

HRRS-Nummer: HRRS 2013 Nr. 442

Bearbeiter: Christian Becker

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2013 Nr. 442, Rn. X

BGH 3 StR 499/12 - Beschluss vom 5. Februar 2013 (LG Duisburg)

Anforderungen an die Mitwirkung eines Bandenmitglieds bei Betrugs- und Urkundenfälschungsdelikten (Erforderlichkeit der Feststellung eines konkret einzelne Taten fördernden Beitrags); Konkurrenzverhältnis von Serientaten hinsichtlich eines lediglich im Vorfeld beteiligten Täters (gleichzeitige Tateinheit bei einheitlichem Tatbeitrag).

§ 263 StGB; § 267 StGB; § 52 StGB; § 25 StGB

Entscheidungstenor

Auf die Revision des Angeklagten Z. wird das Urteil des Landgerichts Duisburg vom 24. August 2012 aufgehoben

soweit verurteilt worden sind

- der Angeklagte Z. in den Fällen II. Fallakte 2, 12, 17, 22-25, 30, 32, 46, 66-72, 79-81, 83-85, 87, 94, 99, 102-110, 116, 117, 119, 123, 125, 132, 142, 143, 147, 173 der Urteilsgründe,

- der Angeklagte T. in den Fällen II. Fallakte 17, 23, 24, 30, 70, 80, 81, 94, 99, 108-110 der Urteilsgründe,

- der Angeklagte N. in den Fällen II. Fallakte 22-24, 32, 102-105 der Urteilsgründe,

bezüglich aller Angeklagter in den Gesamtstrafenaussprüchen.

Die jeweils zugehörigen Feststellungen bleiben aufrechterhalten.

Soweit der Angeklagte Z. in den Fällen II. Fallakte 85, 116, 117, 119, 123, 132, 142, 143, 147, 173 der Urteilsgründe verurteilt worden ist, wird er freigesprochen. Insoweit fallen die Kosten des Verfahrens und die dem Angeklagten Z. entstandenen notwendigen Auslagen der Staatskasse zur Last.

Im Umfang der Aufhebung im Übrigen wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten Z.	1
- der gewerbs- und bandenmäßigen Urkundenfälschung in 20 Fällen, jeweils in Tateinheit mit gewerbs- und bandenmäßigem Betrug,	2
- der gewerbs- und bandenmäßigen Urkundenfälschung in 30 Fällen, jeweils in Tateinheit mit versuchtem gewerbs- und bandenmäßigem Betrug, sowie	3
- der gewerbs- und bandenmäßigen Urkundenfälschung in 21 Fällen,	4
den Angeklagten T.	5

