Grund bleibt auch die Höhe des angenommenen Schadens in den jeweiligen Einzelfällen offen.

13 (6) Soweit die Anklage im wesentlichen Ergebnis der Ermittlungen mitteilt, die Staatsanwaltschaft habe hinsichtlich „einiger kleinerer Summenverbindlichkeiten“ gemäß § 154 StPO von der Verfolgung abgesehen, ist nicht nachvollziehbar, welche Prämienzahlungen davon erfasst werden. Zur näheren Bestimmung der anklagegegenständlichen Prämienforderungen kann daher auch die Einstellungsverfügung nicht beitragen.

14 2. Das Urteil unterliegt in den Fällen 1 und 2 der Urteilsgründe der Aufhebung, das Verfahren war insoweit einzustellen. Dies steht einer neuen, den

verfahrensrechtlichen Anforderungen gerecht werdenden Anklage nicht entgegen (vgl. BGH, Urteil vom 28. Oktober 2009 – 1 StR 205/09, NJW 2010, 308, 309; Beschluss vom 29. November 1994 – 4 StR 648/94, NStZ 1995, 245 f.).

- 15            3. Die Teileinstellung führt zur Änderung des Schuldspruchs sowie zum Wegfall der in den Fällen 1 und 2 der Urteilsgründe verhängten Einzelstrafen sowie der Gesamtstrafe. Hiervon wird die wegen Betruges rechtsfehlerfrei festgesetzte Einzelstrafe von einem Jahr und drei Monaten Freiheitsstrafe nicht berührt; sie kann daher als alleinige Strafe bestehen bleiben. Da aufgrund der Feststellungen keine Entscheidung über eine günstige Legalprognose für den Angeklagten getroffen werden kann, bedarf das Urteil insoweit der Aufhebung und Zurückverweisung. Dem neuen Tatrichter obliegt es auch, über eine Kompensation für die Verfahrensverzögerung im Revisionsverfahren zu entscheiden.

Franke

Appl

Meyberg

Grube

Schmidt