

**Bearbeiter:** Karsten Gaede

**Zitiervorschlag:** BGH 4 StR 402/01, Beschluss v. 12.06.2001, HRRS-Datenbank, Rn. X

---

**BGH 4 StR 402/01 - Beschluß v. 12. Juni 2001 (LG Dortmund)**

**Betrug; Vermögensschaden; Konkret schadensgleiche Vermögensgefährdung (Zug um Zug Leistung; Nachweis im Urteil); Wirtschaftlicher Vermögensgefährdung; Leistungsverweigerungsrecht; Darlehensvertrag; Vermögensvergleich (Ansprüche gegen Dritte / Gesellschafter); Begriff der Inlandstat (Vorbereitungshandlungen); Schädigungsvorsatz**

**§ 263 StGB; § 3 StGB; § 15 StGB; § 16 StGB**

Leitsätze des Bearbeiters

1. Der Abschluß eines Vertrages erfüllt die Voraussetzungen eines Eingehungsbetruges noch nicht, wenn der durch Täuschung zustande gekommene Vertrag nur zur Zug-um-Zug-Leistung verpflichtet. In solchen Fällen liegt in dem Vertragsschluß regelmäßig noch keine schadensgleiche Vermögensgefährdung (vgl. BGHR § 263 StGB Vermögensschaden 46; BGH StV 1999, 24). Das Leistungsverweigerungsrecht sichert den in seiner Bonität beeinträchtigten Gegenanspruch.

2. Ob die Hingabe eines Darlehens einen Vermögensschaden im Sinne des § 263 StGB bewirkt, hängt davon ab, ob nach und infolge der Darlehensgewährung das Gesamtvermögen des Darlehensgebers einen geringeren Wert hat als vorher. Entscheidend hierfür ist ein - für den Zeitpunkt der Darlehenshingabe anzustellender - Wertvergleich zwischen dem Gegenstand des Darlehens und dem Rückzahlungsanspruch des Darlehensgläubigers. Es kommt darauf an, ob der Rückzahlungsanspruch dem überlassenen Darlehensbetrag gleichwertig ist. Minderwertig ist er unter Umständen dann, wenn es an einer Sicherheit fehlt, aus der sich der Gläubiger bei ausbleibender Rückzahlung ohne Schwierigkeiten, namentlich ohne Mitwirkung des Schuldners, befriedigen kann. In der Täuschung über das Bestehen, den Wert oder die Verwertbarkeit einer vertraglich ausbedungenen Sicherheit kann eine vermögensschädigende Betrugshandlung liegen. Trotz Vorspiegelung einer solchen Sicherheit entsteht aber kein Betrugsschaden, wenn der Rückzahlungsanspruch auch ohne die Sicherheit aufgrund der Vermögenslage des Darlehensnehmers oder sonstiger Umstände, die den Gläubiger vor einem Verlust seines Geldes schützen, wirtschaftlich sicher ist (vgl. BGH StV 1985, 186 f., 1986, 203).

3. Reine Vorbereitungshandlungen rechtfertigen die eine Einordnung als Inlandstat nach § 3 StGB nicht.

4. Der Schädigungsvorsatz entfällt beim Darlehensbetrug nicht schon deshalb, weil der Täter beabsichtigt, hofft oder glaubt, den endgültigen Schaden abwenden zu können. Davon unberührt bleibt jedoch das Erfordernis, daß der Täter im Zeitpunkt der Kreditgewährung die Minderwertigkeit des Rückzahlungsanspruchs im Vergleich zu dem erhaltenen Geldbetrag gekannt hat. Dazu genügt freilich bereits seine Kenntnis der die Vermögensgefährdung begründenden Umstände (BGH wistra 1988, 188, 190; 1991, 307 f.) und das Wissen, daß die Forderung nach allgemeinen Bewertungsmaßstäben nicht als gleichwertig angesehen wird, mag er selbst sie auch anders bewerten (BGH bei Dallinger MDR 1972, 197 f.).

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Dortmund vom 4. Februar 2000 mit den Feststellungen aufgehoben.
2. Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Wirtschaftsstrafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Betruges unter Einbeziehung rechtskräftiger Strafen aus einer Vorverurteilung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und sechs Monaten verurteilt. Mit seiner hiergegen eingelegten Revision rügt der Angeklagte die Verletzung materiellen Rechts und beanstandet das Verfahren. Das

Rechtsmittel hat mit der Sachrüge Erfolg; eines Eingehens auf die erhobenen Verfahrensbeschwerden bedarf es daher nicht.

