

**HRRS-Nummer:** HRRS 2011 Nr. 237

**Bearbeiter:** Karsten Gaede

**Zitiervorschlag:** BGH HRRS 2011 Nr. 237, Rn. X

---

**BGH 2 StR 372/10 - Beschluss vom 8. Dezember 2010 (LG Bonn)**

**Voraussetzungen des Auffangrechtserwerbs (mangelnde Darlegung im Urteil; Wertersatzverfall; Mittäterschaft: faktische Mitverfügungsgewalt; entgegenstehende Ansprüche Verletzter).**

**§ 111i Abs. 2 Satz 2 StPO; § 73 Abs. 1 Satz 1 StGB; § 73a Satz 1 StGB**

**Entscheidungstenor**

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Bonn vom 12. Februar 2010 mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben, soweit festgestellt ist, dass hinsichtlich eines Betrages in Höhe von 254.259,09 € die Ansprüche Verletzter der Anordnung des Verfalls von Wertersatz entgegenstehen.
2. 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.
3. Die weitergehende Revision wird als unbegründet verworfen.

**Gründe**

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Betruges in 14 Fällen, davon in einem Fall versucht, jeweils in Tateinheit mit Urkundenfälschung, unter Einbeziehung der Einzelstrafen aus einem Urteil des Amtsgerichts Düsseldorf vom 13. August 2009 und Auflösung der dort gebildeten Gesamtfreiheitsstrafe zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und 10 Monaten verurteilt. Darüber hinaus hat das Landgericht festgestellt, dass die aus den abgeurteilten Taten erlangten Vermögenswerte in der Gesamthöhe von 254.259,09 € deswegen nicht dem Verfall von Wertersatz unterliegen, weil Ansprüche Geschädigter entgegenstehen. Schließlich hat das Landgericht festgestellt, dass der Angeklagte dem Grunde nach verpflichtet ist, der D. P. AG den aus den Fällen 3 und 4 der Urteilsgründe entstandenen Schaden zu ersetzen. 1

Der Beschwerdeführer erhebt die allgemeine Sachrüge. Das Rechtsmittel führt zur Aufhebung der Feststellung nach § 111i Abs. 2 StPO; im Übrigen ist es aus den zutreffenden Gründen der Antragschrift des Generalbundesanwalts unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO. 2

Der Generalbundesanwalt weist in seiner Zuschrift zu Recht darauf hin, dass das "Erlangte" im Sinne von § 111i Abs. 2 Satz 2 StPO, das in demselben Sinn zu verstehen ist wie in § 73 Abs. 1 Satz 1 StGB bzw. § 73a Satz 1 StGB (BGH, Urteil vom 28. Oktober 2010 - 4 StR 251/10 Tz 10), rechtsfehlerhaft berechnet ist. Das Landgericht hat in den Fällen 11 und 13 der Urteilsgründe in den gemäß § 111i StPO bezeichneten Betrag ersichtlich jeweils die vollständige Kreditsumme als "erlangt" im Sinne von § 73 Abs. 1 Satz 1 StGB einbezogen. 3

Dies hätte bei mittäterschaftlicher Begehung vorausgesetzt, dass der Angeklagte den gesamten Betrag entweder selbst erlangt oder zumindest faktische (Mit-)Verfügungsgewalt über ihn hatte (BGHSt 52, 227, 256; Senat NStZ-RR 2008, 287). Diese Voraussetzung lag jedoch nach den Feststellungen im Fall 11 lediglich in Höhe von 9.400 € - statt 22.000 € - und im Fall 13 nur in Höhe von 34.000 € - statt 84.000 € - vor. Hinsichtlich der Einzelheiten verweist der Senat auf die Zuschrift des Generalbundesanwalts. 4

Auch im Übrigen erschließt sich aus den Urteilsgründen die vom Landgericht angenommene Höhe der dem Verfall entgegenstehenden Ansprüche Verletzter nur unzureichend. Eine nachvollziehbare Darstellung ist jedoch erforderlich, um dem Senat die Prüfung zu ermöglichen, ob das Landgericht den nach § 111i Abs. 2 StPO festgestellten Betrag, welcher die Grundlage für einen möglichen Auffangrechtserwerb des Staates nach § 111i Abs. 5 StPO bilden kann, zutreffend berechnet hat. 5

Für die neue Verhandlung weist der Senat darauf hin, dass die bisherigen Feststellungen, wonach zumindest im Fall 12 6 eine Weiterleitung von Geldern an Gläubiger des Angeklagten erfolgte (UA 28 oben), dem Tatrichter unter dem Gesichtspunkt einer Schuldentilgung (vgl. BGHSt 38, 25) Anlass zu der auch bei der Entscheidung nach § 111i Abs. 2 StPO durchzuführenden Prüfung (siehe BGH, Urteil vom 28. Oktober 2010 - 4 StR 215/10 Tz 15 mN) geben könnten, inwieweit die durch die Tat erlangten Geldbeträge noch im Vermögen des Angeklagten vorhanden sind (§ 73c Abs. 1 Satz 2 StGB).