

**HRRS-Nummer:** HRRS 2013 Nr. 191

**Bearbeiter:** Karsten Gaede

**Zitiervorschlag:** BGH HRRS 2013 Nr. 191, Rn. X

---

**BGH 4 StR 55/12 - Urteil vom 20. Dezember 2012 (LG Bochum)**

**BGHSt; Sportwettenbetrug (konkludente Täuschung; Vermögensschaden: Quotenschaden, Bezifferung, Mindestschaden, bilanzrechtliche Methoden; Irrtum: Kausalität und objektive Zurechnung; Bandenbetrug; Vermögensverlust großen Ausmaßes); Strafmilderung nach der Kronzeugenregelung (wesentlicher Aufklärungserfolg); Divergenzvorlage.**

§ 263 Abs. 1, Abs. 3, Abs. 5 StGB; § 46b StGB; § 132 Abs. 2 GVG

Leitsätze des Bearbeiters

1. Zur Schadensfeststellung beim Sportwettenbetrug (Fortführung von BGH, Urteil vom 15. Dezember 2006 - 5 StR 181/06, BGHSt 51, 165). (BGHSt)

2. Der Umstand, dass die Wettanbieter schon mit der auf derselben Täuschung beruhenden Eingehung der Wettverträge einen Vermögensnachteil erlitten haben, steht einer Schadensbestimmung nach Maßgabe der in der Erfüllungsphase geleisteten Zahlungen nicht entgegen. Die Erfüllung einer täuschungsbedingt eingegangenen vermögensnachteiligen Verpflichtung vertieft den Schaden. Beide Verfügungen und die durch sie ausgelösten Nachteile bilden zusammen eine Betrugstat (vgl. BGHSt 54, 69 Rn. 162 f.). Dabei ist für die Schadensfeststellung jedenfalls dann allein auf die Erfüllungsphase abzustellen, wenn der Getäuschte seine Verpflichtung aus dem Vertrag restlos erfüllt hat und der mit dem Vertragsschluss ausgelöste Nachteil deshalb vollständig in dem durch die Vertragserfüllung herbeigeführten Schaden enthalten ist (BGH NSTZ 2011, 638 Rn. 12 a.E.). Auf die Frage, ob die Manipulationen der Angeklagten tatsächlich den Ausgang der betroffenen Spiele beeinflusst haben, kommt es nicht an (BGHSt 51, 165 Rn. 35 f.). Für die innere Verknüpfung von Täuschung, Irrtum und Vermögensverfügung ist allein der tatsächliche Verlauf der Willensbildung maßgebend ist (BGHSt 13, 13, 14 f.). (Bearbeiter)

3. Der Vermögensschaden ist grundsätzlich bereits mit Abschluss des Wettvertrags zu bejahen. Allerdings ist die eingetretene Vermögensminderung nicht nach als "Quotenschaden" zu bestimmen. Der Tatrichter muss ggf. mit sachverständiger Hilfe die Wahrscheinlichkeit eines Wetterfolges und dessen Beeinflussung durch die Manipulationen beurteilen und danach den wirtschaftlichen Wert sowohl der bedingten Verbindlichkeit (Zahlung des Wettgewinns) als auch des gegenüberstehenden Anspruchs (Behaltendürfen des Wetteinsatzes) des getäuschten Wettanbieters bestimmen. Dabei können die auf dem Wettmarkt für die jeweiligen Spiele anfänglich angebotenen Quoten einen Anhalt für die Bewertung des Wetttrisikos vor der Manipulation bieten. Für die Bewertung der Beeinflussung des Wetttrisikos durch die Manipulation geben die Zahl und die Bedeutung der beeinflussten Spieler oder sonstigen Teilnehmer einen wesentlichen Anhaltspunkt. (Bearbeiter)

4. Soweit für eine Schadensbestimmung eine Anknüpfung an die Grundsätze zu Rückstellungen für ungewisse Verbindlichkeiten und drohende Verluste aus schwebenden Geschäften (§ 249 Abs. 1 Satz 1 HGB) in Betracht kommt, wird besonders zu beachten sein, dass es hier um die Ermittlung eines Mindestschadens geht. Betriebswirtschaftliche sowie handels- und gesellschaftsrechtliche Bewertungsverfahren sind in erheblichem Maß von Grundsätzen geprägt (Vorsichtsprinzip), die im Zweifel zur Annahme niedriger Werte und zu einer Überbewertung von Verlustrisiken führen, was ihrer Anwendung auf einen strafrechtlichen Sachverhalt Grenzen setzt. (Bearbeiter)

5. Auch ein nur drohender, ungewisser Vermögensabfluss kann einen Schaden darstellen, wenn der wirtschaftliche Wert des gefährdeten Vermögens bereits gesunken ist. Die bloße Möglichkeit eines Wertverlustes genügt dabei allerdings noch nicht. Auch dürfen die Verlustwahrscheinlichkeiten nicht so diffus sein oder sich in so niedrigen Bereichen bewegen, dass der Eintritt eines realen Schadens ungewiss bleibt. Zur Verhinderung einer tatbestandlichen Überdehnung und zur Wahrung des Charakters des Betrugstatbestandes als Erfolgsdelikt ist der Schaden daher der Höhe nach zu beziffern und

nachvollziehbar darzulegen. Bestehen Unsicherheiten, kann ein Mindestschaden unter Beachtung des Zweifelssatzes im Wege einer tragfähigen Schätzung ermittelt werden (BVerfG, NStZ 2012, 496 Rn. 176; vgl. NStZ 2010, 626 Rn. 28). Normative Gesichtspunkte können bei der Bewertung des Schadens eine Rolle spielen; sie dürfen die wirtschaftliche Betrachtung allerdings nicht überlagern oder verdrängen (BVerfG, NStZ 2012, 496 Rn. 176). (Bearbeiter)

6. Soweit die getäuschten Wettanbieter in der Gesamtschau keinen Verlust erlitten haben, weil das auf die betroffenen Spiele entfallene Wettaufkommen die an die Angeklagten auszuschüttenden Gewinne gedeckt hat, steht dies der Annahme eines Vermögensschadens nicht entgegen. Die dem Wettanbieter verbleibenden Wetteinsätze der Wettverlierer stellen im Verhältnis zu den manipulativ agierenden Wettgewinnern keinen unter dem Gesichtspunkt der Schadenskompensation zu berücksichtigenden Ausgleich dar. Kommt es im Zusammenhang mit einer nachteiligen Vermögensverfügung an anderer Stelle zu einem Vermögenszuwachs, scheidet die Annahme eines Vermögensschadens nur dann aus, wenn dieser Vorteil von der Verfügung selbst zeitgleich mit dem Nachteil hervorgebracht worden ist und nicht auf rechtlich selbstständigen Handlungen beruht (vgl. BGH NStZ 2010, 330 Rn. 2; NStZ 2004, 205 Rn. 2; BGHSt 47, 295, 301 f.; NStZ 1999, 353, 354). (Bearbeiter)

7. Die Erfassung konkludenter Täuschungen ist vom Wortlaut der Vorschrift des § 263 Abs. 1 StGB gedeckt und führt nicht zu einer Entgrenzung des Tatbestandes, sodass im Hinblick auf Art. 103 Abs. 2 GG keine Bedenken bestehen (vgl. BVerfG, NStZ 2012, 496 Rn. 168). (Bearbeiter)

8. Ob in einer bestimmten Kommunikationssituation neben einer ausdrücklichen auch eine konkludente Erklärung abgegeben worden ist und welchen Inhalt sie hat, bestimmt sich nach dem objektiven Empfängerhorizont, der unter Berücksichtigung der Gesamtumstände und der Verkehrsanschauung festzulegen ist. Wenn der Tatrichter dabei seine Bewertung maßgeblich auf die sich aus dem Wesen des abgeschlossenen Vertrages ergebende Risiko- und Pflichtenverteilung stützt, ist dies revisionsrechtlich bedenkenfrei (vgl. BGHSt 54, 69 Rn. 150). (Bearbeiter)

9. Hätten die Wettanbieter die Wettverträge nicht abgeschlossen und dementsprechend auch keine Gewinne ausbezahlt, wenn ihnen die Manipulationen der gewetteten Spiele bekannt geworden wären, ist der für die Annahme eines Betruges erforderliche Ursachenzusammenhang zwischen dem täuschungsbedingtem Irrtum und der in der Gewinnausschüttung liegenden Vermögensverfügung gegeben (BGHSt 51, 165 Rn. 34). (Bearbeiter)

10. Bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass es im Geschäftsbetrieb der Wettanbieter an irgendeiner Stelle ein Wissen um die Manipulationen gegeben hat und der durch die Täuschung ausgelöste Irrtum über die Manipulationsfreiheit deshalb nicht verfügungsursächlich geworden sein könnte, muss das Tatgericht keine näheren Feststellungen dazu getroffen haben, wer bei den Wettanbietern im konkreten Fall die Wetten angenommen hat und wie die Gewinnauszahlungen veranlasst wurden.