## I.

Nach den Feststellungen schloß die M. (im folgenden: ME), eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung ungarischen Rechts mit Sitz in Ungarn, deren Geschäftsführer der Angeklagte war, am 29. März 1991 mit der in Düsseldorf ansässigen F. K. GmbH & Co KG (im folgenden: K.KG) einen Vertrag über die Lieferung und schlüsselfertige Errichtung einer Methylester-Raffinerie auf dem Grundstück eines ungarischen Gesellschafters der ME. Die Finanzierung dieses Projekts sollte über die B.Bank, eine Aktiengesellschaft ungarischen Rechts mit Sitz in Budapest, abgewickelt werden. Am 17. Februar 1992 unterzeichneten der Angeklagte als Geschäftsführer der ME und Vertreter der B.Bank nach langwierigen Verhandlungen einen Darlehensvertrag über 23.642.750 DM sowie einen Bankgarantievertrag; hierin übernahm die B.Bank die Garantie für die Zahlung eines weiteren Betrages von 2.781.500 DM, der 10 % des Gesamtaufpreises entsprach und dessen Schlußrate bildete. Um der B.Bank ausreichende Sicherheiten zu gewähren und den ungarischen Bestimmungen über die Bankenaufsicht zu genügen, verpflichtete sich die ME in dem Vertragswerk, die erforderlichen Erklärungen für die Bestellung einer Sicherungshypothek an dem Betriebsgrundstück zu Gunsten der B.Bank abzugeben und das auf 1,5 Mill. DM erhöhte Stammkapital des Unternehmens auf ein Konto der B.Bank einzuzahlen. Die ungarischen Gesellschafter der ME hatten einen Betrag von insgesamt 1,82 Mill. DM aufzubringen, der auf einem Konto der ME in Ungarn zu deponieren war. Die deutschen Gesellschafter der ME, neben der vom Angeklagten als Geschäftsführer geleiteten P. KG J. I. (ab 3. April 1992 P. GmbH & Co J. I. KG) die A. und Bo. GmbH, sollten zusammen rund 9,9 Mill. DM zur Verfügung stellen, die als Festgeldkonto bei einem deutschen Kreditinstitut angelegt werden sollten. Der Angeklagte hatte die Forderung der B. Bank, auch diesen Betrag auf ein bei ihr einzurichtendes Konto einzuzahlen, abgelehnt, weil die deutschen Gesellschafter die von ihnen aufzubringende Summe ihrerseits fremdfinanzieren und die Gelder als Sicherheit zu Gunsten der kreditgebenden Bank verpfänden wollten. Ein Transfer ins Ausland war damit ausgeschlossen. Als Gegenleistung für den Verzicht der B.Bank auf die unmittelbare Zugriffsmöglichkeit, sagte der Angeklagte als verantwortlicher Verhandlungspartner der ME zu, seitens "der ausländischen Gesellschafter" bei der B.Bank in Ungarn Festgelder in einer Gesamthöhe von 2.136.850 DM anzulegen und ihr zur Sicherheit zu übereignen. Der Angeklagte hatte mit der A. und Bo GmbH vereinbart, daß es sich hierbei ausschließlich um eine Sonderverpflichtung der P.KG handeln sollte. Auch der B.Bank war bekannt, daß die P.KG die Sicherheit erbringen sollte; letztlich war es den Verantwortlichen des Kreditinstituts allerdings gleichgültig, welcher deutsche Gesellschafter den Betrag zur Verfügung stellte. Der Angeklagte hatte jedoch zu keinem Zeitpunkt die Absicht, Festgelder in Ungarn anzulegen, zumal die von ihm geführte P.KG hierzu finanziell auch nicht in der Lage war.

Die B.Bank zahlte das Darlehen in Höhe von 23.642.750 DM entsprechend dem Baufortschritt in 21 Raten im Zeitraum von 30. Juni 1992 bis 19. November 1993 an die K.KG aus. Nachdem der Angeklagte die Verpflichtung, die Festgeldsicherheit in mehreren Raten vom 15. November 1992 bis 15. Juli 1993 sukzessive zu leisten, nicht erfüllt hatte, mahnten verschiedene Mitarbeiter der B.Bank die Zahlung erfolglos an. In der Folgezeit zahlte die ME das ihr von der B.Bank gewährte Darlehen nicht zurück. Die Methylester-Raffinerie war zwar im Frühjahr 1994 nahezu fertiggestellt, konnte jedoch nicht in Betrieb genommen werden, weil die ungarischen Behörden die erforderliche wasserrechtliche Erlaubnis verweigerten. Die K.KG war nicht bereit, eine von den Behörden geforderte Kläranlage ohne Erstattung des hierfür erforderlichen Kostenaufwandes von etwa 400.000 DM zu errichten. Eine zur Fortsetzung der Baumaßnahmen erforderliche Aufstockung des Darlehens lehnte die B. Bank ab. Das Kreditinstitut, das auch aus der Zahlungsgarantie in Anspruch genommen worden war, konnte seine Forderungen gegenüber der ME bislang nicht - auch nicht teilweise - realisieren.

