



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

2 StR 358/20

vom
19. November 2020
in der Strafsache
gegen

wegen versuchten banden- und gewerbsmäßigen Betrugs u.a.

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts am 19. November 2020 gemäß § 206a Abs. 1, § 354 Abs. 1 analog, § 349 Abs. 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Frankfurt am Main vom 11. Mai 2020 wird
 - a) das Verfahren eingestellt, soweit der Angeklagte wegen Betrugs verurteilt und die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 400 Euro angeordnet worden ist; insoweit fallen die Kosten des Verfahrens und die notwendigen Auslagen des Angeklagten der Staatskasse zur Last;
 - b) das vorgenannte Urteil mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben, soweit der Angeklagte wegen Beihilfe zum versuchten gewerbs- und bandenmäßigen Betrug in Tateinheit mit versuchter Urkundenfälschung verurteilt und die Einziehung von zwei Mobiltelefonen und einer SIM-Karte angeordnet worden ist.
2. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die verbleibenden Kosten des Rechtsstreits, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Betrugs und Beihilfe zum versuchten gewerbs- und bandenmäßigen Betrug in Tateinheit mit versuchter Urkundenfälschung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und neun Monaten verurteilt und zudem Einziehungsentscheidungen getroffen. Die hiergegen gerichtete Revision des Angeklagten führt zu einer Teileinstellung des Verfahrens und im Übrigen zur Aufhebung und Zurückverweisung.
- 2 1. Das Verfahren ist gemäß § 206a Abs. 1, § 354 Abs. 1 analog StPO auf Kosten der Staatskasse (§ 467 Abs. 1 StPO) einzustellen, soweit das Landgericht den Angeklagten wegen Betrugs verurteilt hat. Insofern besteht ein Verfahrenshindernis, weil die Tat nicht Gegenstand der Anklage ist und eine Nachtragsanklage (§ 266 Abs. 2 StPO) nicht erhoben worden ist.
- 3 a) Die Urteilsfindung hat die Tat im verfahrensrechtlichen Sinne zum Gegenstand (§ 264 Abs. 1 StPO). Diese bestimmt sich nach dem von der zugelassenen Anklage umschriebenen geschichtlichen Vorgang, innerhalb dessen der Angeklagte einen Straftatbestand verwirklicht haben soll. Sie erstreckt sich auf das gesamte Verhalten des Täters, das nach natürlicher Auffassung ein mit diesem geschichtlichen Vorgang einheitliches Geschehen bildet (BGH, Beschluss vom 27. November 2011 – 3 StR 255/11, NStZ 2012, 168, 169 mwN; Senat, Beschlüsse vom 9. und 23. September 2020 – 2 StR 261/20, juris Rn. 7 und 2 StR 606/19, juris Rn. 4 mwN). Liegen nach dieser Maßgabe verschiedene Lebenssachverhalte und mithin mehrere selbständige prozessuale Taten vor, so sind diese nur dann voll umfänglich Gegenstand der Urteilsfindung, wenn sich nach dem aus der Anklageschrift erkennbaren Willen der Staatsanwaltschaft ergibt, dass sie sämtlich einer Aburteilung zugeführt werden sollen (BGH, Urteil vom 20. Dezember 2012 – 3 StR 407/12, juris Rn. 10 mwN).