11. Auch zu § 263 Abs. 5 StGB setzt der Begriff der Bande den Zusammenschluss von mindestens drei Personen voraus, die sich mit dem Willen verbunden haben, künftig für eine gewisse Dauer mehrere selbstständige, im Einzelnen noch ungewisse Straftaten des im Gesetz benannten Deliktstyps zu begehen. Ein "gefestigter Bandenwille" oder ein "Tätigwerden in einem übergeordneten Bandeninteresse" ist nicht erforderlich. Es steht der Annahme einer Bande nicht entgegen, wenn deren Mitglieder bei der Tatbegehung ihre eigenen Interessen an einer risikolosen und effektiven Tatausführung sowie Beute- und Gewinnerzielung verfolgen (BGHSt 46, 321, 335). (Bearbeiter)

12. Die Annahme eines Vermögensverlustes von großem Ausmaß kommt in Betracht, wenn der angerichtete Schaden mehr als 50.000 Euro beträgt (BGHSt 48, 360, 362 ff.). Dabei ist der Umfang der Vermögenseinbuße opferbezogen zu bestimmen. Werden - zum Beispiel durch die Platzierung mehrerer Wetten auf ein manipuliertes Spiel - mehrere Opfer geschädigt, kommt es auf die Verluste bei jedem einzelnen Opfer an. Eine Addition von Einzelschäden ist nur dann möglich, wenn sie dasselbe Opfer betreffen (BGH NStZ 2012, 213; NJW 2011, 1825, 1827). (Bearbeiter)

13. Eine Drohung mit einer unzulässigen Maßnahme gemäß § 136a Abs. 1 Satz 3 1. Alt. StPO liegt vor, wenn eine in der konkreten Situation prozessual unstatthafte Maßnahme in Aussicht gestellt wird und dadurch für den Bedrohten eine Zwangslage entsteht, die ihm eine sofortige Entscheidung abnötigt (vgl. BGHSt 17, 14, 20 f.). Dies hat der Senat (NStZ 2005, 279, 280) in einem Fall bejaht, in dem das Gericht eindeutig zum Ausdruck gebracht hatte, dass der Angeklagte in Haft genommen werde, falls er nicht gestehe, sondern den

**beabsichtigten Beweisantrag stelle. Anderes gilt, wenn der Vorsitzende eine eigene vorläufige Einschätzung zum Inhalt von Beweisanträgen und ihrer möglichen Bedeutung für die Haftfrage äußert. Sie stellt keine zu einer Drohung verdichtete Ankündigung der sofortigen Inhaftierung dar. (Bearbeiter)**

### Entscheidungstenor

1. Auf die Revisionen der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Bochum vom 19. Mai 2011 mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben

a) hinsichtlich des Angeklagten C.

im Schuldspruch in den Fällen 2, 8, 18, 25 und 28, im Ausspruch über die Gesamtstrafe;

b) hinsichtlich des Angeklagten S.

im Schuldspruch in den Fällen 18, 25 und 28 sowie - insoweit unter Aufrechterhaltung der Feststellungen - in den Fällen 1, 5, 7, 9, 10, 13, 14, 15, 16, 17, 19, 20, 21, 23, 24, 26 und 27, im Ausspruch über die Gesamtstrafe und hinsichtlich der Feststellung zu § 111i Abs. 2 StPO.

2. Auf die Revision des Angeklagten S. wird das vorbezeichnete Urteil, soweit es ihn betrifft, im gesamten Strafausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

3. Im Umfang der Aufhebungen wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten S., an eine andere Strafkammer des Landgerichts Bochum zurückverwiesen.

4. Die weiter gehenden Revisionen der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten S. sowie die Revision des Angeklagten C. werden verworfen.

5. Der Angeklagte C. hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

### Gründe

Das Landgericht hat die Angeklagten C. und S. wegen "gewerbsmäßigen" Betrugs in 26 Fällen, wobei es in fünf Fällen beim Versuch blieb (C.) und "gewerbsmäßigen" Betrugs in 22 Fällen, wobei es in drei Fällen beim Versuch blieb (S.), jeweils zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren und sechs Monaten verurteilt. Ferner hat es hinsichtlich beider Angeklagten Feststellungen nach § 111i Abs. 2 StPO getroffen. Mit ihren Revisionen beanstanden die Angeklagten das Verfahren und rügen die Verletzung materiellen Rechts. Die Staatsanwaltschaft beanstandet mit ihren zu Ungunsten der Angeklagten eingelegten Revisionen, dass keine Verurteilung wegen Bandenbetrugs gemäß § 263 Abs. 5 StGB erfolgt ist und in den Fällen 2, 8, 18, 25 und 28 nur ein versuchter und kein vollendeter Betrug angenommen wurde. Außerdem habe das Landgericht rechtsfehlerhaft nicht in seine Betrachtungen einbezogen, dass die Angeklagten in einer Vielzahl von Fällen "Vermögensverluste großen Ausmaßes" im Sinne von § 263 Abs. 3 Nr. 2 StGB verursacht haben. Soweit die Staatsanwaltschaft eine Verurteilung der Angeklagten wegen Bandenbetruges anstrebt, wird ihr Rechtsmittel durch den Generalbundesanwalt nicht vertreten. 1

I.

Nach den Feststellungen platzierten die Angeklagten zumeist gemeinsam, aber auch allein, bei verschiedenen Wettanbietern in Europa und Asien zu verbindlichen Quoten angebotene Wetten auf die Ergebnisse von Fußballspielen, auf deren Ausgang sie durch Zahlungen an Spieler oder Schiedsrichter Einfluss genommen hatten. 2

Bei Wetten mit verbindlichen Quoten lobt der Wettanbieter für das jeweilige Spiel eine bestimmte Wettquote aus, die das Verhältnis von Einsatz und möglichem Gewinn widerspiegelt. Dabei geht der Wettanbieter davon aus, dass sich die Wetteinsätze weitgehend nach den Wahrscheinlichkeiten verteilen werden, mit denen ein bestimmter Spielausgang zu erwarten ist. Die Wettquoten werden nach der zu erwartenden Verteilung der Wetteinsätze kalkuliert und so bemessen, dass "unter dem Strich" unabhängig von dem Ergebnis des jeweiligen Spiels ein Gewinn verbleibt (UA 16). Wird auf das Spielergebnis manipulativ eingewirkt, kann der Wettanbieter das betroffene Spiel nicht mehr zuverlässig kalkulieren. Wetten auf bekannt manipulierte Spiele werden daher nicht angenommen (UA 17). 3

