

HRRS-Nummer: HRRS 2012 Nr. 532

Bearbeiter: Goya Tyszkiewicz

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2012 Nr. 532, Rn. X

BGH 3 StR 435/11 - Beschluss vom 28. Februar 2012 (LG Wuppertal)

Betrug durch "Phishing" (Abgrenzung zur Begünstigung; Beendigung) Gehilfenvorsatz; Konkurrenzen.

§ 263 StGB; § 257 StGB; § 27 StGB; § 15 StGB; § 52 StGB; § 53 StGB

Leitsätze des Bearbeiters

1. Der Gehilfe muss seinen eigenen Tatbeitrag sowie die wesentlichen Merkmale der Haupttat, insbesondere deren Unrechts- und Angriffsrichtung, im Sinne bedingten Vorsatzes zumindest für möglich halten und billigen. Einzelheiten der Haupttat braucht der Gehilfe nicht zu kennen und keine bestimmte Vorstellung von ihr zu haben. Eine andere rechtliche Einordnung der Tat ist für den Gehilfenvorsatz unschädlich, sofern die vorgestellte Haupttat in ihrem Unrechtsgehalt von der tatsächlich begangenen nicht gänzlich abweicht.

2. Von einer materiellen Beendigung solcher Taten des Computerbetruges, bei denen aufgrund einer Manipulation des Datenverarbeitungsvorgangs Geldbeträge von Konten der Geschädigten auf Empfängerkonten geleitet werden, ist auszugehen, sobald entweder das überwiesene Geld vom Empfängerkonto abgehoben oder auf ein zweites Konto weiterüberwiesen worden ist.

3. Die Förderung mehrerer rechtlich selbständiger Taten durch eine Beihilfehandlung ist nur als eine Beihilfe im Rechtssinne zu werten. Bei Hilfeleistung zu jeder Haupttat durch weitere selbständige Unterstützungshandlungen im Sinne des § 27 Abs. 1 StGB, stehen die Beihilfehandlungen für jede Haupttat im Verhältnis der Tatmehrheit zueinander.

Entscheidungstenor

Auf die Revisionen der Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Wuppertal vom 29. März 2011 aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Rechtsmittel, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe

Das Landgericht hat die Angeklagte E. wegen Beihilfe zum Computerbetrug in sieben Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und drei Monaten verurteilt, deren Vollstreckung es zur Bewährung ausgesetzt hat. Gegen den Angeklagten V. hat es wegen Beihilfe zum Computerbetrug in zwei Fällen auf eine Gesamtfreiheitsstrafe von acht Monaten erkannt, deren Vollstreckung es ebenfalls zur Bewährung ausgesetzt hat. Die dagegen gerichteten Revisionen der Angeklagten, mit denen sie die Verletzung materiellen Rechts geltend machen, haben Erfolg.

1. Der Schuldspruch hat keinen Bestand, weil die Feststellungen des Landgerichts seine Annahme, beide Angeklagten hätten mit Gehilfenvorsatz gehandelt, nicht tragen.

a) Nach den Urteilsgründen leisteten die Angeklagten in unterschiedlichem Umfang durch das Bereitstellen von Bankkonten, durch Weiterüberweisung und die Abhebung eingegangener Geldbeträge Beihilfe zum Computerbetrug zum Nachteil von Online-Banking-Nutzern durch sogenanntes "Phishing". Zur subjektiven Tatseite hat das Landgericht festgestellt, den Angeklagten sei bewusst gewesen, "dass die Zahlungseingänge einen illegalen Hintergrund hatten". Die Angeklagte E. habe zumindest mit bedingtem Vorsatz gehandelt, da "sie bewusst in Kauf genommen" habe, "jedwede, den Umständen nach nicht fernliegende Art von Vermögensdelikten, insbesondere auch Delikte des Computerbetrugs durch ihr Verhalten zu unterstützen". Ebenso habe der Angeklagte V. den subjektiven Tatbestand der Beihilfe zum Computerbetrug erfüllt. Auch wenn er Einzelheiten dazu, wie die Gelder auf die Konten gelangt seien,

nicht "konkret" gekannt habe, sei ihm doch bewusst gewesen, dass es sich um etwas "illegales" gehandelt habe. Er habe dies nicht weiter hinterfragt und damit "bewusst in Kauf genommen, irgendeine, nicht fernliegende Art von Vermögensdelikten, darunter auch einen etwaigen Computerbetrug, durch sein Verhalten zu unterstützen".