- 4 b) Die unverändert zur Hauptverhandlung zugelassene Anklage hat dem Angeklagten zur Last gelegt, am 5. November 2019 gemeinschaftlich handelnd in der Absicht, sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen versucht zu haben, das Vermögen eines anderen dadurch zu beschädigen, dass er durch Vorspiegelung falscher oder Entstellung oder Unterdrückung wahrer Tatsachen einen Irrtum erregte oder unterhielt, wobei er als Mitglied einer Bande, die sich zur fortgesetzten Begehung von Straftaten nach § 263 StGB verbunden hat, gewerbsmäßig handelte.
- 5 Der Tatvorwurf wird im konkreten Anklagesatz dahingehend konkretisiert, dass der Angeklagte sich einer Gruppierung angeschlossen habe, um banden- und gewerbsmäßig Betrugsstraftaten aus dem Bereich des sogenannten Lovescams zu begehen. In diesem Zusammenhang habe der gesondert Verfolgte G. am 14. Juli 2019 Kontakt per Email zu der Geschädigten K. aufgenommen, ihr alsbald die große Liebe versprochen und so schließlich zu ihr eine Vertrauensbeziehung aufgebaut, in deren Folge er von ihr 75.000 USD für dringend benötigte Reparaturen von Arbeitsgeräten erbeten habe. Die persönliche Geldübergabe habe am 5. November 2019 an einen durch „G.“ beauftragten Agenten im F. Hauptbahnhof erfolgen sollen. Tatsächlich sei der Angeklagte aufgetaucht, habe die Geschädigte angesprochen, ob diese das Geld dabei habe, und habe sodann eine – angeblich mit Bargeld gefüllte – Tragetasche gegen Unterschrift auf einem Übergabeprotokoll, welches die Geschädigte dabei gehabt habe, an sich genommen.
- 6 Der Vorwurf, einen vollendeten Betrug zu Lasten eines Taxifahrers begangen zu haben, der den Angeklagten am Tattag nach Vorspiegelung seiner Zahlungsabsicht von N. zum Hauptbahnhof in F. gefahren habe, findet hingegen im Anklagesatz keine Erwähnung. Im wesentlichen Ergebnis der Ermittlungen wird als Teil der Einlassung des Angeklagten geschildert, er habe das

Taxi aus N. , mit dem er angereist sei, auf Wunsch der „K. B. “, die dieses auch habe bezahlen wollen, genommen. Zudem ist als Beweismittel „T. A. (Taxifahrer N. nach F.)“ benannt.

7 c) Danach stellt die mit der Täuschung über die Zahlungsfähigkeit veranlasste Anfahrt des Angeklagten mit dem Taxi von F. nach N. mit dem versuchten Betrug zum Nachteil der Geschädigten K. weder eine einheitliche prozessuale Tat dar noch erstreckt sich der Verfolgungswille der Staatsanwaltschaft auf den Betrug zum Nachteil des Taxifahrers.

8 aa) Die Anfahrt zum Hauptbahnhof in F. verbindet mit dem Tatgeschehen auf der Gartenparzelle kein einheitlicher Lebenssachverhalt; es besteht keine prozessuale Tatidentität i.S.d. § 264 Abs. 1 StPO.

9 (1) Von prozessualer Tatidentität kann ohne Weiteres ausgegangen werden, wenn mehrere Taten materiell-rechtlich zueinander im Verhältnis der Tateinheit nach § 52 Abs. 1 StGB stehen. Mehrere sachlich-rechtlich selbständige Handlungen im Sinne von § 53 Abs. 1 StGB bilden nur dann eine einheitliche prozessuale Tat im Sinne von § 264 Abs. 1 StPO, wenn die einzelnen Handlungen nicht nur äußerlich ineinander übergehen, sondern wegen der ihnen zugrunde liegenden Vorkommnisse unter Berücksichtigung ihrer strafrechtlichen Bedeutung auch innerlich derart miteinander verknüpft sind, dass der Unrechts- und Schuldgehalt der einen Handlung nicht ohne die Umstände, die zu der anderen Handlung geführt haben, richtig gewürdigt werden kann und ihre getrennte Würdigung und Aburteilung als unnatürliche Aufspaltung eines einheitlichen Lebensvorgangs empfunden werden (st. Rspr.; vgl. nur Senat, Beschluss vom 9. September 2020 – 2 StR 261/20, juris Rn. 10 mwN).