Soweit von den Angeklagten gemeinsam Wetten mit Anbietern aus Asien abgeschlossen wurden, geschah dies durch den Angeklagten S., der sich dazu in der Regel der in London ansässigen Ltd. als Vermittler bediente (Fälle 1, 5, 7, 9, 10, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 21, 23, 24, 25, 26, 27, 28). Dabei teilte der Angeklagte S. den Mitarbeitern der Firma Ltd. zumeist telefonisch mit, welche Wetten er platzieren wollte. Die Vermittler schlossen dann bei verschiedenen Wettanbietern einen oder mehrere Wettverträge auf das jeweilige Spiel ab. Nach der Ausführung des Auftrages erhielt der Angeklagte S. auf gleichem Weg eine Bestätigung. Den Mitarbeitern der Ltd. waren die Manipulationen bekannt. Bei einem Treffen am 11. August 2008 besprachen der Angeklagte S. und die für die Ltd. angereisten anderweitig verfolgten H., Ch. und Cha. die Konditionen für die weitere Zusammenarbeit. Dabei wurde ein sog. "Sterne-System" entwickelt, nach dem der Angeklagte S. bei der Aufgabe einer Wette den Mitarbeitern der Ltd. mitteilen sollte, in welchem Ausmaß er die zu bewettende Partie manipuliert hatte. Je mehr Spieler von ihm korrumpiert worden waren, desto mehr "Sterne" sollte er der Partie verleihen. Die Ltd. verdiente an der Vermittlung, indem sie die von den Wettanbietern in Asien angebotenen Quoten gegenüber dem Angeklagten S. geringfügig verschlechterte. Spiele, die den Mitarbeitern der Firma Ltd. als "sicher" erschienen, wurden von ihnen - ohne Wissen der Angeklagten - auch gezielt zu Wetten auf eigene Rechnung ausgenutzt. Weder der Angeklagte S. noch die von ihm beauftragten Vermittler der Firma Ltd. legten gegenüber den asiatischen Wettanbietern offen, dass die gewetteten Spiele manipuliert waren. Den Wettanbietern wurde auf diese Weise vorgespiegelt, dass es sich um "normale" unbeeinflusste Spiele handelte (UA 20, 21 f.). Die erzielten Gewinne flossen über die Vermittler zunächst auf ein von dem Angeklagten S. geführtes Konto. Der Angeklagte C. erhielt seinen Anteil im Rahmen eines "Kontokorrentsystems", das von Zeit zu Zeit durch Zahlungen ausgeglichen wurde und bei dem es zu Verrechnungen mit neu zu leistenden Einsätzen kam (UA 24). In einem Fall platzierte der Angeklagte S. eine Wette für sich und den Angeklagten C. bei einem asiatischen Wettanbieter über den niederländischen Staatsangehörigen R. (Fall 22). In einem weiteren Fall wurde eine Wette durch den Angeklagten C. bei dem auf Malta registrierten Wettanbieter - auf ein von ihm zusammen mit dem Angeklagten S. beeinflusstes Spiel abgeschlossen. Der Angeklagte S. war an dem von dem Angeklagten C. erzielten Gewinn über eine Wette beteiligt, die C. von ihm auf dieses Spiel angenommen hatte (Fall 11). Auch in diesen Fällen wurden die Manipulationen nicht offengelegt (UA 30, 37).

In zwei Fällen schloss der Angeklagte S. Wettverträge auf manipulierte Spiele ohne Beteiligung des Angeklagten C. mit asiatischen Wettanbietern ab (Fälle 19, 20), wobei er sich ebenfalls der Ltd. als Vermittler bediente. Außerdem platzierte er auf ein manipuliertes Spiel neben der gemeinsamen auch eine eigene Wette, wobei er den Vertrag über einen griechischen Vermittler abschloss (Fall 27).

Neben den gemeinsamen Wetten mit dem Angeklagten S. schloss der Angeklagte C. in sechs weiteren Fällen allein oder mit anderen Mittätern Wetten bei dem Anbieter - oder bei asiatischen Wettanbietern auf manipulierte Fußballspiele ab (Fälle 2, 3, 4, 6, 8, 12) und platzierte zudem ohne Wissen des Angeklagten S. weitere eigene Wetten auf Spiele, auf die der Angeklagte S. oder beide bereits gemeinsam gewettet hatten (Fälle 7, 9, 10, 13, 14, 23). Auch dabei wurden die Manipulationen nicht offengelegt (UA 21 ff.).

Insgesamt wettete der Angeklagte S. gemeinsam mit dem Angeklagten C. oder allein auf 22 beeinflusste Fußballspiele, wobei es in 19 Fällen zu dem angestrebten Spielausgang kam. Dadurch konnte der Angeklagte S. Gewinne zwischen 7.500 Euro und 534.875,03 Euro erzielen. In drei Fällen verlor er seinen Einsatz, weil die Spiele anders als gewettet ausgingen. Der Angeklagte C. schloss allein oder gemeinsam mit dem Angeklagten S. auf 26 beeinflusste Fußballspiele Wetten ab. In 21 Fällen kam es zu dem von ihm gewetteten Spielausgang. Dabei erzielte er Gewinne zwischen 10.224,50 Euro und 561.262,53 Euro. In fünf Fällen gingen die Spiele anders als gewettet aus, sodass der Angeklagte C. seinen Einsatz verlor.

Das Landgericht hat bei beiden Angeklagten in allen Fällen einen vollendeten Betrug angenommen, in denen Gewinne erzielt und ausbezahlt wurden. Die Fälle, in denen die Angeklagten keine Zahlungen erhielten, hat das Landgericht als versuchten Betrug gewertet, weil den Wettanbietern kein Vermögensschaden entstanden sei. Ein sog. Quotenschaden, der bereits mit dem Abschluss des Wettvertrages eintreten soll, liege nicht vor, weil die Wettanbieter bei Kenntnis der Manipulationen die Wettverträge nicht lediglich anders kalkuliert, sondern gar nicht abgeschlossen hätten. Auch könne ein Quotenschaden nicht in einer Weise quantifiziert werden, die den vom Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil vom 23. Juni 2010 (BVerfGE 126, 170) aufgestellten Anforderungen genüge.

## II.

Die Revision des Angeklagten S. führt zur Aufhebung des ihn betreffenden Strafausspruchs. Im Übrigen ist sie unbegründet. Die Revision des Angeklagten C. hat insgesamt keinen Erfolg.

1. Die von den Angeklagten erhobenen Verfahrensrügen greifen nicht durch.

a) Die Rüge des Angeklagten S., das Landgericht habe gegen § 136a Abs. 1 Satz 3 1. Alt. StPO verstoßen, indem es ihn am 11. Hauptverhandlungstag durch die Androhung, den gegen ihn gerichteten Haftbefehl wie der in Vollzug zu setzen, dazu veranlasst habe, sich von drei Beweisanträgen seiner Verteidiger und den darin aufgestellten Behauptungen zu einer Kenntnis der asiatischen Wettanbieter von den Manipulationen zu distanzieren und deren Rücknahme zu veranlassen, bleibt erfolglos, weil das hierzu angebrachte Tatsachenvorbringen, soweit es bewiesen ist, den geltend gemachten Rechtsverstoß nicht belegt. 11

aa) Der Angeklagte S. trägt - gestützt auf entsprechende anwaltliche Versicherungen - vor, der Vorsitzende habe nach der Stellung von drei Beweisanträgen erklärt, der Angeklagte rücke aus seiner Sicht mit diesen Anträgen von seiner Einlassung ab und stelle sein bisheriges Prozessverhalten infrage. Die Kammer werde deshalb die Frage der Fluchtgefahr neu zu bewerten haben, weil darin möglicherweise ein Abrücken von dem vorherigen Geständnis liege und damit die Straferwartung, die bei der Haftverschonung nach dem in der Hauptverhandlung abgegebenen Geständnis zugrunde gelegt worden sei, entfallen sein könnte. Der Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft habe dem beigeplichtet. Da er, der Angeklagte S., auf keinen Fall das Risiko einer erneuten Inhaftierung habe eingehen wollen, habe sein Verteidiger während der anschließenden Unterbrechung der Hauptverhandlung das Dienst- und Beratungszimmer des Gerichts aufgesucht. Dabei habe er die Richter in einer Situation angetroffen, die für ihn deutlich gemacht habe, dass diese gerade beim Abfassen eines Wiederinhaftierungsbeschlusses gewesen seien. Der Verteidiger habe den anwesenden Berufsrichtern erklärt, dass der Angeklagte auf keinen Fall eine erneute Inhaftierung riskieren wolle und bereit sei, die gestellten Beweisanträge zurückzunehmen. Der Vorsitzende habe daraufhin mitgeteilt, dass die Kammer in diesem Fall erwägen würde, von einer Wiederinhaftierung abzusehen. Nach einer Diskussion über die Bedingungen für ein Absehen von einer erneuten Inhaftierung habe der Vorsitzende schließlich auch noch erklärt, dass ihm eine Rücknahme der Beweisanträge nicht ausreiche; der Angeklagte müsse sich auch noch von den aufgestellten Beweisbehauptungen distanzieren. In der Folge habe er auch diese Erklärung abgegeben. 12

