



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

2 StR 294/12

vom

6. Dezember 2012

in der Strafsache

gegen

1.

2.

3.

4.

5.

wegen Betrugs u.a.

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und der Beschwerdeführer am 6. Dezember 2012 gemäß § 349 Abs. 2 und 4, § 354 Abs. 1 analog StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten W. wird das Urteil des Landgerichts Aachen vom 16. Dezember 2011 dahingehend geändert, dass der Angeklagte des bandenmäßigen gewerbsmäßigen Betrugs schuldig ist und zu einer Freiheitsstrafe von sechs Jahren und sechs Monaten verurteilt wird.

Die weitergehende Revision des Angeklagten W. wird verworfen.

2. Die Revisionen der Angeklagten P. , R. S. , A. S. und D. werden verworfen.

3. Der Antrag des Angeklagten D. auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Einlegung der sofortigen Beschwerde gegen die Kostenentscheidung des angefochtenen Urteils wird als unzulässig verworfen.

Die sofortige Beschwerde des Angeklagten D. gegen die Kosten- und Auslagenentscheidung des angefochtenen Urteils wird als unzulässig verworfen.

4. Die Beschwerdeführer haben die Kosten ihrer Rechtsmittel zu tragen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat die Angeklagten wie folgt verurteilt:
 - den Angeklagten W. wegen Betrugs "im besonders schweren Fall" und bandenmäßigen gewerbsmäßigen Betrugs zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren und sechs Monaten
 - den Angeklagten P. wegen Betrugs "im besonders schweren Fall" zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten
 - den Angeklagten R. S. wegen bandenmäßigen gewerbsmäßigen Betrugs zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren
 - den Angeklagten A. S. wegen bandenmäßigen gewerbsmäßigen Betrugs zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten
 - den Angeklagten D. wegen leichtfertiger Geldwäsche zu einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen.
- 2 Die Revision des Angeklagten W. hat in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg. Im Übrigen sind die Rechtsmittel offensichtlich unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO).
- 3 1. Die konkurrenzrechtliche Einordnung des Tatgeschehens bei dem Angeklagten W. hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand, denn die Bewertung als zwei tatmehrheitlich begangene Betrugstaten wird durch die Urteilsgründe nicht belegt. Nach den Feststellungen lag den Zahlungen der geschädigten Anleger durchgängig das von dem Angeklagten W. entwickelte betrügerische Konzept zugrunde, den Interessenten eine sichere, hoch-

rentierliche Geldanlage zu versprechen, bei der die eingezahlten Beträge nur als Kapitalnachweis dienten und während der gesamten Investitionszeit nicht angetastet werden durften, während die Gelder tatsächlich zu der Finanzierung des Lebensunterhalts der Angeklagten, der Zahlung von Provisionen an die Anlagevermittler und zum gelegentlichen Ausgleich von Rendite- und Rückzahlungsforderungen der Altinvestoren bestimmt waren. Allein der Umstand, dass die Anlagegelder im Fallkomplex 1 auf einem Rechtsanwaltsanderkonto des Angeklagten P. gesammelt wurden, während sie im Fallkomplex 2 auf ein Treuhandkonto der R. - - AG mit Sitz in der Schweiz eingezahlt wurden, führt zu keiner eine Tatmehrheit (§ 53 StGB) begründenden Zäsur in dem ansonsten einheitlichen Geschehen, zumal die Anlagegelder dem Angeklagten W. weiterhin in vollem Umfang zur Verfügung standen.

- 4 Da weitergehende Feststellungen zum Konkurrenzverhältnis nicht zu erwarten sind, ändert der Senat den Schuldspruch wie aus der Beschlussformel ersichtlich ab. § 265 StPO steht nicht entgegen, da der Angeklagte W. sich gegen den Vorwurf nur einer (bandenmäßigen und gewerbsmäßigen) Be-
trugstat nicht anders als geschehen hätte verteidigen können.
- 5 2. Die Änderung des Schuldspruchs hat den Fortfall der vom Landgericht festgesetzten Einzelstrafen zur Folge. Der Senat kann jedoch in entsprechender Anwendung des § 354 Abs. 1 StPO die Gesamtstrafe als Einzelstrafe bestehen lassen. Er schließt aus, dass das Landgericht allein aufgrund der geänderten Konkurrenzverhältnisse eine niedrigere Strafe verhängt hätte, weil eine unterschiedliche rechtliche Beurteilung des Konkurrenzverhältnisses bei - wie hier - unverändertem Schuldumfang kein maßgebliches Kriterium für die Straf-
bemessung ist (st. Rspr., vgl. BGH, Urteil vom 17. Juni 2004 - 3 StR 344/03,

BGHSt 49, 177, 184; Beschluss vom 9. März 2005 - 2 StR 544/02, NStZ-RR 2005, 199, 200).

6 3. Der Antrag des Angeklagten D. auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist gegen die Kosten- und Auslagenentscheidung ist unzulässig, da er aus den Gründen der Antragschrift des Generalbundesanwalts nicht glaubhaft gemacht hat, ohne eigenes Verschulden an der Einlegung der Kostenbeschwerde innerhalb der Wochenfrist des § 311 Abs. 2 Satz 1 StPO gehindert gewesen zu sein.

7 Die sofortige Beschwerde gegen die Kosten- und Auslagenentscheidung ist nicht innerhalb der Frist des § 311 Abs. 2 Satz 1 StPO eingelegt und damit unzulässig.

8 4. Der geringfügige Erfolg des Rechtsmittels gibt keinen Anlass, den Angeklagten W. von den Kosten des Verfahrens und seinen Auslagen auch nur teilweise zu entlasten, § 473 Abs. 3 StPO.

Becker

Schmitt

Berger

Eschelbach

Ott