



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 197/11

vom
5. Juli 2011
in der Strafsache
gegen

1.

2.

wegen Betruges

hier: Revision des Angeklagten B.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 5. Juli 2011 gemäß § 349 Abs. 2 und 4, § 357 StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten B. wird das Urteil des Landgerichts Osnabrück vom 3. Februar 2011 aufgehoben, auch soweit es den Angeklagten P. betrifft; jedoch werden die getroffenen Feststellungen aufrechterhalten.

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:

- 1 Das Landgericht hat die Angeklagten des "gemeinschaftlichen Betruges in 182 Fällen" schuldig gesprochen und den Angeklagten B. unter Einbeziehung einer Freiheitsstrafe aus einer Vorverurteilung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und 10 Monaten sowie den Angeklagten P. zu einer zur Bewährung ausgesetzten Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und zehn Monaten verurteilt. Hiergegen wendet sich der Angeklagte B. mit seiner Revision, mit der er das Verfahren beanstandet und die Verletzung sachlichen Rechts rügt. Das Rechtsmittel führt auf die Sachrüge zur Aufhebung des

Urteils (§ 349 Abs. 4 StPO); die bisher getroffenen Feststellungen können indes bestehen bleiben, denn diese sind rechtsfehlerfrei getroffen (§ 349 Abs. 2, § 353 Abs. 2 StPO). Die Urteilsaufhebung erstreckt sich auch auf den Nichtrevidenten P. (§ 357 StPO).

2 1. Nach den Feststellungen erklärten sich die Angeklagten bereit, im Zusammenwirken mit unbekannt gebliebenen Hintermännern sich durch Betrugs-
taten zu Lasten einer Vielzahl von Personen eine Einnahmequelle von einiger
Dauer und einigem Umfang zu verschaffen. Der Angeklagte B. - beglei-
tet von dem Angeklagten P. - mietete im Oktober 2008 sowie im Januar
2009 zwei Wohnungen an, nahm die Gewerbeanmeldung für den Betrieb des
Reisebüros "B. Reisen" vor, schloss für das Büro einen Mobilfunkver-
trag ab, richtete ein Postfach ein, von dem er im November und Dezember
2008 mehrfach für das Reisebüro bestimmte Post abholte, und eröffnete ein
Geschäftskonto. Die Bankkarte und die zugehörigen PIN übergab er dem An-
geklagten P. .

3 In der Folgezeit schalteten unbekannt gebliebene Personen in verschie-
denen russischsprachigen Zeitungen Anzeigen, in denen vom Reisebüro
"B. Reisen" die Vermittlung von Flugreisen in die ehemaligen Mitglieds-
staaten der Sowjetunion angeboten wurden. Den Interessenten, die Kontakt mit
den vermeintlichen Mitarbeitern des Reisebüros aufnahmen, spiegelten Tatbe-
teiligte vor, Flugtickets und Visa zu besorgen und veranlassten sie mit der
wahrheitswidrigen Behauptung, die bestellten Reiseunterlagen seien fertig ge-
stellt und würden nach Zahlungseingang zugesandt, die jeweiligen Rechnungs-
beträge auf das Geschäftskonto zu überweisen. Den 182 getäuschten Kunden
entstand ein Schaden in Höhe von insgesamt 204.933,68 €.

4 Der Angeklagte B. hob im Zeitraum Januar bis Mai 2009 zehnmal Bargeld in der Gesamthöhe von 168.000 € von dem Geschäftskonto ab, wobei er in fünf Fällen von dem Angeklagten P. begleitet wurde. Das Geld deponierte er für die unbekannt gebliebenen Hintermänner der Betrugstaten in dem Postfach. Für ihre Tatbeteiligung erhielten die Angeklagten 6.000 € (Angeklagter B.) bzw. knapp 5.000 € (Angeklagter P.).

5 2. Der Schuldspruch hat keinen Bestand.

6 a) Hinsichtlich der Fälle II. 29. bis II. 44. der Urteilsgründe fehlen schon die erforderlichen Feststellungen zur Höhe und zum Zeitpunkt der Überweisungen durch die Geschädigten.

7 b) Außerdem hält die Annahme des Landgerichts, die Angeklagten hätten sich 182 tatmehrheitlicher Betrugstaten schuldig gemacht, auf der Grundlage der getroffenen Feststellungen rechtlicher Überprüfung nicht stand.