Nach dem Protokoll wurde im Anschluss an die Verlesung der Beweisanträge von dem Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft "in seiner Stellungnahme herausgestellt, ob die Frage der Haftverschonung angesichts der gestellten Beweisanträge möglicherweise neu zu beurteilen ist". Wie sich aus der dienstlichen Stellungnahme der Berufsrichter ergibt, hat der Vorsitzende nach der Antragstellung mitgeteilt, dass der Angeklagte mit diesen Beweisanträgen von seiner bisherigen geständigen Aussage abrücke. Die Hauptverhandlung sei unterbrochen worden, um die auch von der Staatsanwaltschaft aufgeworfene Frage der Wiederinvollzugsetzung des Haftbefehls zu beraten. Der Verteidiger des Angeklagten habe das Dienstzimmer aufgesucht. Zu diesem Zeitpunkt sei noch keine irgendwie geartete konkrete Maßnahme zur Wiederinvollzugsetzung des Haftbefehls vorbereitet oder bereits durchgeführt worden. Der Verteidiger habe angekündigt, die gestellten Beweisanträge zurückzunehmen. Von der Kammer sei ihm zudem anheim gestellt worden, den Angeklagten auch selbst versichern zu lassen, dass er sich von den gestellten Anträgen und ihrem Inhalt distanzieren. 13

bb) Eine Drohung mit einer unzulässigen Maßnahme gemäß § 136a Abs. 1 Satz 3 1. Alt. StPO liegt vor, wenn eine in der konkreten Situation prozessual unstatthafte Maßnahme in Aussicht gestellt wird und dadurch für den Bedrohten eine Zwangslage entsteht, die ihm eine sofortige Entscheidung abnötigt (vgl. BGH, Urteil vom 6. Dezember 1961 - 2 StR 485/60, BGHSt 17, 14, 20 f.). Dies hat der Senat (Urteil vom 16. September 2004 - 4 StR 84/04, NSiZ 2005, 279, 280) in einem Fall bejaht, in dem das Gericht eindeutig zum Ausdruck gebracht hatte, dass der Angeklagte in Haft genommen werde, falls er nicht gestehe, sondern den beabsichtigten Beweisantrag stelle. 14

Hiervon unterscheidet sich der vorliegende Fall maßgeblich. Die eindeutig als eigene vorläufige Einschätzung gekennzeichnete Erklärung des Vorsitzenden zum Inhalt der Beweisanträge und ihrer möglichen Bedeutung für die Haftfrage ("aus meiner Sicht", "möglicherweise") stellt noch keine zu einer Drohung verdichtete Ankündigung der sofortigen Inhaftierung dar (vgl. Gleß in Löwe/Rosenberg, StPO, 26. Aufl., § 136a Rn. 57). Auch war dem anwaltlich vertretenen Angeklagten bekannt, dass eine Invollzugsetzung des Haftbefehls nicht durch den Vorsitzenden allein, sondern nur durch eine Entscheidung aller drei Berufsrichter bewirkt werden konnte. Dass der Erklärung des Vorsitzenden eine Verständigung unter den Berufsrichtern vorangegangen ist, trägt die Revision nicht vor. 15

Auch in der Unterbrechung der Sitzung, um über eine Invollzugsetzung des Haftbefehls zu beraten, lag keine (konkludente) Androhung einer sofortigen Inhaftierung des Angeklagten. Nachdem auch der Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft in seiner Stellungnahme zu den Beweisanträgen diese Maßnahme ausdrücklich in den Raum gestellt hatte, bestand ein entsprechender Erörterungsbedarf. Soweit der Verteidiger bei seinem Erscheinen im Beratungszimmer den Eindruck gewonnen hatte, dass die Richter gerade mit der Abfassung eines Invollzugsetzungsbeschlusses befasst waren, stehen dem die dienstlichen Äußerungen entgegen. Der Vortrag, bei dem anschließenden Gespräch im Beratungszimmer sei dem Angeklagten über seinen Verteidiger die Distanzierungserklärung unter Hinweis auf eine sonst drohende Inhaftierung abverlangt worden, widerspricht ebenfalls 16

den dienstlichen Erklärungen der beteiligten Richter ("anheimgestellt") und ist daher nicht bewiesen.

b) Die von den beiden Angeklagten erhobenen Aufklärungsrügen greifen aus den in den Zuschriften des Generalbundesanwalts vom 1. März 2012 genannten Gründen nicht durch. 17

2. Soweit die Angeklagten wegen (versuchten) Betrugs verurteilt worden sind, weist das Urteil keinen sie beschwerenden Rechtsfehler auf. 18

a) Das Landgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass die Angeklagten selbst oder durch ihre Vermittler bei der Abgabe der Wetten gegenüber den Wettanbietern konkludent der Wahrheit zuwider erklärt haben, dass der Verlauf oder der Ausgang der gewetteten Spiele von ihnen nicht beeinflusst worden ist. Die Manipulationsfreiheit des Wettgegenstandes gehört zur Geschäftsgrundlage der Wette. Beide Parteien sichern sich daher stillschweigend zu, auf das gewettete Spiel keinen Einfluss genommen zu haben. Dadurch wurde bei den Wettanbietern - jedenfalls in der Form des sachgedanklichen Mitbewusstseins - ein entsprechender Irrtum erregt. Dies entspricht der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofs (BGH, Urteil vom 15. Dezember 2006 - 5 StR 181/06, BGHSt 51, 165 Rn. 16 ff.; Urteil vom 19. Dezember 1979 - 3 StR 313/79, BGHSt 29, 165, 167 f.; RG, Urteil vom 17. Dezember 1928 - III 1006/28, RGSt 62, 415, 416), die in der Literatur weitgehend Zustimmung gefunden hat (Cramer/Perron, in Schönke/Schröder, 28. Aufl., § 263 Rn. 16e; Fischer, 60. Aufl., § 263 Rn. 32; SSW-StGB/Satzger, § 263 Rn. 38; Fasten/Oppermann, JA 2006, 69, 71; Feinendegen, NJW 2007, 787, 788; Gaede, HRRS 2007, 16; Krack, ZIS 2007, 103, 105; Kubiciel, HRRS 2007, 68, 69 f.; Petropoulos/Morozinis, wistra 2009, 254, 255; Reinhart, SpuRt 2007, 52, 53 f.; Saliger/Rönnau/Kirch-Heim, NStZ 2007, 361, 362 ff.; vgl. auch Maaß, GA 1984, 264, 280 ff.; aus zivilrechtlicher Sicht Henssler, Risiko als Vertragsgegenstand, S. 471). 19