10

(2) Zu Recht ist das Landgericht davon ausgegangen, dass der vollendete Betrug zum Nachteil des Taxifahrers mit dem Vorwurf der Beihilfe zum versuchten gewerbs- und bandenmäßigen Betrug in Tatmehrheit steht (UA S. 18). Die rechtlich selbständigen Handlungen stellen aber auch keinen einheitlichen Lebenssachverhalt dar, der die Annahme einer prozessualen Tat rechtfertigen würde. Es handelt sich grundsätzlich um zwei unterschiedliche Lebensvorgänge, die zwar äußerliche Überschneidungen aufweisen, aber unter Berücksichtigung ihrer strafrechtlichen Bedeutung nicht derart innerlich miteinander verknüpft sind, dass der Schuld- und Unrechtsgehalt nur einheitlich erfasst werden könnte. Der versuchte gewerbs- und bandenmäßige Betrug nahm zunächst ohne Beteiligung des Angeklagten seinen Ausgangspunkt in Täuschungshandlungen des Bandenmitglieds O. gegenüber der Geschädigten K. im September 2019, an dem sich der Angeklagte (nach den Feststellungen erst) ab 4. November 2019 beteiligte. Sein Tatbeitrag sollte im Wesentlichen in der Entgegennahme des Geldes in F. am 5. November 2019 bestehen, das die Bande vom Tatopfer zu erlangen hoffte. Die Anfahrt des Angeklagten nach F., die dieser zunächst in M. mit dem Flixbus startete und ab N. unter Nutzung eines Taxis bei Täuschung eines Taxifahrers über seine Zahlungsfähigkeit fortsetzte, ist entgegen der Ansicht des Landgerichts hiermit nicht „auf das Engste verwoben“, stellt vielmehr einen von der Betrugstat zum Nachteil der Geschädigten K. unabhängigen Sachverhalt dar, dessen Unrechts- und Schuldgehalt ohne Weiteres getrennt gewürdigt werden kann (vgl. Senat, Beschluss vom 23. September 2020 – 2 StR 606/19 zur An- und Abfahrt zum Tatort als selbständigem Lebenssachverhalt neben der eigentlichen Tat). Dass der Angeklagte während der Fahrt mit der Geschädigten K. telefonierte und zudem beabsichtigte, aus dem Erlös in F. den Taxifahrer zu bezahlen, verbindet beide Geschehnisse nicht zu einem einheitlichen Lebensvorgang, dessen Aufspaltung als unnatürlich anzusehen ist.

11 bb) Ein einheitliches Verfolgungsinteresse der unterschiedlichen Lebenssachverhalte lässt sich den Verfahrensakten nicht entnehmen.

12 Der Verfolgungswille der Staatsanwaltschaft hat sich allein auf das Geschehen zum Nachteil der Geschädigten K. gerichtet. Die Täuschungshandlungen gegenüber dem Taxifahrer finden weder im Anklagesatz noch im wesentlichen Ergebnis der Ermittlungen Erwähnung. Soweit der Taxifahrer in der Anklageschrift als Zeuge benannt ist, begründet weder dies noch der Umstand, dass im wesentlichen Ergebnis der Ermittlungen die Einlassung des Angeklagten wiedergegeben wird, die Geschädigte K. habe das Taxi bezahlen wollen, einen Willen der Staatsanwaltschaft zur Verfolgung des Betrugs zum Nachteil des Taxifahrers. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass bei der Staatsanwaltschaft ein selbständiges Ermittlungsverfahren wegen der Tat zum Nachteil des Taxifahrers zunächst eingeleitet, von der weiteren Verfolgung dieser Tat aber mit Blick auf das von der Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht in Gang gebrachte Verfahren nach § 154 Abs. 1 StPO abgesehen worden war.

13 d) Das Landgericht durfte danach nicht zur Aburteilung des Betrugs zum Nachteil des Taxifahrers gelangen. Das Verfahren war diesbezüglich nach § 206a Abs. 1 StPO einzustellen; die Sache ist weiter bei der Staatsanwaltschaft anhängig.

14 2. Die Überprüfung des angefochtenen Urteils im Übrigen führt zur Aufhebung und Zurückverweisung. Der Schuldspruch wegen Beihilfe zum versuchten gewerbs- und bandenmäßigen Betrug in Tateinheit mit versuchter Urkundenfälschung weist Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten auf.