## II.

Die Verurteilung des Angeklagten wegen vollendeten Betruges hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

1. Die Annahme des Landgerichts, das Vermögen der B.Bank sei schon durch den irrtumsbedingten Abschluß des Darlehens- und des Bankgarantievertrages zumindest konkret gefährdet worden, begegnet durchgreifenden rechtlichen Bedenken. Die B.Bank war nach den vertraglichen Bestimmungen berechtigt, die Auszahlung des Darlehens einzustellen oder das Darlehen mit sofortiger Wirkung zu kündigen, wenn die ME ihren Pflichten, die sie in dem Vertrag übernommen hatte, nicht oder verspätet nachkam; ein Verstoß gegen die Zusage, sukzessiv entsprechend der zu sichernden Darlehenssumme Festgelder in Höhe von 2.136.850 DM in Ungarn zu deponieren, wurde ausdrücklich als schwerer Vertragsbruch bezeichnet.

2. Der Abschluß eines Vertrages erfüllt die Voraussetzungen eines Eingehungsbetruges noch nicht, wenn der durch Täuschung zustande gekommene Vertrag nur zur Zug-um-Zug-Leistung verpflichtet. In solchen Fällen liegt in dem

Vertragsschluß regelmäßig noch keine schadensgleiche Vermögensgefährdung (vgl. BGHR § 263 StGB Vermögensschaden 46; BGH StV 1999, 24). Das Leistungsverweigerungsrecht sichert den in seiner Bonität beeinträchtigten Gegenanspruch (vgl. Cramer in Schönke/Schröder StGB 26. Aufl. § 263 Rdn. 132). Dies gilt hier jedenfalls für die Darlehenssumme, die nach der Fälligkeit der von der ME zu erbringenden Festgeldsicherheit zur Auszahlung gelangte. Von einem Vermögensschaden in dieser Höhe geht das Landgericht aber auch nicht aus. Vielmehr sieht es den Betrugsschaden lediglich in Höhe des zugesagten Anlagebetrages. Jedoch belegen die Feststellungen auch insoweit einen kausal auf einen Irrtum zurückzuführenden Vermögensschaden und einen entsprechenden Betrugsvorsatz nicht.

a) Ob die Hingabe eines Darlehens einen Vermögensschaden im Sinne des § 263 StGB bewirkt, hängt davon ab, ob nach und infolge der Darlehensgewährung das Gesamtvermögen des Darlehensgebers einen geringeren Wert hat als vorher. Entscheidend hierfür ist ein - für den Zeitpunkt der Darlehenshingabe anzustellender - Wertvergleich zwischen dem Gegenstand des Darlehens und dem Rückzahlungsanspruch des Darlehensgläubigers. Es kommt darauf an, ob der Rückzahlungsanspruch dem überlassenen Darlehensbetrag gleichwertig ist. Minderwertig ist er unter Umständen dann, wenn es an einer Sicherheit fehlt, aus der sich der Gläubiger bei ausbleibender Rückzahlung ohne Schwierigkeiten, namentlich ohne Mitwirkung des Schuldners, befriedigen kann. In der Täuschung über das Bestehen, den Wert oder die Verwertbarkeit einer vertraglich ausbedungenen Sicherheit kann eine vermögensschädigende Betrugshandlung liegen. Trotz Vorspiegelung einer solchen Sicherheit entsteht aber kein Betrugsschaden, wenn der Rückzahlungsanspruch auch ohne die Sicherheit aufgrund der Vermögenslage des Darlehensnehmers oder sonstiger Umstände, die den Gläubiger vor einem Verlust seines Geldes schützen, wirtschaftlich sicher ist (vgl. BGH StV 1985, 186 f., 1986, 203).

a) Daß bei der Kreditgewährung ausreichende Sicherheiten vorlagen, ist nach den Urteilsgründen zumindest möglich. Das Urteil enthält die erforderlichen Feststellungen zum objektiven Vermögensstatus der ME zum Zeitpunkt der Darlehensgewährung nicht; insbesondere verhält sich das Urteil weder zum Wert des Betriebsgrundstückes nach der Bebauung noch zum Wert der Methylester-Raffinerie. Darauf kam es aber schon mit Blick auf die für die B.Bank bestellte Sicherungshypothek an. Auch die Höhe der aus dem Betrieb der Anlage erwarteten Erlöse wird nicht dargestellt.