An dieser Rechtsprechung hält der Senat fest. Die Erfassung konkludenter Täuschungen ist vom Wortlaut der Vorschrift des § 263 Abs. 1 StGB gedeckt und führt nicht zu einer Entgrenzung des Tatbestandes, sodass im Hinblick auf Art. 103 Abs. 2 GG keine Bedenken bestehen (vgl. BVerfG, NStZ 2012, 496 Rn. 168). Der Einwand, es liege keine Feststellung von Tatsachen mehr vor, wenn das Vorliegen einer konkludenten Täuschung über die Manipulationsfreiheit des gewetteten Spieles ohne Ermittlung des tatsächlichen Verständnisses der Beteiligten allein aus dem Wesen des Wettvertrages hergeleitet werde, verfängt nicht (Jahn/Maier, JuS 2007, 215, 217; a.A. Saliger/Rönnau/Kirch-Heim, NStZ 2007, 361, 362 f.; vgl. noch Kraatz, JR 2012, 329, 331). Ob in einer bestimmten Kommunikationssituation neben einer ausdrücklichen auch eine konkludente Erklärung abgegeben worden ist und welchen Inhalt sie hat, bestimmt sich nach dem objektiven Empfängerhorizont, der unter Berücksichtigung der Gesamtumstände und der Verkehrsanschauung festzulegen ist (vgl. BGH, Urteil vom 26. April 2001 - 4 StR 439/00, NStZ 2001, 430; Urteil vom 10. November 1994 - 4 StR 331/94, BGHR StGB § 263 Abs. 1 Irrtum 10; SSW-StGB/Satzger, § 263 Rn. 37 f.). Wenn der Tatrichter dabei - wie hier - seine Bewertung maßgeblich auf die sich aus dem Wesen des abgeschlossenen Vertrages ergebende Risiko- und Pflichtenverteilung stützt, ist dies revisionsrechtlich bedenkenfrei (vgl. BGH, Urteil vom 14. August 2009 - 3 StR 552/08, BGHSt 54, 69 Rn. 150; MünchKomm-StGB/Hefendehl, § 263 Rn. 86, 93; Kubiciel, HRRS 2007, 68, 69). Auch wird durch die Annahme einer konkludenten Täuschung die für die Strafbarkeit eines Unterlassens erforderliche Feststellung einer Garantenpflicht nicht umgangen (so aber Schild, ZfWG 2006, 213, 216 f.; Schlösser, NStZ 2005, 423, 426). Die Abgabe einer auf den Abschluss eines Rechtsgeschäfts gerichteten Erklärung ist positives Tun, auch wenn sie zugleich als (stillschweigende) Negativerklärung in Bezug auf zu dem Geschäftszweck in Widerspruch stehende Umstände verstanden wird (vgl. NK-StGB Kindhäuser, § 263 Rn. 110; LK-StGB/Tiedemann, 12. Aufl., § 263 Rn. 29; SSW-StGB/Satzger, § 263 Rn. 41). Die Manipulationsfreiheit ist eine notwendige Bedingung für die Durchführbarkeit eines auf ein ungewisses Ereignis ausgerichteten Wettvertrages; sie gehört deshalb zum Inhalt eines in sich schlüssigen (konkludenten) Antrags auf dessen Abschluss (vgl. BGH, Urteil vom 15. Dezember 2006 - 5 StR 181/06, BGHSt 51, 165 Rn. 27). 20

Das Verhalten der in die Manipulationen eingeweihten als Vermittler tätigen Mitarbeiter der Ltd. ist den Angeklagten nach § 25 Abs. 2 StGB zuzurechnen. Hinsichtlich der Vermittler, die keine Kenntnis von den Manipulationen der Angeklagten hatten, erfolgt die Zurechnung nach den Grundsätzen zur mittelbaren Täterschaft (§ 25 Abs. 1 StGB). 21

b) In denjenigen Fällen, in denen die Wettanbieter den entsprechend der vereinbarten Quote berechneten Gewinn ausbezahlt und dadurch für sich den endgültigen Vermögensverlust in Höhe der Differenz zwischen Wetteinsatz und Wettgewinn herbeigeführt haben, ist das Landgericht zu Recht von einem vollendeten Betrug und einem Schaden in dieser Höhe ausgegangen. 22

aa) Da nach den Feststellungen die Wettanbieter die Wettverträge nicht abgeschlossen und dementsprechend auch keine Gewinne ausbezahlt hätten, wenn ihnen die Manipulationen der gewetteten Spiele bekannt geworden wären, ist der für die Annahme eines Betruges erforderliche Ursachenzusammenhang zwischen dem täuschungsbedingten 23

Irrtum und der in der Gewinnausschüttung liegenden Vermögensverfügung gegeben (BGH, Urteil vom 15. Dezember 2006 - 5 StR 181/06, BGHSt 51, 165 Rn. 34).

Der Umstand, dass das Landgericht keine näheren Feststellungen dazu getroffen hat, wer bei den Wettanbietern im konkreten Fall die Wetten angenommen hat und wie die Gewinnausschüttungen veranlasst wurden, steht dem nicht entgegen, weil keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass es im Geschäftsbetrieb der Wettanbieter an irgendeiner Stelle ein Wissen um die Manipulationen gegeben hat und der durch die Täuschung ausgelöste Irrtum über die Manipulationsfreiheit deshalb nicht verfügungsursächlich geworden sein könnte (vgl. BGH, Urteil vom 5. Dezember 2002 - 3 StR 161/02, NStZ 2003, 313 Rn. 8 f.; Beckemper/Wegner, NStZ 2003, 315, 316). Auch hat das irrumsbedingte Verhalten auf Seiten der Wettanbieter ohne weitere deliktische Zwischenschritte der Angeklagten zu der Vermögensverfügung geführt (vgl. BGH, Urteil vom 20. Februar 1991 - 2 StR 421/90, BGHR StGB § 263 Abs. 1 Vermögensschaden 29).

bb) Der Umstand, dass die Wettanbieter schon mit der auf derselben Täuschung beruhenden Eingehung der Wettverträge einen Vermögensnachteil erlitten haben (dazu unten III. 1), steht einer Schadensbestimmung nach Maßgabe der in der Erfüllungsphase geleisteten Zahlungen nicht entgegen. Die Erfüllung einer täuschungsbedingt eingegangenen vermögensnachteiligen Verpflichtung vertieft den bereits eingetretenen Schaden. Beide Verfügungen und die durch sie ausgelösten Nachteile bilden zusammen eine Betrugstat (vgl. BGH, Urteil vom 14. August 2009 - 3 StR 552/08, BGHSt 54, 69 Rn. 162 f.; Urteil vom 15. Dezember 2006 - 5 StR 181/06, BGHSt 51, 165 Rn. 35 f.; Urteil vom 29. Januar 1997 - 2 StR 633/96, NStZ 1997, 542, 543; RG, Urteil vom 17. März 1932 - III 841/31, RGSt 66, 175, 180; LK-StGB/Lackner, 10. Aufl., § 263 Rn. 292 f.; LK-StGB/Tiedemann, 12. Aufl., § 263 Rn. 274; Tenckhoff in FS Lackner, S. 677, 680). Dabei ist für die Schadensfeststellung jedenfalls dann allein auf die Erfüllungsphase abzustellen, wenn - wie hier - der Getäuschte seine Verpflichtung aus dem Vertrag restlos erfüllt hat und der mit dem Vertragsschluss ausgelöste Nachteil deshalb vollständig in dem durch die Vertragserfüllung herbeigeführten Schaden enthalten ist (BGH, Beschluss vom 14. April 2011 - 2 StR 616/10, NStZ 2011, 638 Rn. 12 a.E.; vgl. Klein, Das Verhältnis von Eingehungs- und Erfüllungsbetrug, 2003, S. 178 ff.).

Auf die Frage, ob die Manipulationen der Angeklagten tatsächlich den Ausgang der betroffenen Spiele beeinflusst haben, kommt es nicht an (BGH, Urteil vom 15. Dezember 2006 - 5 StR 181/06, BGHSt 51, 165 Rn. 35 f.; a.A. Saliger/Rönnau/Kirch-Heim, NStZ 2007, 361, 368; Saliger in FS Samson, S. 455, 460). Entscheidend ist vielmehr, dass die Wettanbieter Wetten auf manipulierte Spiele nicht angenommen hätten. Dass es den Angeklagten in den Fällen, in denen das gewettete Spielergebnis unabhängig von ihrer Einflussnahme auf den Spielverlauf eintrat, möglich gewesen wäre, den Wettgewinn auch ohne Manipulation und damit ohne eine hierauf bezogene Täuschung zu erzielen, ist ohne Belang, weil für die innere Verknüpfung von Täuschung, Irrtum und Vermögensverfügung allein der tatsächliche Verlauf der Willensbildung maßgebend ist (BGH, Urteil vom 24. Februar 1959 - 5 StR 618/58, BGHSt 13, 13, 14 f.; im Ergebnis ebenso Pawlik, Das unerlaubte Verhalten beim Betrug, 1999, S. 250 f.).

3. Auf die Revision des Angeklagten S. ist jedoch der gesamte ihn betreffende Strafausspruch aufzuheben, weil das Landgericht eine Strafmilderung nach § 46b Abs. 1 Nr. 1 StGB nicht erwogen hat.