8 Sind an einer Deliktsserie mehrere Personen als Mittäter, mittelbare Täter, Anstifter oder Gehilfen beteiligt, so ist die Frage, ob die einzelnen Taten tateinheitlich oder tatmehrheitlich zusammentreffen, für jeden Beteiligten gesondert zu prüfen und zu entscheiden; maßgeblich ist dabei der Umfang seines Tatbeitrags oder seiner Tatbeiträge. Erfüllt ein Mittäter hinsichtlich aller oder einzelner Taten der Serie sämtliche Tatbestandsmerkmale in eigener Person oder leistet er für alle oder einige Einzeltaten zumindest einen individuellen, nur je diese fördernden Tatbeitrag, so sind ihm diese Taten - soweit nicht natürliche Handlungseinheit vorliegt - als tatmehrheitlich begangen zuzurechnen. Allein die organisatorische Einbindung des Täters in ein betrügerisches Geschäftsunternehmen ist nicht geeignet, die Einzeldelikte der Tatserie rechtlich zu einer Tat im Sinne des § 52 Abs. 1 StGB zusammenzufassen. Erbringt er dagegen

im Vorfeld oder während des Laufs der Deliktserie Tatbeiträge, durch die alle oder mehrere Einzeldelikte seiner Mittäter gleichzeitig gefördert werden, so sind ihm die gleichzeitig geförderten einzelnen Straftaten als tateinheitlich begangen zuzurechnen, da sie in seiner Person durch den einheitlichen Tatbeitrag zu einer Handlung im Sinne des § 52 Abs. 1 StGB verknüpft werden. Ob die übrigen Beteiligten die einzelnen Delikte gegebenenfalls tatmehrheitlich begangen haben, ist demgegenüber ohne Bedeutung (st. Rspr.; s. etwa BGH, Beschluss vom 10. Mai 2001 - 3 StR 52/01, wistra 2001, 336; BGH, Urteil vom 17. Juni 2004 - 3 StR 344/03, NJW 2004, 2840; BGH, Beschluss vom 7. Dezember 2010 - 3 StR 433/10).

9 Gemessen an diesen Maßstäben belegen die Urteilsgründe in den rechtsfehlerfrei festgestellten verbleibenden 166 Fällen keine von den Angeklagten in Tatmehrheit begangene Betrugstaten. Ein konkreter Tatbeitrag der Angeklagten zu jeder der abgeurteilten Taten lässt sich ihnen nicht entnehmen. Insbesondere ist nicht festgestellt, dass sie in diesen Fällen telefonischen Kontakt mit den Kunden des Reisebüros "B. Reisen" hatten und diese durch Täuschung zur Vorleistung der Rechnungsbeträge veranlassten. Vielmehr erbrachten die Angeklagten nach den Feststellungen lediglich beim Aufbau des Reisebüros und während dessen Betriebs Tatbeiträge, die sich einzelnen Betrugstaten nicht zuordnen lassen.

10 Der aufgezeigte Rechtsfehler zwingt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils, und zwar wegen derselben sachlichrechtlichen Fehler gemäß § 357 StPO auch zugunsten des Angeklagten P. , der gegen das Urteil kein Rechtsmittel eingelegt hat. Die für die Fälle II. 1. bis 28. und 45. bis 182. der Urteilsgründe getroffenen Feststellungen können bestehen bleiben, weil ein Rechtsfehler lediglich hinsichtlich der Beurteilung der Konkurrenzen vorliegt.

Ergänzende, hierzu nicht in Widerspruch stehende Feststellungen bleiben zulässig. Zu den Fällen II. 29. bis 44. der Urteilsgründe sind sie nachzuholen.

- 11 3. Die nunmehr zur Entscheidung berufene Strafkammer wird auch zu prüfen haben, ob sich die Angeklagten des gewerbs- und bandenmäßigen Betruges schuldig gemacht haben. Der Verurteilung eines Bandenmitglieds wegen gewerbsmäßigen Bandenbetrugs steht nicht entgegen, dass die Einzeldelikte der Betrugsserie der Tätergruppe in seiner Person aus Rechtsgründen in gleichartiger Tateinheit zusammentreffen und daher gegen ihn nur auf eine Strafe zu erkennen ist (st. Rspr.; s. etwa BGH, Urteil vom 17. Juni 2004 - 3 StR 344/03, NJW 2004, 2840; BGH, Beschluss vom 2. Juli 2009 - 3 StR 131/09, wistra 2009, 389).

Becker

von Lienen

RiBGH Dr. Schäfer befindet
sich im Urlaub und ist daher
gehindert zu unterschreiben.
Becker

Mayer

Menges