b) Damit ist der Gehilfenvorsatz der Angeklagten nicht belegt. Zwar braucht der Gehilfe Einzelheiten der Haupttat nicht zu kennen und keine bestimmte Vorstellung von ihr zu haben (BGH, Beschluss vom 20. Januar 2011 - 3 StR 420/10, NStZ 2011, 399, 400; Urteil vom 18. April 1996 - 1 StR 14/96, BGHSt 42, 135, 137). Eine andere rechtliche Einordnung der Tat ist für den Gehilfenvorsatz unschädlich, sofern die vorgestellte Haupttat in ihrem Unrechtsgehalt von der tatsächlich begangenen nicht gänzlich abweicht (Fischer, StGB, 59. Aufl., § 27 Rn. 22). Allerdings muss der Gehilfe seinen eigenen Tatbeitrag sowie die wesentlichen Merkmale der Haupttat, insbesondere deren Unrechtsund Angriffsrichtung, im Sinne bedingten Vorsatzes zumindest für möglich halten und billigen. Dieses Mindestmaß einer Konkretisierung des Gehilfenvorsatzes hat das Landgericht nicht festgestellt. Dass die Angeklagten "jedwedes" oder "irgendein" Vermögensdelikt fördern wollten, reicht nicht aus. 4

c) Eine Änderung des Schuldspruchs in entsprechender Anwendung des § 354 Abs. 1 StPO kommt aufgrund der unzureichenden Feststellungen, die ihrerseits der Aufhebung unterliegen (§ 353 Abs. 2 StPO), nicht in Betracht. Im Übrigen schließt der Senat nicht aus, dass ein neuer Tatrichter weitergehende Feststellungen zur Frage des Gehilfenvorsatzes treffen kann. 5

2. Für die neue Hauptverhandlung weist der Senat auf Folgendes hin: 6

a) Der neue Tatrichter wird bei der Bewertung der Tatbeiträge der Angeklagten zu berücksichtigen haben, dass Beihilfe nur bis zur materiellen Beendigung der Haupttat, also bis zur endgültigen Sicherung ihres Erfolges, möglich ist. Danach kommt nach Maßgabe des § 257 Abs. 3 StGB eine Strafbarkeit wegen Begünstigung in Betracht. Von einer materiellen Beendigung solcher Taten des Computerbetruges, bei denen aufgrund einer Manipulation des Datenverarbeitungsvorgangs Geldbeträge von Konten der Geschädigten auf Empfängerkonten geleitet werden, ist auszugehen, sobald entweder das überwiesene Geld vom Empfängerkonto abgehoben oder auf ein zweites Konto weiterüberwiesen worden ist. 7

b) Bei der Bestimmung des Konkurrenzverhältnisses der der Angeklagten E. zur Last gelegten Taten wird der neue Tatrichter zu beachten haben, dass die Förderung mehrerer rechtlich selbständiger Taten durch eine Beihilfehandlung nur als eine Beihilfe im Rechtssinne zu werten ist. Leistet der Gehilfe allerdings nicht nur durch eine Beihilfehandlung zu verschiedenen Haupttaten, sondern zusätzlich zu jeder Haupttat noch durch weitere selbständige Unterstützungshandlungen Hilfe im Sinne des § 27 Abs. 1 StGB, so stehen die Beihilfehandlungen für jede Haupttat im Verhältnis der Tadmehrheit zueinander (vgl. BGH, Beschluss vom 4. März 2008 - 5 StR 594/07, BGHR StGB § 27 Abs. 1 Konkurrenzen 1; Beschluss vom 22. September 2008 - 1 StR 323/08, BGHR AO § 370 Abs. 1 Beihilfe 8). Sollte der neue Tatrichter daher feststellen, dass die Angeklagte E. nicht nur im Sinne einer Beihilfehandlung für mehrere Haupttaten Konten zur Verfügung gestellt oder einen Dritten als Empfänger von durch Computerbetrug erlangter Überweisungen gewonnen, sondern im Stadium zwischen Vollendung und Beendigung der Haupttat durch das Abheben von Geldern vom ersten Empfängerkonto Hilfe geleistet hätte, hätte er auf dieser Grundlage von mehreren Beihilfetaten im Sinne des § 53 StGB auszugehen. 8