15 a) Das Verfahren war insoweit zwar nicht wegen Vorliegens eines Verfahrenshindernisses einzustellen. Denn die Tat zum Nachteil der Geschädigten

K. beruht – wie der Generalbundesanwalt zutreffend ausgeführt hat – nicht auf einer rechtsstaatswidrigen Tatprovokation.

16 b) Allerdings hält der Schuldspruch wegen (versuchter) Urkundenfälschung rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

17 Das Landgericht ist davon ausgegangen, dass der Angeklagte durch Unterzeichnung einer vom Tatopfer vorbereiteten Geldempfangsquittung eine Urkundenfälschung begangen habe, die aber lediglich versucht sei, da das „Dokument zu keinem Zeitpunkt geeignet gewesen sei, den Beweis für die darin verzeichnete Erklärung zu bringen“.

18 Bei seiner Annahme, der Angeklagte habe durch die Unterzeichnung mit einem fremden Namen eine (versuchte) Urkundenfälschung begangen, übersieht das Landgericht, dass der Angeklagte damit keine unechte Urkunde im Sinne des § 267 Abs. 1 StGB herstellen wollte. Unecht ist eine Urkunde dann, wenn sie nicht von demjenigen stammt, der in ihr als Aussteller bezeichnet ist. Entscheidendes Kriterium für die Unechtheit ist die Identitätstäuschung: Über die Person des wirklichen Ausstellers wird ein Irrtum erregt; der rechtsgeschäftliche Verkehr wird auf einen Aussteller hingewiesen, der in Wirklichkeit nicht hinter der in der Urkunde verkörperten Erklärung steht. Nicht tatbestandsmäßig ist dagegen die Namenstäuschung, die dadurch gekennzeichnet ist, dass der Aussteller nur über seinen Namen täuscht, nicht aber über seine Identität (vgl. BGH, Beschluss vom 21. März 1985 – 1 StR 520/84, BGHSt 33, 159, 160; s. auch BGH, Beschluss vom 10. Juli 1997 – 5 StR 276/97, NStZ-RR 1997, 358). Ein solcher Fall liegt unter den hier gegebenen Umständen vor. Der Angeklagte unterzeichnete im Beisein des Tatopfers die Geldempfangsquittung und bestätigte damit unter Nutzung des von ihm während des vorangegangenen Kontakts verwendeten Na-

mens, dass er das (von ihm im Stoffbeutel vermutete) Geld erhalten hatte. Danach besteht in der Person des Angeklagten, der die Quittung lediglich unter Gebrauch eines ihm nicht zustehenden Namens unterschrieb, kein Zweifel über den Aussteller der Urkunde.

- 19 c) Der Senat hebt auch die tateinheitliche Verurteilung wegen Beihilfe zum versuchten gewerbs- und bandenmäßigen Betrugs auf. Dies gibt der neu zur Entscheidung berufenen Strafkammer Gelegenheit, sich eingehender noch als bisher mit dem Vorliegen einer Bande bzw. einer Bandenabrede zur Begehung einer Mehrzahl von Betrugstaten, mit der Form der (möglichen) Einbindung der „Bandenmitglieder“ „O.“ und „C.“ in die Bandenabrede und ihrer Beteiligung an den Bandentaten (hinsichtlich derer hat die Strafkammer bisher lediglich einen „fortwährenden Informationsaustausch“ (UA S. 13), aber keine konkrete Einbindung in die Tat oder das Tatvorgesehen festgestellt) sowie vor allem mit der konkreten Einbeziehung des erst spät am 4. November 2019 und insoweit erstmalig zu Bandentaten hinzugezogenen Angeklagten in die Bandenabrede auseinander zu setzen.

- 20 d) Die Aufhebung des Schuldspruchs bedingt das Entfallen der Einziehungsentscheidungen hinsichtlich der bei der Tat verwendeten SIM-Karte und der beiden Mobiltelefone.

Franke

Krehl

Eschelbach

Zeng

Meyberg

Vorinstanz:

Frankfurt (Main), LG, 11.05.2020 - 3626 Js 249172/19 5/12 KLS 7/20