Nach den Feststellungen hat der umfassend geständige Angeklagte im Ermittlungsverfahren bei über 30 Vernehmungen Angaben zu einer Vielzahl von Sachverhalten gemacht, die den Ermittlungsbehörden zuvor nicht bekannt waren (UA 12). Danach liegt es nahe, dass die Voraussetzungen des § 46b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 StGB, § 100a Abs. 2 Nr. 1 Buchst. n StPO gegeben sind.

Das Landgericht hat die Angaben des Angeklagten S. im Ermittlungsverfahren nur im Rahmen der konkreten Strafzumessung als allgemeinen Strafmilderungsgrund berücksichtigt (UA 53). Es hat nicht erörtert, ob durch diese Angaben ein wesentlicher Aufklärungserfolg im Sinne des § 46b Abs. 1 Satz 1 StGB eingetreten ist. Der Umstand, dass der Angeklagte C. im Ermittlungsverfahren ebenfalls ein Geständnis abgelegt hat (UA 51, 53), führt nicht dazu, dass dem Angeklagten S. die Vergünstigung des § 46b StGB nicht mehr zu Gute kommen kann. Die geständige Einlassung des Angeklagten C. erfolgte nach der Einlassung des Angeklagten S. In der Regel sind die Vorteile des § 46b StGB zunächst demjenigen Mittäter zu gewähren, der als erster einen über seinen Tatbeitrag hinausgehenden Aufklärungsbeitrag leistet, weil dadurch die Möglichkeit der Strafverfolgung im Hinblick auf begangene Taten nachhaltig verbessert und die Kooperation mit den Ermittlungsbehörden auch für die übrigen Mittäter zu einer naheliegenden Strategie wird (vgl. BGH, Beschluss vom 30. August 2011 - 2 StR 141/11, StV 2012, 80, 81; Beschluss vom 17. März 1992 - 5 StR 60/92, BGHR BtMG § 31 Nr. 1 Aufdeckung 23).

Auf dem gezeigten Rechtsfehler beruht der gesamte Strafausspruch, weil das Landgericht nicht geprüft hat, ob die Strafrahmen gemäß § 46b Abs. 1 Satz 1 StGB zu mildern sind und nicht auszuschließen ist, dass im Fall einer solchen Strafrahmenverschiebung niedrigere Einzelstrafen und eine geringere Gesamtstrafe verhängt worden wären

(vgl. BGH, Beschluss vom 24. April 2003 - 4 StR 94/03, NSiZ-RR 2003, 297).

### III.

Die zu Ungunsten der Angeklagten eingelegten Revisionen der Staatsanwaltschaft haben in dem aus der Urteilsformel ersichtlichen Umfang Erfolg. Im Übrigen sind sie unbegründet. Darauf, dass die Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft auch zu Gunsten der Angeklagten wirken (§ 301 StPO), kommt es nach dem entsprechenden (Teil-)Erfolg der Revision des Angeklagten S. nicht mehr an (BGH, Urteil vom 28. September 2011 - 2 StR 93/11, Rn. 29; Urteil vom 15. Juli 2008 - 1 StR 144/08, Rn. 3; Meyer-Goßner, StPO, 55. Aufl., § 301 Rn. 3). 31

1. Das Urteil hat in den Fällen, in denen es nicht zu einer Gewinnauszahlung kam (Fälle 2 und 8 hinsichtlich des Angeklagten C. und Fälle 18, 25 und 28 hinsichtlich beider Angeklagten), keinen Bestand, weil das Landgericht die Annahme eines vollendeten Betruges mit nicht tragfähigen Erwägungen abgelehnt hat. 32

a) Der 5. Strafsenat hat entschieden, dass bei Wetten mit festen Quoten auf manipulierte Fußballspiele bereits mit Abschluss des Wettvertrages ein vollendeter Betrug zum Nachteil der getäuschten Wettanbieter gegeben ist. Die aufgrund eines bestimmten Risikos ermittelte Quote stelle gleichsam den "Verkaufspreis" der Wettchance dar. Durch die Manipulationen sei das Wettisiko erheblich zugunsten der täuschenden Wettkunden verschoben worden. Die bei Vertragsschluss von den Wettanbietern vorgegebene Quote entspreche deshalb nicht mehr dem Risiko, das ihrer Kalkulation zugrunde gelegen habe. Die von dem Wettkunden erkaufte Chance auf den Wettgewinn sei wesentlich mehr wert, als er dafür in Ausnutzung seiner Täuschung bezahlt habe. Für seine jeweiligen Einsätze hätte der Wettkunde bei realistischer Einschätzung des tatsächlichen Wetttrisikos einen erheblich geringeren Gewinn erkaufen können. Diese "Quotendifferenz" stelle bei jedem Vertragsschluss einen nicht unerheblichen Vermögensschaden dar. Dieser Quotenschaden müsse nicht beziffert werden. Es reiche aus, wenn die insoweit relevanten Risikofaktoren gesehen und bewertet werden (BGH, Urteil vom 15. Dezember 2006 - 5 StR 181/06, BGHSt 51, 165 Rn. 32 f.; SSW-StGB/Satzger, § 263 Rn. 212; Engländer, JR 2007, 477, 479; Gaede, HRRS 2007, 16, 18; Krack, ZIS 2007, 103, 109; Ostermeier, ZWG 2007, 253, 260). 33

b) Auch der Senat bejaht grundsätzlich einen Vermögensschaden bereits mit Abschluss des Wettvertrags. Allerdings ist die eingetretene Vermögensminderung abweichend zu bestimmen. 34

aa) Wurde der Getäuschte zum Abschluss eines gegenseitigen Vertrages verleitet (Eingehungsbetrug), sind bei der für die Schadensfeststellung erforderlichen Gesamtsaldierung der Geldwert des erworbenen Anspruchs gegen den Täuschenden und der Geldwert der eingegangenen Verpflichtung miteinander zu vergleichen. Der Getäuschte ist geschädigt, wenn sich dabei ein Negativsaldo zu seinem Nachteil ergibt (st. Rspr. vgl. BGH, Beschluss vom 14. April 2011 - 2 StR 616/10, NSiZ 2011, 638 Rn. 12; Urteil vom 14. August 2009 - 3 StR 552/08, BGHSt 54, 69 Rn. 156; Beschluss vom 18. Februar 1999 - 5 StR 193/98, BGHSt 45, 1, 4; Beschluss vom 18. Juli 1961 - 1 StR 606/60, BGHSt 16, 220, 221; LK-StGB/Tiedemann, 12. Aufl., § 263 Rn. 160, 173). Ist der Getäuschte ein Risikogeschäft eingegangen, kommt es für die Bestimmung des Schadens maßgeblich auf die täuschungs- und irrtumsbedingte Verlustgefahr an, die über die vertraglich zu Grunde gelegte hinausgeht (vgl. BGH, Beschluss vom 14. April 2011 - 2 StR 616/10, NSiZ 2011, 638 Rn. 12; Beschluss vom 18. Februar 2009 - 1 StR 731/08, BGHSt 53, 199 Rn. 12 f.; Beschluss vom 34 35 23. Februar 1982 - 5 StR 685/81, BGHSt 30, 388, 389 f.; Jaath in FS Dünnebier, S. 583, 591 f.). 35