- der gewerbs- und bandenmäßigen Urkundenfälschung in fünf Fällen, jeweils in Tateinheit mit gewerbs- und bandenmäßigem Betrug, 6
 - der gewerbs- und bandenmäßigen Urkundenfälschung in fünfzehn Fällen, jeweils in Tateinheit mit versuchtem gewerbs- und bandenmäßigem Betrug, sowie 7
 - der gewerbs- und bandenmäßigen Urkundenfälschung in elf Fällen 8
 - und den Angeklagten N. 9
 - der gewerbs- und bandenmäßigen Urkundenfälschung in sechs Fällen, jeweils in Tateinheit mit gewerbs- und bandenmäßigem Betrug, sowie 10
 - der gewerbs- und bandenmäßigen Urkundenfälschung in vier Fällen, jeweils in Tateinheit mit versuchtem gewerbs- und bandenmäßigem Betrug, schuldig gesprochen. 11
- Es hat deswegen den Angeklagten Z. zu der Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und neun Monaten, den Angeklagten T. zu der Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und neun Monaten und den Angeklagten N. zu der Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und zehn Monaten, ausgesetzt zur Bewährung, verurteilt. 12
- Die auf die Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten Z. hat in dem aus der Beschlussformel ersichtlichen Umfang Erfolg. Soweit in den danach zugunsten des Angeklagten Z. von der Aufhebung erfassten Fällen die nicht revidierenden Angeklagten T. und N. als dessen Mittäter verurteilt worden sind, ist die Entscheidung auf diese zu erstrecken. 13
1. In den Fällen II. Fallakte 85, 116, 117, 119, 123, 132, 142, 143, 147, 173 der Urteilsgründe tragen die Feststellungen nicht die Verurteilung des Angeklagten Z. wegen gewerbs- und bandenmäßiger Urkundenfälschung (§ 267 Abs. 4 StGB). 14
- a) Die Angeklagten schlossen sich Anfang 2010 einer Personengruppe an, die sich durch fortlaufende und arbeitsteilige Begehung von Betrugstaten und Urkundenfälschungen eine dauerhafte Einnahmequelle zu erschließen suchte. Unter Angabe falscher Personalien und Vorlage entsprechend gefälschter Identitätsnachweise beantragten teils unbekannte Mittäter, teils auch die Angeklagten die Eröffnung von Konten bei verschiedenen deutschen Banken. Aufgabe u.a. des Angeklagten Z. war es, die Daten dieser Konten an Hintermänner weiterzuleiten, wozu er von deren Eröffnung erforderlichenfalls Mitteilung erhielt. Geschah die Eröffnung auf schriftlichem Wege, insbesondere im Postidentverfahren, sorgten andere Beteiligte für entsprechende Briefkästen an der mitgeteilten, zuvor als geeignet ausgeforschten Anschrift für die Zustellung der Kontounterlagen, wo der Angeklagte Z. diese abzufangen hatte. Anhand der vom Angeklagten Z. übermittelten Daten fertigten die Hintermänner sodann falsche Überweisungsaufträge zugunsten dieser Konten und zulasten ausgespäter Konten Dritter und reichten diese bei den jeweiligen Banken ein. Auf den Empfängerkonten eingehende Beträge hob der Angeklagte Z. ab und übergab das Geld in bar an andere Mitglieder der Organisation, die ihm jeweils eine "Provision" von 200 € bis 700 € aushändigten. 15
- In den eingangs genannten Fällen war der Angeklagte Z. an der Kontoeröffnung nicht beteiligt. Seine Tätigkeit beschränkte sich vielmehr jeweils darauf, die Mitteilung hierüber in Empfang zu nehmen und die Daten des Kontos an die Hintermänner zu übermitteln. Zu Überweisungsaufträgen zugunsten der betreffenden Konten kam es in der Folge nicht. 16
- b) Das Landgericht hat dem Angeklagten Z. in den genannten Fällen jeweils das von anderen Beteiligten durch Gebrauch falscher Identitätsnachweise anlässlich der Kontoeröffnung begangene Fälschungsdelikt als Mittäter zugerechnet. Dies begegnet durchgreifenden rechtlichen Bedenken, denn ein eigener Beitrag des Angeklagten Z., durch den er diese Taten noch vor deren Beendigung gefördert hätte, ist nicht festgestellt. Anhaltspunkte dafür, dass er jeweils auf das konkrete Tatgeschehen, insbesondere auf die Fälschung der Papiere oder auf die Auswahl der Bank Einfluss genommen hätte, bestehen nicht. Es bleibt vielmehr allein die im Rahmen der Bandenabrede erklärte allgemeine Bereitschaft des Angeklagten Z., gegebenenfalls Mitteilungen über die Daten eines auf diese Weise ohne sein Zutun eröffneten Kontos entgegenzunehmen und sodann an die Hintermänner weiterzugeben. Wie sich dies auf die Begehung konkreter Fälschungsdelikte fördernd ausgewirkt haben könnte, wird nicht ersichtlich. Leistet ein Bandenmitglied aber keinen eigenen für das Gelingen einer Bandentat wesentlichen oder für deren Begehung förderlichen Beitrag, so wird er nicht schon dadurch zu deren Täter oder Teilnehmer, dass er mittels der Bandenabrede mit den Handelnden verbunden ist, denn die Bandenmitgliedschaft als besonderes persönliches Merkmal im Sinne des § 28 Abs. 2 StGB und die Beteiligung an Bandentaten sind begrifflich voneinander zu trennen und unabhängig 17

voneinander zu beurteilen (vgl. BGH, Beschlüsse vom 15. Januar 2002 - 4 StR 499/01, BGHSt 47, 214, 216; vom 13. Juni 2007 - 3 StR 162/07, NStZ-RR 2007, 307, 308; Fischer, StGB, 60. Aufl., § 244 Rn. 39).