bb) Es fehlt auch deshalb am Nachweis eines Vermögensschadens oder einer schadensgleichen Vermögensgefährdung, wenn der B.Bank ein Anspruch auf die Zahlung des Betrages von 2.136.850 DM nicht nur gegen die vom Angeklagten geführte P.KG, sondern auch gegen die A. und Bo. GmbH, einem wirtschaftlich gesunden Unternehmen, zustand. Diese Möglichkeit ergibt sich aus dem Wortlaut sowohl des Darlehens- als auch des Bankgarantievertrages, die von der Gesellschafterversammlung der ME gebilligt worden waren. "Die ausländischen Gesellschafter" sollten das Festgeld bei der B.Bank deponieren, wobei die Beantwortung der von der Revision über eine Verfahrensrüge aufgeworfenen Frage dahinstehen kann, ob die ausländischen Gesellschafter sich insoweit "bereit erklärten" oder "verpflichteten". Daß der Angeklagte mit der A. und Bo. GmbH vereinbart hatte, diese Verpflichtung sollte von der von ihm geführten P.KG übernommen werden, und dies auch der B.Bank bekannt war, berührt lediglich das Innenverhältnis der deutschen Gesellschafter. Deshalb hätte es näherer Erörterung bedurft, ob die B. Bank ihren Anspruch gegen die möglicherweise mitverpflichtete A. und Bo. GmbH hätte realisieren können und überhaupt einen Versuch in diese Richtung unternommen hat.

b) Die Urteilsgründe tragen aber auch die Annahme des Schädigungsvorsatzes nicht. Dieser entfällt beim Darlehensbetrug allerdings nicht schon deshalb, weil der Täter beabsichtigt, hofft oder glaubt, den endgültigen Schaden abwenden zu können. Davon unberührt bleibt jedoch das Erfordernis, daß der Täter im Zeitpunkt der Kreditgewährung die Minderwertigkeit des Rückzahlungsanspruchs im Vergleich zu dem erhaltenen Geldbetrag gekannt hat. Dazu genügt freilich bereits seine Kenntnis der die Vermögensgefährdung begründenden Umstände (BGH wistra 1988, 188, 190; 1991, 307 f.) und das Wissen, daß die Forderung nach allgemeinen Bewertungsmaßstäben nicht als gleichwertig angesehen wird, mag er selbst sie auch anders bewerten (BGH bei Dallinger MDR 1972, 197 f.). Es erscheint zumindest möglich, daß der Angeklagte von einer hinreichenden Sicherung der Darlehensgeberin ausging. Mit dieser Frage setzt sich die Strafkammer nicht auseinander, obwohl dies geboten gewesen wäre. Die Strafkammer geht vielmehr ohne nähere Begründung davon aus, der Angeklagte habe vorsätzlich gehandelt und habe die Umstände gekannt, aus denen sich die konkrete Gefährdung des Vermögens der Budapest Bank ergab. Zwar stellte die Hypothek an dem Betriebsgrundstück, das ursprünglich einen Wert von ca. 120.000 DM gehabt hatte, erst dann möglicherweise eine werthaltige Sicherung dar, wenn die Anlage betriebsbereit war. Es ist jedoch auch dem Gesamtzusammenhang der Urteilsgründe nicht zu entnehmen, daß der Angeklagte zum Zeitpunkt der Kreditgewährung damit rechnete, die Methylester-Raffinerie könne nicht fertiggestellt werden. Dies wäre im Hinblick auf den Geschehensablauf und das Verhalten des Angeklagten auch eher unwahrscheinlich. Der Bau der Anlage war vielmehr im Frühjahr 1994 nahezu abgeschlossen. Sie hätte mit einem im Vergleich zum Gesamtvolumen geringen Kostenaufwand von ca. 400.000 DM für die Erstellung einer Kläranlage auch in Betrieb genommen werden können.

3. Der Senat weist für die neue Hauptverhandlung vorsorglich darauf hin, daß die Annahme einer Inlandstat nach § 3 StGB rechtlichen Bedenken begegnet. Soweit das Landgericht auf die Weitergabe von Informationen und die Erstellung von Unterlagen durch den Angeklagten abstellt, handelt es sich insoweit um reine Vorbereitungshandlungen, die eine Einordnung als Inlandstat nach § 3 StGB nicht rechtfertigen. Der neue Tatrichter wird deshalb mit Blick auf § 7 Abs. 2 Nr. 1 StGB zu prüfen haben, ob die vom Angeklagten als Geschäftsführer einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung ungarischen Rechts begangene Tat nach ungarischem Recht mit Strafe bedroht ist. Ferner wird - sollte der Betrug in dem irrumsbedingten Abschluß des Darlehens- und des Bankgarantievertrages gesehen werden - auch die Frage der Verjährung zu prüfen sein. 11