



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 287/01

vom
22. August 2001
in der Strafsache
gegen

wegen gewerbsmäßigen Bandenbetrugs

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts - zu 2. auf dessen Antrag - am 22. August 2001 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Düsseldorf vom 12. Dezember 2000
 - a) im Schuldspruch dahin geändert, daß der Angeklagte wegen Betrugs in sieben Fällen verurteilt ist, und
 - b) im Strafausspruch 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 weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe:

Die Nachprüfung des Urteils aufgrund der Revisionsrechtfertigung hat hinsichtlich der Verurteilung wegen Betrugs in sieben Fällen und der Feststellung gewerbsmäßigen Handelns im Sinne des § 263 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 StGB keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben (§ 349 Abs. 2 StPO). Dagegen hat die Verurteilung aufgrund der Qualifikationsnorm des § 263 Abs. 5 StGB wegen gewerbsmäßigen Bandenbetrugs keinen Bestand, da nach den Urteilsfeststellungen sich lediglich der Angeklagte und sein Mit-

täter B. zu einer "Bande" verbunden haben (UA S. 12). Nach der nach dem angefochtenen Urteil ergangenen Entscheidung des Großen Senats für Strafsachen vom 22. März 2001 (NStZ 2001, 421) setzt der Begriff der Bande jedoch den Zusammenschluß von mindestens drei Personen voraus. Nach Sachlage kann ausgeschlossen werden, daß ein neuer Tatrichter im Falle einer Zurückverweisung feststellen kann, daß sich noch weitere Personen - etwa aus dem Bereich der jugoslawischen Abnehmer - zur fortgesetzten Begehung von Straftaten nach §§ 263 bis 264 oder §§ 267 bis 269 angeschlossen hatten. Der Senat hat daher den Schuldspruch auf Betrug in sieben Fällen abgeändert.

Dies führt zur Aufhebung des Strafausspruchs. Da die Strafkammer überwiegend nur wenig über einem Jahr Freiheitsstrafe liegende Einzelstrafen verhängt hatte, kann nicht ausgeschlossen werden, daß sie sich bei der Straf bemessung an der höheren Mindeststrafe der Qualifikationsnorm des § 263 Abs. 5 StGB orientiert hatte und selbst dann zu niedrigeren Strafen gelangt wäre, wenn sie - was hier naheliegt - wegen der gewerbsmäßigen Begehung einen besonders schweren Fall des Betrugs nach § 263 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 StGB angenommen hätte.

Im übrigen weist der Senat darauf hin, daß maßgeblicher Vermögensschaden bei einem auf die Erlangung der nicht nur vorübergehenden Verfügungsmacht über eine Sache deren Wert im Zeitpunkt der Verfügung ist. Gelangt die Sache später - etwa auf Grund polizeilicher Ermittlungen - wieder an

den Geschädigten zurück, ist dies lediglich eine Frage späterer Schadenswiedergutmachung.

Rissing-van Saan

Miebach

Winkler

Pfister

von Lienen