c) Der Senat schließt aus, dass in einer neuen Hauptverhandlung noch Feststellungen getroffen werden können, die in diesen Fällen eine Verurteilung des Angeklagten Z. wegen gewerbs- und bandenmäßiger Urkundenfälschung oder wenigstens Beihilfe hierzu tragen. Er spricht den Angeklagten Z. deshalb insoweit frei. 18

2. Auch die Verurteilung des Angeklagten Z. wegen gewerbs- und bandenmäßiger Urkundenfälschung in Tateinheit mit gewerbs- und bandenmäßigem Betrug in 20 Fällen und gewerbs- und bandenmäßiger Urkundenfälschung in Tateinheit mit versuchtem gewerbs- und bandenmäßigem Betrug in 30 Fällen (§ 267 Abs. 4, § 263 Abs. 5 StGB) begegnet durchgreifenden rechtlichen Bedenken. 19

a) Das Landgericht ist jeweils von rechtlich selbständigen Taten des Angeklagten Z. ausgegangen, soweit die Hintermänner - an verschiedenen Tagen - mehrere dasselbe Empfängerkonto betreffende gefälschte Überweisungsaufträge eingereicht haben. Im Einzelnen handelt es sich dabei um die Fälle II. Fallakte 2, 68; 12, 46; 17, 30, 108; 22, 32, 102-105; 23, 24; 25, 125; 66, 67; 69, 71, 79; 70, 80, 81; 72, 87; 83, 84; 94, 99; 106, 107; 109, 110 der Urteilsgründe. Das Landgericht bezeichnet die Überweisungsaufträge in jedem dieser Fälle als vom Angeklagten Z. "veranlasst", ohne indes näher darzulegen, ob die Veranlassung lediglich in der vorangegangenen - einmaligen - Übermittlung der Daten des Empfängerkontos an die Hintermänner zu sehen ist oder ob jeweils weitere, gerade auch die einzelnen Aufträge fördernde Mitwirkungshandlungen des Angeklagten Z. festzustellen sind. 20

Dies hält rechtlicher Überprüfung nicht stand. Bei einer durch mehrere Personen begangenen Deliktsserie ist die Frage, ob Handlungseinheit besteht oder Tatmehrheit gegeben ist, für jeden der Beteiligten gesondert zu prüfen und zu entscheiden. Erbringt der Mittäter einer solchen Serie lediglich in deren Vorfeld einen einheitlichen, sämtliche dieser Taten fördernden Beitrag, ohne sich im Weiteren an der Tatausführung zu beteiligen, so sind ihm deshalb die von den anderen Mittätern begangenen Einzeltaten nicht als jeweils rechtlich selbständig, sondern als in gleichartiger Tateinheit begangen zuzurechnen (BGH, Urteil vom 6. Juli 2004 - 1 StR 129/04, NStZ-RR 2004, 342, 343; Fischer aaO vor § 52 Rn. 34 f.). 21

b) Auf demselben sachlich-rechtlichen Mangel beruht das Urteil, soweit das Landgericht in den Fällen II. Fallakte 17, 23, 24, 30, 70, 80, 81, 94, 99, 108-110 der Urteilsgründe den Angeklagten T. und in den Fällen II. Fallakte 22-24, 32, 102-105 der Urteilsgründe den Angeklagten N. jeweils als Mittäter des Angeklagten Z. schuldig gesprochen hat. In dem jeweiligen Umfang erstreckt der Senat deshalb die Aufhebung des Urteils auf die Mitangeklagten (§ 357 Satz 1 StPO). 22

c) Der neue Tatrichter wird deshalb über die in den genannten Fällen jeweils bestehenden Konkurrenzverhältnisse nochmals zu befinden haben. Die bisher getroffenen Feststellungen werden von dem Rechtsfehler nicht berührt und können bestehen bleiben. Geboten sind lediglich ergänzende Feststellungen dazu, ob den Angeklagten über die Weiterleitung der Daten des jeweiligen Empfängerkontos hinaus noch weitere, die jeweiligen Einzeltaten fördernde Beiträge zur Last fallen. 23

3. Soweit danach die Schuldsprüche keinen Bestand haben, führt dies zum Wegfall der jeweils verhängten Einzelstrafen und zur Aufhebung des Urteils auch in den jeweiligen Gesamtstrafenaussprüchen. 24