Auch ein nur drohender, ungewisser Vermögensabfluss kann einen Schaden darstellen, wenn der wirtschaftliche Wert des gefährdeten Vermögens bereits gesunken ist (vgl. Lackner/Kühl, StGB, 27. Aufl., § 263 Rn. 40 ff.; Schuhr, ZStW 123 [2011], 517, 529 f.; Riemann, Vermögensgefährdung und Vermögensschaden, 1989, S. 7). Die bloße Möglichkeit eines Wertverlustes genügt dabei allerdings noch nicht. Auch dürfen die Verlustwahrscheinlichkeiten nicht so diffus sein oder sich in so niedrigen Bereichen bewegen, dass der Eintritt eines realen Schadens ungewiss bleibt. Zur Verhinderung einer tatbestandlichen Überdehnung und zur Wahrung des Charakters des Betrugstatbestandes als Erfolgsdelikt ist der Schaden daher der Höhe nach zu beziffern und nachvollziehbar darzulegen. Bestehen Unsicherheiten, kann ein Mindestschaden unter Beachtung des Zweifelssatzes im Wege einer tragfähigen Schätzung ermittelt werden (BVerfG, NSiZ 2012, 496 Rn. 176; vgl. NSiZ 2010, 626 Rn. 28; BGH, Urteil vom 14. August 2009 - 3 StR 552/08, BGHSt 54, 69 Rn. 163; Beschluss vom 18. Februar 2009 - 1 StR 731/08, BGHSt 53, 199 Rn. 13; LK-StGB/Tiedemann, 12. Aufl., § 263 Rn. 165 mwN; Kraatz, JR 2012, 329, 332 ff.). Normative Gesichtspunkte können bei der Bewertung des Schadens eine Rolle spielen; sie dürfen die wirtschaftliche Betrachtung allerdings nicht überlagern oder verdrängen (BVerfG, NSiZ 2012, 496 Rn. 176). 36

bb) Bei Wettverträgen auf Sportereignisse mit verbindlichen Quoten gestehen sich der Wettende und der Wetthalter gegenseitig je einen Anspruch auf einen bestimmten Geldbetrag zu und übernehmen das entsprechende 37

Haftungsrisiko. Beide Ansprüche stehen zueinander im Verhältnis der Alternativität, weil sie mit unterschiedlichen Vorzeichen von dem Eintritt des gewetteten Spielergebnisses oder Spielverlaufs und damit von entgegengesetzten Bedingungen abhängen (vgl. Staudinger/Engel, BGB, Neubearb. 2008, § 762 Rn. 4 ff.; MünchKomm-BGB/Habersack, 5. Aufl., § 762 Rn. 7; Henssler, Risiko als Vertragsgegenstand, S. 440 ff.). Der Anspruch des Wettenden ist auf den seinen Einsatz entsprechend der vereinbarten Quote übersteigenden Wettgewinn und der Anspruch des Wettanbieters auf ein Behaltendürfen des vorgeleisteten Wetteinsatzes gerichtet. Ihr Geldwert bestimmt sich nach der vereinbarten Höhe (Einsatz x Quote - Einsatz bzw. Einsatz) sowie der Wahrscheinlichkeit des Eintrittes des zur Bedingung gemachten Spielausganges. Wird durch eine nicht offen gelegte Manipulation des Wettenden die Wahrscheinlichkeit erhöht, dass es zu dem von ihm gewetteten Spielausgang kommt, erhöht sich damit auch der Geldwert seines Anspruchs gegen den getäuschten Wettanbieter und das korrespondierende Haftungsrisiko. Zugleich vermindert sich der Geldwert des alternativen Anspruchs des Wettanbieters auf ein Behaltendürfen des Einsatzes. Die getäuschten Wettanbieter haben mithin einen Vermögensschaden erlitten, wenn bei objektiver Betrachtung die von ihnen gegenüber den Angeklagten eingegangene - infolge der Manipulationen mit einem erhöhten Realisierungsrisiko behaftete - Verpflichtung zur Auszahlung des vereinbarten Wettgewinns nicht mehr durch den Anspruch auf den Wetteinsatz aufgewogen wird.

cc) Die Tatsache, dass die beeinträchtigten Ansprüche der Wettanbieter auf ein Behaltendürfen des Wetteinsatzes von dem Nichteintritt des gewetteten Spielergebnisses abhängen, lässt den strafrechtlichen Vermögensschutz nicht entfallen. Auch bedingte Forderungen gehören zum strafrechtlich geschützten Vermögen, wenn mit ihrer Realisierung ernsthaft zu rechnen ist und sie deshalb im Geschäftsverkehr als werthaltig angesehen werden (vgl. BGH, Beschluss vom 27. Mai 2008 - 4 StR 58/08, NStZ 2008, 627). Dies war hier ersichtlich der Fall. 38

dd) Soweit die getäuschten Wettanbieter in der Gesamtschau keinen Verlust erlitten haben, weil das auf die betroffenen Spiele entfallene Wettaufkommen die an die Angeklagten auszuschüttenden Gewinne gedeckt hat, steht dies der Annahme eines Vermögensschadens nicht entgegen (a.A. Saliger/Rönnau/Kirch-Heim, NStZ 2007, 361, 366; Reinhart, SpuRt 2007, 52, 54 f.; Rönnau in FS Rissing-van Saan, S. 517, 528; Saliger in FS Samson, S. 455, 459 f.). Die dem Wettanbieter verbleibenden Wetteinsätze der Wettverlierer stellen im Verhältnis zu den manipulativ agierenden Wettgewinnern keinen unter dem Gesichtspunkt der Schadenskompensation zu berücksichtigenden Ausgleich dar. Kommt es im Zusammenhang mit einer nachteiligen Vermögensverfügung an anderer Stelle zu einem Vermögenszuwachs, scheidet die Annahme eines Vermögensschadens nur dann aus, wenn dieser Vorteil von der Verfügung selbst zeitgleich mit dem Nachteil hervorgebracht worden ist und nicht - wie hier - auf rechtlich selbstständigen Handlungen beruht (vgl. BGH, Beschluss vom 10. November 2009 - 4 StR 194/09, NStZ 2010, 330 Rn. 2; Beschluss vom 27. August 2003 - 5 StR 254/03, NStZ 2004, 205 Rn. 2; Urteil vom 23. Mai 2002 - 1 StR 372/01, BGHSt 47, 295, 301 f.; Urteil vom 4. März 1999 - 5 StR 355/98, NStZ 1999, 353, 354; SSW-StGB/Satzger, § 263 Rn. 144). 39

ee) Die Sache bedarf daher insoweit neuer Verhandlung und Entscheidung. Der neue Tatrichter wird dabei - gegebenenfalls mit sachverständiger Hilfe - die Wahrscheinlichkeit eines Wetterfolges und dessen Beeinflussung durch die Manipulationen zu beurteilen und danach den wirtschaftlichen Wert sowohl der bedingten Verbindlichkeit (Zahlung des Wettgewinns) als auch des gegenüberstehenden Anspruchs (Behaltendürfen des Wetteinsatzes) des getäuschten Wettanbieters zu bestimmen haben. Dabei können die auf dem Wettmarkt für die jeweiligen Spiele anfänglich angebotenen Quoten einen Anhalt für die Bewertung des Wetttrisikos vor der Manipulation bieten. Für die Bewertung der Beeinflussung des Wetttrisikos durch die Manipulation geben die Zahl und die Bedeutung der beeinflussten Spieler oder sonstigen Teilnehmer einen wesentlichen Anhaltspunkt. 40

Soweit für eine Schadensbestimmung eine Anknüpfung an die Grundsätze zu Rückstellungen für ungewisse Verbindlichkeiten und drohende Verluste aus schwebenden Geschäften (§ 249 Abs. 1 Satz 1 HGB) in Betracht kommt (vgl. Kozikowski/Schubert in Beck'scher Bilanzkommentar, 8. Aufl., § 249 Rn. 60; Kraatz, JR 2012, 329, 334), wird besonders zu beachten sein, dass es hier um die Ermittlung eines Mindestschadens geht. Betriebswirtschaftliche sowie handels- und gesellschaftsrechtliche Bewertungsverfahren sind in erheblichem Maß von Grundsätzen geprägt (Vorsichtsprinzip), die im Zweifel zur Annahme niedriger Werte und zu einer Überbewertung von Verlustrisiken führen, was ihrer Anwendung auf einen strafrechtlichen Sachverhalt Grenzen setzt (Schuhr, ZStW 123 [2011], 517, 530; Becker, HRRS 2009, 334, 338 f.; Kempf in FS Volk, S. 231, 240 f.; Tiedemann in FS Klug, Bd. II., S. 405, 415). 41

Lassen sich keine belastbaren Aussagen treffen und kann deshalb auch ein Mindestschaden nicht mehr geschätzt werden, scheidet ein Schuldspruch wegen vollendeten Betrugs aus. 42

ff) Eine Divergenzvorlage nach § 132 Abs. 2 GVG ist nicht erforderlich, weil der 5. Strafsenat die in seinem Urteil vom 15. Dezember 2006 (5 StR 181/06, BGHSt 51, 165 Rn. 32 f.) vertretene Auffassung, dass der eingetretene Vermögensschaden nicht beziffert werden müsse, mit Beschluss vom 13. April 2012 (5 StR 442/11, NJW 2012, 2370 43

Rn. 7) aufgegeben und mit Rücksicht auf den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 7. Dezember 2011 (2 BvR 2500/09 u.a., NStZ 2012, 496 Rn. 176) entschieden hat, dass es im Fall der Annahme eines Eingehungsbetrugs einer ausreichenden Beschreibung und Bezifferung der täuschungsbedingten Vermögensschäden bedarf.

2. Hinsichtlich des Angeklagten S. war das Urteil darüber hinaus auch in den Fällen 1, 5, 7, 9, 10, 13, 14, 15, 16, 17, 19, 20, 21, 23, 24, 26 und 27 aufzuheben, weil das Landgericht bei der Ablehnung eines Bandenbetruges gemäß § 263 Abs. 5 StGB von einem unzutreffenden rechtlichen Maßstab ausgegangen ist. 44

a) Der Begriff der Bande setzt den Zusammenschluss von mindestens drei Personen voraus, die sich mit dem Willen verbunden haben, künftig für eine gewisse Dauer mehrere selbstständige, im Einzelnen noch ungewisse Straftaten des im Gesetz benannten Deliktstyps zu begehen. Ein "gefestigter Bandenwille" oder ein "Tätigwerden in einem übergeordneten Bandeninteresse" ist nicht erforderlich. Es steht der Annahme einer Bande deshalb nicht entgegen, wenn deren Mitglieder bei der Tatbegehung ihre eigenen Interessen an einer risikolosen und effektiven Tatausführung sowie Beute- und Gewinnerzielung verfolgen (BGH, Beschluss vom 22. März 2001 - GSSt 1/00, BGHSt 46, 321, 335; Urteil vom 16. November 2006 - 3 StR 204/06, NStZ 2007, 269). 45

b) Die Abrede zwischen dem Angeklagten S. und den Vermittlern der Ltd. (H., Ch. und Cha.) vom 11. August 2008 war ersichtlich auf eine unbestimmte Vielzahl zukünftiger Betrugstaten zum Nachteil asiatischer Wettanbieter gerichtet. Soweit das Landgericht die Annahme einer Bande mit der Erwägung verneint hat, dass die gesondert verfolgten H. und Cha. lediglich aus eigenem Interesse an den Wetten des Angeklagten S. mitgewirkt und diesen zur Maximierung ihres Gewinnes regelmäßig übervorteilt haben (UA 48), wird ein Interessengleichlauf zur Bedingung für eine bandenmäßige Begehungsweise gemacht, der nach der Aufgabe der Rechtsprechung zum "übergeordneten Bandeninteresse" (vgl. BGH, Urteil vom 9. Oktober 1996 - 3 StR 220/96, BGHSt 42, 255, 259 f.) gerade nicht mehr erforderlich ist. Dessen ungeachtet haben die Mitarbeiter der Ltd. in Bezug auf die getäuschten Wettanbieter tatsächlich dasselbe deliktische Ziel verfolgt wie der Angeklagte S. und seine weiteren Mittäter, denn auch ihr Gewinninteresse hing von einer erfolgreichen Platzierung der Wetten und deren Gewinn ab (vgl. BGH, Urteil vom 16. November 2006 - 3 StR 204/06, NStZ 2007, 269, 270). Übervorteilen sich Beteiligte nach ihren gemeinsam begangenen Taten bei der Beute- oder Gewinnverteilung, stellt dies eine bandenmäßige Begehungsweise nicht in Frage. 46

Die Sache bedarf daher auch insoweit neuer Verhandlung und Entscheidung. Da es sich um einen reinen Bewertungsfehler handelt, der auch die bereits aus anderen Gründen aufgehobenen Fälle 18, 25 und 28 betrifft, können in den Fällen 1, 5, 7, 9, 10, 13, 14, 15, 16, 17, 19, 20, 21, 23, 24, 26 und 27 die rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen bestehen bleiben. Ergänzende - hierzu nicht in Widerspruch stehende - Feststellungen sind möglich. Sollte der Tatrichter zur Annahme eines Bandenbetruges gelangen, wird dieser in den Tenor aufzunehmen sein (vgl. BGH, Urteil vom 16. November 2006 - 3 StR 204/06, NStZ 2007, 269, 270). 47

3. Die weiter gehende Revision der Staatsanwaltschaft hat keinen Erfolg. 48

a) In Bezug auf den Angeklagten C. hat das Landgericht zu Recht eine bandenmäßige Begehungsweise gemäß § 263 Abs. 5 StGB verneint. 49

Nach den Feststellungen waren die manipulationswilligen Spieler nur für eng begrenzte Zeiträume in das Geschehen eingebunden, sodass eine (konkludente) Bandenabrede mit dem Angeklagten C. insoweit nicht belegbar ist. Gleiches gilt für die verschiedenen Gehilfen und Mittäter, die bei einzelnen Spielen aufgrund von Einzelabsprachen im Verbund mit dem Angeklagten C. tätig waren. In die Absprachen mit der Ltd. war der Angeklagte C. nicht eingebunden. 50

b) Der Umstand, dass das Landgericht in den Fällen 1, 5, 7, 9, 10, 14, 15, 17, 19, 21, 23, 26 und 27 einen Vermögensverlust großen Ausmaßes gemäß § 263 Abs. 3 Nr. 2 Alt. 1 StGB nicht ausdrücklich geprüft hat, lässt keinen durchgreifenden Rechtsfehler erkennen. 51

Die Annahme eines Vermögensverlustes von großem Ausmaß kommt in Betracht, wenn der angerichtete Schaden mehr als 50.000 Euro beträgt (BGH, Urteil vom 7. Oktober 2003 - 1 StR 274/03, BGHSt 48, 360, 362 ff.; Beschluss vom 11. Februar 2009 - 5 StR 11/09, wistra 2009, 236, 237; LK-StGB/ Tiedemann, 12. Aufl., § 263 Rn. 298a mwN). Dabei ist der Umfang der Vermögenseinbuße opferbezogen zu bestimmen. Werden - wie hier durch die Platzierung mehrerer Wetten auf ein manipuliertes Spiel - mehrere Opfer geschädigt, kommt es auf die Verluste bei jedem einzelnen Opfer an. Eine Addition von Einzelschäden ist nur dann möglich, wenn sie dasselbe Opfer betreffen (BGH, Beschluss vom 18. Oktober 2011 - 4 StR 253/11, NStZ 2012, 213; Beschluss vom 15. März 2011 - 1 StR 529/10, NJW 2011, 1825, 1827). 52

Danach kam in den Fällen 1, 5, 15, 17 und 26 die Annahme eines Vermögensverlustes von großem Ausmaß schon deshalb nicht in Betracht, weil die Feststellungen nicht belegen, dass bei einem der betroffenen Wettanbieter ein Verlust von mehr als 50.000 Euro eingetreten ist. In den übrigen Fällen vermag der Senat auszuschließen, dass eine ausdrückliche Berücksichtigung des Umstandes, dass die Verluste der einzelnen Wettanbieter mehr als 50.000 Euro betragen haben und damit auch das Regelbeispiel des § 263 Abs. 3 Nr. 2 Alt. 1 StGB verwirklicht ist, zu einer höheren Bestrafung geführt hätte. Die Kammer ist in allen Fällen vom Strafraum des § 263 Abs. 3 StGB ausgegangen, weil sie ein gewerbsmäßiges Vorgehen der Angeklagten angenommen hat. Die Höhe der verursachten Schäden wurde bei der Strafzumessung ausdrücklich berücksichtigt. 53

#### **IV.**

Wegen der Aufhebung des Schuldspruchs bei dem Angeklagten S. waren auch die - an sich rechtsfehlerfrei 54 getroffenen - ihn betreffenden Feststellungen zur Rückgewinnungshilfe nach § 111i Abs. 2 StPO aufzuheben.